

# **CORTE COSTITUZIONALE**

Quaderno processuale del Servizio Studi

## **La legittimazione ad attivare il giudizio incidentale di costituzionalità: giudice *a quo* e processo principale nella giurisprudenza della Corte**

\*\*\*

*a cura di* Riccardo Nevola

settembre 2016

## Indice sommario

<b>PREMESSA .....</b>	<b>12</b>
<b>La legittimazione ad attivare il giudizio incidentale di costituzionalità: giudice <i>a quo</i> e processo principale nella giurisprudenza della Corte .....</b>	<b>21</b>
<b>I. Organi del potere giudiziario: sussistenza della legittimazione.....</b>	<b>21</b>
<b>COMMISSIONI TRIBUTARIE.....</b>	<b>21</b>
- <i>Sentenza n. 81/1958 (rel. Battaglini).....</i>	<i>22</i>
- <i>Sentenza n. 42/1957 (rel. Azzariti).....</i>	<i>22</i>
<b>CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA PER LA REGIONE SICILIANA, A SEZIONI RIUNITE, IN SEDE DI PARERE SUL RICORSO STRAORDINARIO AL PRESIDENTE DELLA REGIONE .....</b>	<b>22</b>
- <i>Sentenza n. 265/2013 (red. Carosi).....</i>	<i>22</i>
<b>CONSIGLIO DI STATO IN SEDE DI PARERE SUL RICORSO STRAORDINARIO AL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA (A SEGUITO DELLA RIFORMA OPERATA DALL'ART. 69 DELLA LEGGE N. 69 DEL 2009) .....</b>	<b>23</b>
- <i>Sentenza n. 133/2016 (red. Sciarra).....</i>	<i>23</i>
- <i>Sentenza n. 73/2014 (red. Cassese).....</i>	<i>24</i>
<b>CORTE DEI CONTI IN SEDE DI CONTROLLO PREVENTIVO DI LEGITTIMITÀ .....</b>	<b>25</b>
- <i>Sentenza n. 384/1991 (red. Caianiello).....</i>	<i>25</i>
- <i>Sentenza n. 226/1976 (rel. Crisafulli).....</i>	<i>26</i>
<b>CORTE DEI CONTI IN SEDE DI GIUDIZIO SUL RENDICONTO GENERALE DELLO STATO O DELLA REGIONE .....</b>	<b>30</b>
- <i>Sentenza n. 181/2015 (red. Carosi).....</i>	<i>30</i>
- <i>Sentenza n. 213/2008 (red. Maddalena) .....</i>	<i>32</i>
- <i>Sentenza n. 244/1995 (red. Vari).....</i>	<i>32</i>
- <i>Sentenza n. 143/1968 (rel. Branca).....</i>	<i>35</i>
- <i>Sentenza n. 121/1966 (rel. Sandulli).....</i>	<i>35</i>
<b>CORTE DEI CONTI, A SEZIONI RIUNITE, IN SEDE GIURISDIZIONALE.....</b>	<b>37</b>
- <i>Sentenza n. 30/2011 (red. Quaranta).....</i>	<i>37</i>
<b>CORTE DEI CONTI, A SEZIONI RIUNITE, NELL'AMBITO DEL PROCEDIMENTO PER L'ELEZIONE DI UN GIUDICE COSTITUZIONALE .....</b>	<b>37</b>
- <i>Sentenza n. 111/1963 (rel. Cassandro).....</i>	<i>37</i>
<b>CORTE DI CASSAZIONE IN SEDE DI ENUNCIAZIONE DEL PRINCIPIO DI DIRITTO NELL'INTERESSE DELLA LEGGE.....</b>	<b>38</b>
- <i>Sentenza n. 119/2015 (red. Amato).....</i>	<i>38</i>

<b>CORTE DI CASSAZIONE IN SEDE DI RICORSO AVVERSO SENTENZA PRONUNCIATA DAL GIUDICE DI RINVIO .....</b>	<b>40</b>
- <i>Sentenza n. 305/2008 (red. Amirante) .....</i>	40
<b>GIUDICE DELEGATO AL FALLIMENTO.....</b>	<b>41</b>
- <i>Sentenza n. 71/1994 (red. Granata).....</i>	41
- <i>Sentenza n. 204/1989 (red. Corasaniti).....</i>	41
- <i>Sentenza n. 195/1975 (rel. Rossano) .....</i>	41
<b>GIUDICE DELLA CAUTELA .....</b>	<b>42</b>
- <i>Sentenza n. 274/2014 (red. Morelli) .....</i>	42
- <i>Ordinanza n. 325/2013 (red. Amato).....</i>	43
- <i>Sentenza n. 83/2013 (red. Criscuolo) .....</i>	43
- <i>Ordinanza n. 150/2012 (red. Tesauro) .....</i>	44
- <i>Sentenza n. 151/2009 (red. Finocchiaro) .....</i>	45
- <i>Sentenza n. 161/2008 (red. Quaranta).....</i>	45
- <i>Ordinanza n. 25/2006 (red. Vaccarella).....</i>	46
- <i>Sentenza n. 108/1995 (red. Santosuosso) .....</i>	46
- <i>Sentenza n. 177/1973 (rel. Trimarchi).....</i>	47
<b>GIUDICE DELL’ESECUZIONE CIVILE.....</b>	<b>48</b>
- <i>Sentenza n. 211/1976 (rel. Trimarchi).....</i>	48
<b>GIUDICE DELL’ESECUZIONE PENALE.....</b>	<b>49</b>
- <i>Sentenza n. 23/1968 (rel. Trimarchi).....</i>	49
<b>GIUDICE DELL’UDIENZA PRELIMINARE.....</b>	<b>50</b>
- <i>Sentenza n. 200/2016 (red. Lattanzi).....</i>	50
- <i>Ordinanza n. 86/2013 (red. Lattanzi) .....</i>	50
<b>GIUDICE DEL RINVIO.....</b>	<b>51</b>
- <i>Ordinanza n. 118/2016 (red. Lattanzi) .....</i>	51
- <i>Sentenza n. 293/2013 (red. Frigo).....</i>	51
- <i>Sentenza n. 204/2012 (red. Lattanzi).....</i>	52
- <i>Ordinanza n. 111/2011 (red. Silvestri) .....</i>	53
- <i>Sentenza n. 197/2010 (red. Criscuolo) .....</i>	53
- <i>Sentenza n. 78/2007 (red. Saulle) .....</i>	54
- <i>Ordinanza n. 11/1999 (red. Vassalli) .....</i>	55
- <i>Ordinanza n. 314/1996 (red. Vassalli) .....</i>	55
- <i>Sentenza n. 321/1995 (red. Santosuosso) .....</i>	56
- <i>Sentenza n. 58/1995 (red. Baldassarre).....</i>	56
- <i>Sentenza n. 130/1993 (red. Vassalli) .....</i>	57
- <i>Sentenza n. 30/1990 (red. Spagnoli).....</i>	58
- <i>Sentenza n. 138/1977 (rel. Bucciarelli Ducci).....</i>	58
<b>GIUDICE ISTRUTTORE CIVILE.....</b>	<b>59</b>

-	<i>Ordinanza n. 370/1998 (red. Ruperto)</i> .....	59
-	<i>Sentenza n. 204/1997 (red. Mirabelli)</i> .....	59
-	<i>Sentenza n. 84/1996 (red. Granata)</i> .....	61
-	<i>Sentenza n. 278/1994 (red. Santosuosso)</i> .....	61
-	<i>Sentenza n. 125/1980 (rel. Malagugini)</i> .....	62
-	<i>Sentenza n. 88/1970 (rel. Trimarchi)</i> .....	62
-	<i>Sentenza n. 45/1969 (rel. Bonifacio)</i> .....	63
-	<i>Sentenza n. 62/1966 (rel. Benedetti)</i> .....	63
	<b>GIUDICE TUTELARE</b> .....	<b>64</b>
-	<i>Ordinanza n. 4/2007 (red. Finocchiaro)</i> .....	64
-	<i>Sentenza n. 440/2005 (red. Bile)</i> .....	64
	<b>MAGISTRATO DI SORVEGLIANZA</b> .....	<b>64</b>
-	<i>Sentenza n. 26/1999 (red. Zagrebelsky)</i> .....	64
-	<i>Sentenza n. 212/1997 (red. Onida)</i> .....	65
-	<i>Sentenza n. 103/1984 (rel. Conso)</i> .....	67
-	<i>Sentenza n. 72/1968 (rel. Rocchetti)</i> .....	68
-	<i>Sentenza n. 53/1968 (rel. Petrocelli)</i> .....	68
	<b>MAGISTRATO MILITARE DI SORVEGLIANZA</b> .....	<b>70</b>
-	<i>Sentenza n. 227/1995 (red. Vassalli)</i> .....	70
	<b>PRESIDENTE DEL TRIBUNALE</b> .....	<b>71</b>
-	<i>Sentenza n. 128/2008 (red. Finocchiaro)</i> .....	71
-	<i>Sentenza n. 522/2002 (red. Bile)</i> .....	72
-	<i>Sentenza n. 177/1981 (rel. La Pergola)</i> .....	72
-	<i>Sentenza n. 163/1977 (rel. Astuti)</i> .....	73
	<b>PRESIDENTE DELLA CORTE D'APPELLO</b> .....	<b>73</b>
-	<i>Sentenza n. 414/1989 (red. Mengoni)</i> .....	73
	<b>PRESIDENTE DI SEZIONE DELLA COMMISSIONE TRIBUTARIA</b> .....	<b>74</b>
-	<i>Sentenza n. 111/1998 (red. Chieppa)</i> .....	74
	<b>PRETORE IN PROCEDIMENTI PENALI O COMUNQUE CONTENZIOSI</b> .....	<b>75</b>
-	<i>Sentenza n. 108/1987 (red. Spagnoli)</i> .....	75
-	<i>Sentenza n. 11/1978 (rel. O. Reale)</i> .....	76
-	<i>Sentenza n. 1/1970 (rel. Rocchetti)</i> .....	76
-	<i>Sentenza n. 85/1969 (rel. Benedetti)</i> .....	77
-	<i>Sentenza n. 58/1964 (rel. Branca)</i> .....	78
-	<i>Sentenza n. 65/1962 (rel. Papaldo)</i> .....	78
	<b>PRETORE IN SEDE DI ESECUZIONE ESATTORIALE</b> .....	<b>78</b>
-	<i>Sentenza n. 83/1966 (rel. Mortati)</i> .....	78
	<b>PRETORE IN SEDE DI VOLONTARIA GIURISDIZIONE</b> .....	<b>79</b>

-	<i>Sentenza n. 24/1958 (rel. Ambrosini)</i> .....	79
<b>TAR IN SEDE DI DECISIONE SULL'AMMISSIONE AL PATROCINIO A SPESE DELLO STATO</b> .....		
		<b>80</b>
-	<i>Ordinanza n. 128/2016 (red. Modugno)</i> .....	80
<b>TRIBUNALE IN SEDE DI PROCEDIMENTO DI OMOLOGAZIONE (DIRITTO SOCIETARIO)</b> .....		
		<b>81</b>
-	<i>Sentenza n. 129/1957 (rel. Cassandro)</i> .....	81
<b>TRIBUNALE NEL PROCEDIMENTO DI SCIoglIMENTO DELLA COMUNIONE</b> .....		
		<b>82</b>
-	<i>Sentenza n. 276/2009 (red. Criscuolo)</i> .....	82
<b>TRIBUNALE NELLA PROCEDURA FALLIMENTARE</b> .....		
		<b>83</b>
-	<i>Sentenza n. 142/1971 (rel. N. Reale)</i> .....	83
<b>II. Organi del potere giudiziario: difetto di legittimazione</b> .....		
		<b>84</b>
<b>CONSIGLIO DI STATO IN SEDE DI PARERE SUL RICORSO STRAORDINARIO AL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA (ORIENTAMENTO ANTERIORE ALLA RIFORMA OPERATA DALL'ART. 69 DELLA LEGGE N. 69 DEL 2009)</b> .....		
		<b>84</b>
-	<i>Ordinanza n. 392/2004 (red. Amirante)</i> .....	84
-	<i>Ordinanza n. 357/2004 (red. Contri)</i> .....	84
-	<i>Sentenza n. 254/2004 (red. Amirante)</i> .....	85
<b>CORTE D'APPELLO DOPO LA CONCLUSIONE DELL'INCIDENTE DI ASTENSIONE</b> .....		
		<b>86</b>
-	<i>Ordinanza n. 223/1991 (red. Casavola)</i> .....	86
<b>CORTE D'APPELLO NEL PROCEDIMENTO DI VERIFICA DEI RISULTATI DEL REFERENDUM SULLE LEGGI STATUTARIE DELLE REGIONI AD AUTONOMIA SPECIALE</b> .....		
		<b>87</b>
-	<i>Sentenza n. 164/2008 (red. De Siervo)</i> .....	87
<b>CORTE DEI CONTI IN SEDE DI CONTROLLO SUCCESSIVO SULLA GESTIONE</b> .....		
		<b>89</b>
-	<i>Sentenza n. 37/2011 (red. Maddalena)</i> .....	89
-	<i>Sentenza n. 335/1995 (red. Cheli)</i> .....	91
<b>CORTE DEI CONTI IN SEDE DI GIUDIZIO SUL RENDICONTO GENERALE DELLO STATO (ORIENTAMENTO ANTERIORE ALLA LEGGE N. 468 DEL 1978 DI RIFORMA DELL'ORDINAMENTO CONTABILE)</b> .....		
		<b>93</b>
-	<i>Ordinanza n. 139/1969 (rel. Crisafulli)</i> .....	93
-	<i>Sentenza n. 142/1968 (rel. Crisafulli)</i> .....	94
<b>GIUDICE CONCILIATORE</b> .....		
		<b>96</b>
-	<i>Sentenza n. 17/1980 (rel. Andrioli)</i> .....	96
<b>GIUDICE DELEGATO AL FALLIMENTO</b> .....		
		<b>97</b>
-	<i>Sentenza n. 115/1986 (rel. Borzellino)</i> .....	97
-	<i>Sentenza n. 141/1971 (rel. N. Reale)</i> .....	97

<b>GIUDICE DELLA CAUTELA .....</b>	<b>98</b>
- <i>Ordinanza n. 393/2008 (red. F. Gallo).....</i>	<i>98</i>
- <i>Ordinanza n. 322/2002 (red. Contri).....</i>	<i>99</i>
- <i>Ordinanza n. 248/2000 (red. Neppi Modona).....</i>	<i>99</i>
- <i>Ordinanza n. 303/1983 (rel. O. Reale).....</i>	<i>100</i>
- <i>Sentenza n. 173/1981 (rel. Elia).....</i>	<i>100</i>
- <i>Sentenza n. 43/1980 (rel. Malagugini).....</i>	<i>101</i>
- <i>Sentenza n. 186/1976 (rel. Amadei).....</i>	<i>102</i>
- <i>Sentenza n. 118/1976 (rel. De Stefano).....</i>	<i>103</i>
- <i>Sentenza n. 135/1975 (rel. Crisafulli).....</i>	<i>104</i>
- <i>Sentenza n. 221/1972 (rel. Mortati).....</i>	<i>104</i>
<b>GIUDICE DELL'ESECUZIONE PENALE.....</b>	<b>105</b>
- <i>Sentenza n. 81/1970 (rel. Rossi).....</i>	<i>105</i>
- <i>Sentenza n. 112/1964 (rel. Sandulli).....</i>	<i>106</i>
<b>GIUDICE DELL'UDIENZA PRELIMINARE INTERESSATO DA INCIDENTE DI RICUSAZIONE .....</b>	<b>107</b>
- <i>Ordinanza n. 147/2003 (red. Neppi Modona).....</i>	<i>107</i>
<b>GIUDICE DEL RINVIO .....</b>	<b>107</b>
- <i>Sentenza n. 270/2014 (red. Lattanzi).....</i>	<i>107</i>
- <i>Ordinanza n. 133/2009 (red. Frigo).....</i>	<i>108</i>
<b>GIUDICE ISTRUTTORE CIVILE .....</b>	<b>109</b>
- <i>Ordinanza n. 266/2014 (red. Criscuolo).....</i>	<i>109</i>
- <i>Ordinanza n. 23/2001 (red. Ruperto).....</i>	<i>110</i>
- <i>Ordinanza n. 552/2000 (red. Ruperto).....</i>	<i>110</i>
- <i>Ordinanza n. 295/1996 (red. Chieppa).....</i>	<i>111</i>
- <i>Ordinanza n. 503/1995 (red. Mengoni).....</i>	<i>111</i>
- <i>Ordinanza n. 436/1994 (red. Granata).....</i>	<i>111</i>
- <i>Ordinanza n. 424/1994 (red. Mengoni).....</i>	<i>112</i>
- <i>Ordinanza n. 341/1993 (red. Mengoni).....</i>	<i>112</i>
- <i>Ordinanza n. 215/1992 (red. Baldassarre).....</i>	<i>113</i>
- <i>Ordinanza n. 147/1992 (red. Mengoni).....</i>	<i>113</i>
- <i>Ordinanza n. 199/1990 (red. Greco).....</i>	<i>113</i>
- <i>Sentenza n. 1104/1988 (red. Cheli).....</i>	<i>114</i>
- <i>Sentenza n. 333/1988 (red. Mengoni).....</i>	<i>114</i>
- <i>Sentenza n. 60/1970 (rel. Capalozza).....</i>	<i>115</i>
- <i>Ordinanza n. 11/1964 (rel. Fragali).....</i>	<i>115</i>
- <i>Sentenza n. 44/1963 (rel. Fragali).....</i>	<i>116</i>
- <i>Sentenza n. 109/1962 (rel. Mortati).....</i>	<i>116</i>
<b>GIUDICE RELATORE DEL TRIBUNALE .....</b>	<b>117</b>
- <i>Ordinanza n. 22/2008 (red. Amirante).....</i>	<i>117</i>

-	<i>Ordinanza n. 343/2007 (red. Amirante)</i> .....	118
-	<i>Sentenza n. 321/2007 (red. Amirante)</i> .....	118
-	<i>Sentenza n. 415/2006 (red. Amirante)</i> .....	119
-	<i>Ordinanza n. 59/1990 (red. Caianiello)</i> .....	119
-	<i>Ordinanza n. 157/1989 (red. Pescatore)</i> .....	120
<b>MAGISTRATO DI SORVEGLIANZA .....</b>		<b>120</b>
-	<i>Ordinanza n. 382/1991 (red. Caianiello)</i> .....	120
-	<i>Ordinanza n. 86/1991 (red. Conso)</i> .....	121
-	<i>Ordinanza n. 290/1990 (red. Conso)</i> .....	121
-	<i>Ordinanza n. 207/1990 (red. Conso)</i> .....	122
-	<i>Ordinanza n. 77/1986 (rel. Conso)</i> .....	122
-	<i>Ordinanza n. 166/1984 (rel. Conso)</i> .....	123
-	<i>Sentenza n. 103/1984 (rel. Conso)</i> .....	123
-	<i>Sentenza n. 109/1983 (rel. Malagugini)</i> .....	124
-	<i>Sentenza n. 74/1979 (rel. O. Reale)</i> .....	124
-	<i>Sentenza n. 8/1979 (rel. O. Reale)</i> .....	125
<b>MAGISTRATO ISTRUTTORE DELLA CORTE DEI CONTI.....</b>		<b>127</b>
-	<i>Ordinanza n. 168/1992 (red. Greco)</i> .....	127
<b>PRESIDENTE DEL TRIBUNALE .....</b>		<b>127</b>
-	<i>Ordinanza n. 216/2001 (red. Bile)</i> .....	127
-	<i>Ordinanza n. 437/1999 (red. Mirabelli)</i> .....	128
-	<i>Sentenza n. 72/1975 (rel. Astuti)</i> .....	128
-	<i>Sentenza n. 13/1966 (rel. Verzi)</i> .....	129
<b>PRESIDENTE DELLA CORTE D'ASSISE D'APPELLO IN SEDE DI LIQUIDAZIONE DELL'INDENNITÀ DI MISSIONE DEI GIUDICI POPOLARI.....</b>		<b>130</b>
-	<i>Ordinanza n. 33/1991 (red. Caianiello)</i> .....	130
<b>PRETORE IN SEDE DI LIQUIDAZIONE DELL'INDENNITÀ SPETTANTE AI TESTIMONI.....</b>		<b>130</b>
-	<i>Ordinanza n. 93/1984 (rel. Elia)</i> .....	130
<b>PRETORE IN SEDE DI OPPOSIZIONE ALL'ESECUZIONE MOBILIARE .....</b>		<b>131</b>
-	<i>Sentenza n. 183/1972 (rel. Benedetti)</i> .....	131
<b>PRETORE IN SEDE DI TENTATIVO DI CONCILIAZIONE IN MATERIA LOCATIZIA .....</b>		<b>131</b>
-	<i>Sentenza n. 216/1983 (rel. Andrioli)</i> .....	131
<b>PRETORE IN SEDE DI TRASMISSIONE DEGLI ATTI RELATIVI ALL'OPPOSIZIONE AVVERSO IL DECRETO DI ISCRIZIONE DI IPOTECA.....</b>		<b>132</b>
-	<i>Sentenza n. 136/1980 (rel. Paladin)</i> .....	132
<b>PRETORE IN SEDE DI TRASMISSIONE DELLA DOMANDA DI GRAZIA.....</b>		<b>133</b>
-	<i>Ordinanza n. 224/1974 (rel. Crisafulli)</i> .....	133

<b>PRETORE IN SEDE DI VIDIMAZIONE DI INGIUNZIONI FISCALI.....</b>	<b>133</b>
- <i>Sentenza n. 132/1973 (rel. Rossi).....</i>	<i>133</i>
<b>PRETORE INTERESSATO DA PROCEDIMENTO DI RICUSAZIONE O ASTENSIONE..</b>	<b>134</b>
- <i>Ordinanza n. 204/1999 (red. Neppi Modona).....</i>	<i>134</i>
- <i>Ordinanza n. 35/1988 (red. Casavola).....</i>	<i>135</i>
- <i>Sentenza n. 138/1983 (rel. E. Gallo).....</i>	<i>135</i>
<b>PUBBLICO MINISTERO.....</b>	<b>136</b>
- <i>Ordinanza n. 86/2002 (red. Neppi Modona).....</i>	<i>136</i>
- <i>Sentenza n. 415/1995 (rel. Mirabelli).....</i>	<i>138</i>
- <i>Ordinanza n. 249/1990 (red. Greco).....</i>	<i>139</i>
- <i>Ordinanza n. 285/1989 (red. Dell'Andro).....</i>	<i>139</i>
- <i>Ordinanza n. 163/1981 (rel. Volterra).....</i>	<i>140</i>
- <i>Ordinanza n. 5/1979 (rel. Paladin).....</i>	<i>140</i>
- <i>Ordinanza n. 186/1971 (rel. De Marco).....</i>	<i>140</i>
- <i>Sentenza n. 42/1963 (rel. Chiarelli).....</i>	<i>140</i>
- <i>Sentenza n. 41/1963 (rel. Chiarelli).....</i>	<i>141</i>
- <i>Sentenza n. 40/1963 (rel. Chiarelli).....</i>	<i>142</i>
<b>TRIBUNALE DI SORVEGLIANZA .....</b>	<b>142</b>
- <i>Ordinanza n. 1163/1988 (red. Conso).....</i>	<i>142</i>
<b>TRIBUNALE IN SEDE DI ESAME DELLA RICHIESTA PREFETTIZIA DI NULLA- OSTA ALL'ESPULSIONE DELLO STRANIERO.....</b>	<b>143</b>
- <i>Sentenza n. 492/1991 (red. Ferri).....</i>	<i>143</i>
<b>TRIBUNALE IN SEDE DI ESAME DELL'ISTANZA DI AUTORIZZAZIONE AL DEPOSITO DELL'INDENNITA' DI ESPROPRIAZIONE .....</b>	<b>144</b>
- <i>Sentenza n. 74/1971 (rel. Benedetti).....</i>	<i>144</i>
<b>TRIBUNALE IN SEDE DI MERA RICEZIONE DELLA NOTITIA DECOCTIONIS DELL'IMPREDITORE .....</b>	<b>145</b>
- <i>Ordinanza n. 411/2002 (red. Vaccarella).....</i>	<i>145</i>
<b>TRIBUNALE IN SEDE DI OPPOSIZIONE AGLI ATTI ESECUTIVI (NON VALIDAMENTE INSTAURATA).....</b>	<b>145</b>
- <i>Ordinanza n. 27/2006 (red. Silvestri).....</i>	<i>145</i>
<b>TRIBUNALE IN SEDE DI PROCEDIMENTO DI MODIFICA O REVOCA DI MISURA DI PREVENZIONE .....</b>	<b>146</b>
- <i>Ordinanza n. 83/1995 (red. Caianiello).....</i>	<i>146</i>
<b>TRIBUNALE IN SEDE DI PROCEDIMENTO PER LA REGISTRAZIONE DI UN PERIODICO.....</b>	<b>147</b>
- <i>Ordinanza n. 170/2005 (red. Neppi Modona).....</i>	<i>147</i>
- <i>Sentenza n. 96/1976 (rel. Rocchetti).....</i>	<i>148</i>



<b>TRIBUNALE IN SEDE DI RECLAMO A SEGUITO DI ISCRIZIONE O TRASCRIZIONE CON RISERVA DI TALUNI ATTI .....</b>	<b>149</b>
- <i>Ordinanza n. 6/2012 (red. Criscuolo) .....</i>	<i>149</i>
- <i>Sentenza n. 47/2011 (red. Finocchiaro) .....</i>	<i>150</i>
<b>TRIBUNALE IN SEDE DI RECLAMO AVVERSO DECRETO DEL GIUDICE DEL REGISTRO DELLE IMPRESE .....</b>	<b>151</b>
- <i>Ordinanza n. 6/2008 (red. Tesauro) .....</i>	<i>151</i>
<b>III. Organi non appartenenti al potere giudiziario: sussistenza della legittimazione.....</b>	<b>153</b>
<b>COLLEGIO ARBITRALE.....</b>	<b>153</b>
- <i>Ordinanza n. 123/2014 (red. Tesauro) .....</i>	<i>153</i>
- <i>Sentenza n. 223/2013 (red. Mazzella).....</i>	<i>153</i>
- <i>Sentenza n. 376/2001 (red. Marini).....</i>	<i>155</i>
<b>COMANDANTE DI PORTO (ORIENTAMENTO ANTERIORE ALLE SENTENZE NN. 164/1976 E 121/1970 CHE HANNO CADUCATO LE RELATIVE ATTRIBUZIONI GIURISDIZIONALI).....</b>	<b>156</b>
- <i>Sentenza n. 41/1960 (rel. Petrocelli) .....</i>	<i>156</i>
<b>COMMISSARIO PER GLI USI CIVICI .....</b>	<b>157</b>
- <i>Sentenza n. 345/1997 (red. Guizzi).....</i>	<i>157</i>
- <i>Sentenza n. 78/1961 (rel. Cassandro).....</i>	<i>158</i>
<b>COMMISSIONE DEI RICORSI CONTRO I PROVVEDIMENTI DELL'UFFICIO ITALIANO BREVETTI E MARCHI.....</b>	<b>159</b>
- <i>Sentenza n. 271/2002 (red. Bile).....</i>	<i>159</i>
- <i>Sentenza n. 158/1995 (red. Baldassarre).....</i>	<i>159</i>
<b>CONSIGLIO COMUNALE O PROVINCIALE NELL'AMBITO DI CONTROVERSIE ELETTORALI (ORIENTAMENTO ANTERIORE ALLA SENTENZA N. 93/1965 CHE HA CADUCATO LE RELATIVE ATTRIBUZIONI GIURISDIZIONALI).....</b>	<b>160</b>
- <i>Sentenza n. 92/1962 (rel. Branca) .....</i>	<i>160</i>
- <i>Sentenza n. 44/1961 (rel. Branca) .....</i>	<i>161</i>
- <i>Sentenza n. 43/1961 (rel. Manca).....</i>	<i>161</i>
- <i>Sentenza n. 42/1961 (rel. Manca).....</i>	<i>162</i>
<b>CONSIGLIO DELLA MAGISTRATURA MILITARE .....</b>	<b>164</b>
- <i>Sentenza n. 52/1998 (red. Vassalli) .....</i>	<i>164</i>
<b>CONSIGLIO NAZIONALE DEI CHIMICI.....</b>	<b>164</b>
- <i>Sentenza n. 345/1995 (red. Chieppa).....</i>	<i>164</i>
<b>CONSIGLIO NAZIONALE DEI GEOMETRI .....</b>	<b>164</b>
- <i>Ordinanza n. 315/1983 (rel. Malagugini) .....</i>	<i>165</i>
<b>CONSIGLIO NAZIONALE DEI PERITI INDUSTRIALI .....</b>	<b>165</b>

-	<i>Sentenza n. 26/1990 (rel. Ferri)</i> .....	165
	<b>CONSIGLIO NAZIONALE DEI RAGIONIERI E PERITI COMMERCIALI</b> .....	<b>165</b>
-	<i>Ordinanza n. 103/2000 (rel. Santosuosso)</i> .....	165
	<b>CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE</b> .....	<b>166</b>
-	<i>Sentenza n. 114/1970 (rel. Oggioni)</i> .....	166
	<b>CONSOLE</b> .....	<b>167</b>
-	<i>Sentenza n. 51/2010 (rel. Tesauero)</i> .....	167
	<b>SEZIONE DISCIPLINARE DEL CONSIGLIO SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA</b> .....	<b>167</b>
-	<i>Sentenza n. 12/1971 (rel. Bonifacio)</i> .....	167
	<b>UFFICIO CENTRALE PER IL REFERENDUM PRESSO LA CORTE DI CASSAZIONE</b> ..	<b>168</b>
-	<i>Sentenza n. 278/2011 (rel. Napolitano)</i> .....	168
	<b>IV. Organi estranei al potere giudiziario: difetto di legittimazione</b> .....	<b>169</b>
	<b>ARBITRO BANCARIO FINANZIARIO</b> .....	<b>169</b>
-	<i>Ordinanza n. 218/2011 (rel. Grossi)</i> .....	169
	<b>COLLEGIO CENTRALE DI GARANZIA ELETTORALE PRESSO LA CORTE DI CASSAZIONE</b> .....	<b>171</b>
-	<i>Sentenza n. 387/1996 (rel. Ruperto)</i> .....	171
	<b>COLLEGIO PROVINCIALE DEI RAGIONIERI</b> .....	<b>172</b>
-	<i>Ordinanza n. 387/1995 (rel. Santosuosso)</i> .....	172
	<b>COMANDANTE DI PORTO (IN PARTICOLARE, A SEGUITO DEL VENIR MENO DELLE SUE COMPETENZE GIURISDIZIONALI PER EFFETTO DELLA SENTENZA N. 121/1970)</b> .....	<b>173</b>
-	<i>Sentenza n. 83/1973 (rel. Amadei)</i> .....	173
-	<i>Sentenza n. 153/1970 (rel. Benedetti)</i> .....	175
	<b>COMMISSARIO PER GLI USI CIVICI</b> .....	<b>176</b>
-	<i>Ordinanza n. 391/1998 (rel. Guizzi)</i> .....	176
	<b>COMMISSIONE ELETTORALE MANDAMENTALE</b> .....	<b>176</b>
-	<i>Sentenza n. 17/1971 (rel. Mortati)</i> .....	176
	<b>COMMISSIONI TRIBUTARIE (PRIMA DELLA RIFORMA DEL 1972, SECONDO UN ORIENTAMENTO MATURATO DAL 1969)</b> .....	<b>178</b>
-	<i>Ordinanza n. 61/1972 (rel. Bonifacio)</i> .....	178
-	<i>Ordinanza n. 116/1971 (rel. Bonifacio)</i> .....	178
-	<i>Ordinanza n. 53/1971 (rel. Bonifacio)</i> .....	179
-	<i>Sentenza n. 50/1969 (rel. Chiarelli)</i> .....	179
-	<i>Sentenza n. 49/1969 (rel. Oggioni)</i> .....	179
-	<i>Sentenza n. 44/1969 (rel. Capalozza)</i> .....	180

-	<i>Sentenza n. 43/1969 (rel. Fragali)</i> .....	180
-	<i>Sentenza n. 42/1969 (rel. Trimarchi)</i> .....	181
-	<i>Sentenza n. 41/1969 (rel. Verzi)</i> .....	181
-	<i>Sentenza n. 40/1969 (rel. Verzi)</i> .....	181
-	<i>Sentenza n. 10/1969 (rel. Rocchetti)</i> .....	182
-	<i>Sentenza n. 6/1969 (rel. Bonifacio)</i> .....	185

**CONSIGLIO COMUNALE O PROVINCIALE (IN PARTICOLARE, A SEGUITO DEL  
VENIR MENO DELLE RISPETTIVE ATTRIBUZIONI GIURISDIZIONALI IN  
MATERIA ELETTORALE PER EFFETTO DELLA SENTENZA N. 93/1965).....187**

-	<i>Ordinanza n. 78/2003 (red. De Siervo)</i> .....	187
-	<i>Ordinanza n. 104/1998 (red. Guizzi)</i> .....	187
-	<i>Ordinanza n. 19/1967 (rel. Branca)</i> .....	187
-	<i>Ordinanza n. 116/1966 (rel. Branca)</i> .....	188
-	<i>Ordinanza n. 58/1966 (rel. Branca)</i> .....	188
-	<i>Ordinanza n. 17/1966 (rel. Branca)</i> .....	189
-	<i>Ordinanza n. 16/1966 (rel. Branca)</i> .....	189
-	<i>Sentenza n. 52/1962 (rel. Manca)</i> .....	190

**CONSIGLIO DELL'ORDINE DEGLI AVVOCATI .....192**

-	<i>Ordinanza n. 113/1990 (red. Borzellino)</i> .....	192
-	<i>Sentenza n. 110/1967 (rel. Fragali)</i> .....	192

**NOTAIO .....193**

-	<i>Ordinanza n. 52/2003 (red. Zagrebelsky)</i> .....	193
---	--	-----

**UFFICIO ELETTORALE CIRCOSCRIZIONALE PRESSO IL TRIBUNALE .....195**

-	<i>Sentenza n. 216/1972 (rel. Crisafulli)</i> .....	195
---	---	-----

**V. L'autorimessione della questione di legittimità costituzionale: la  
Corte come giudice *a quo*..... 197**

-	<i>Ordinanza n. 354/1983 (rel. Elia)</i> .....	197
-	<i>Sentenza n. 122/1976 (rel. De Stefano)</i> .....	197
-	<i>Ordinanza n. 230/1975 (rel. Trimarchi)</i> .....	198
-	<i>Sentenza n. 259/1974 (rel. Crisafulli)</i> .....	198
-	<i>Sentenza n. 195/1972 (rel. Oggioni)</i> .....	199
-	<i>Ordinanza n. 73/1965 (rel. Branca)</i> .....	200
-	<i>Ordinanza n. 57/1961 (rel. Gabrieli)</i> .....	200
-	<i>Sentenza n. 73/1960 (rel. Sandulli)</i> .....	201
-	<i>Ordinanza n. 22/1960 (rel. Sandulli)</i> .....	202

## PREMESSA

Il quaderno analizza, attraverso una selezione ragionata di estratti e citazioni giurisprudenziali, la prima fondamentale condizione di ammissibilità di una questione incidentale di legittimità costituzionale di una legge o di un atto avente forza di legge: la legittimazione del rimettente a sottoporre il quesito all'esame della Corte, ovvero la sua idoneità a porsi come soggetto abilitato ad introdurre il giudizio in via d'eccezione ai sensi delle pertinenti disposizioni normative.

Il difetto di legittimazione del rimettente determina, di regola in via assorbente rispetto ad eventuali altre ragioni ostative, una pronuncia processuale di (manifesta) inammissibilità. Per contro, un riconoscimento di legittimazione è sempre, almeno implicitamente, contenuto in ogni decisione che giunga ad esaminare il merito delle censure, accogliendole o dichiarandole non fondate.

### *Il dato normativo: la necessaria provenienza della questione da un “giudice” investito di un “giudizio”.*

L'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 rimette alla decisione della Corte la questione di legittimità costituzionale di una legge o di un atto avente forza di legge della Repubblica, rilevata d'ufficio o sollevata da una delle parti nel corso di un “giudizio” e non ritenuta dal “giudice” manifestamente infondata. L'art. 23, primo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87 specifica, con una formulazione apparentemente più restrittiva, che il “giudizio” nel corso del quale la questione può essere sollevata dalle parti o rilevata d'ufficio verte innanzi ad un’“autorità giurisdizionale”. L'art. 1 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale (nel testo vigente, approvato il 7 ottobre 2008), aprendo il Capo primo intitolato alle “questioni di legittimità costituzionale nel corso di un giudizio”, disciplina la trasmissione alla Corte dell'ordinanza con cui “il giudice, singolo o collegiale”, davanti al quale pende la “causa”, promuove il giudizio di legittimità costituzionale.

Le suddette disposizioni ancorano, dunque, il presupposto processuale della legittimazione ad attivare l'incidente di costituzionalità a due condizioni, una di carattere soggettivo ed un'altra di natura oggettiva: la qualità di “giudice” o di “autorità giurisdizionale” del soggetto che investe della questione la Corte; e la sussistenza di un “giudizio” (o “causa”) nel corso del quale il quesito è sollevato o rilevato d'ufficio per essere trasmesso, con ordinanza di rimessione, al giudice delle leggi, ove reputato rilevante e non manifestamente infondato.

La definizione dei concetti di “giudice”, “autorità giurisdizionale”, “giudizio” e “causa” rimanda, in prima battuta, ai titolari della funzione giurisdizionale previsti e/o disciplinati nella Costituzione: i giudici ordinari istituiti e regolati dalle norme sull'ordinamento giudiziario (artt. 101, secondo comma, e 102, primo comma, Cost.); le sezioni specializzate degli organi giudiziari ordinari (art. 102, secondo comma, Cost.); le giurisdizioni speciali costituzionalizzate (artt. 103 e 125, secondo comma, Cost.) e quelle preesistenti alla Carta del 1948 (VI disposizione transitoria). Tutti questi organi sono chiamati ad applicare il diritto ai

casi concreti, in posizione di autonomia, neutralità ed indipendenza da altri poteri, nell'esercizio di attribuzioni che corrispondono al diritto di tutti alla tutela giurisdizionale per la difesa dei propri diritti ed interessi legittimi (art. 24 Cost.) e che perseguono l'unico obiettivo di tutelare le posizioni giuridiche soggettive e assicurare l'efficacia delle norme. Non è un caso che in relazione ad autorità, quali, ad esempio, i giudici di pace, i tribunali, le corti d'appello, la Corte di cassazione, le sezioni specializzate presso le autorità giudiziarie ordinarie, i tribunali amministrativi regionali, il Consiglio di Stato, la Corte dei conti e le commissioni tributarie, non si rinverano nella giurisprudenza costituzionale affermazioni di carattere generale sulla loro legittimazione in astratto. Infatti, il problema della legittimazione viene dato per implicitamente risolto in senso positivo laddove le questioni vengano sollevate nel corso di ordinari procedimenti contenziosi previsti dalla legge per la tutela di situazioni giuridiche soggettive controverse.

Per le predette autorità, il tema della legittimazione si è di frequente posto su un distinto, ma correlato, versante che è quello dell'idoneità di simili rimettenti a sollevare questioni di legittimità costituzionale con riferimento allo specifico momento processuale o al particolare procedimento in cui ritengono di sollecitare lo scrutinio della Corte e/o alla titolarità di poteri decisorii non ancora esauriti. Simili profili sono stati affrontati dai consistenti filoni giurisprudenziali che hanno interessato la legittimazione di organi monocratici appartenenti a giudici collegiali (ad esempio, il giudice istruttore o il presidente di un collegio) e di giudici investiti di una determinata fase processuale (come il giudice della cautela, il giudice del rinvio o il giudice di processo sospeso a seguito di regolamento di competenza o giurisdizione) o di peculiari procedimenti (come quelli di volontaria giurisdizione). In relazione a queste fattispecie, se la sussistenza di una legittimazione "in astratto" non è contestabile, quanto meno per la sicura riconducibilità all'ordine giudiziario dei rimettenti, non di meno può porsi e senz'altro si è posto un problema di legittimazione "in concreto", riguardante la titolarità di poteri decisorii in ordine a tutto il processo principale ovvero alla sua particolare fase in cui viene proposta la questione. Il tema della legittimazione "in concreto" tende allora a confondersi con quello della rilevanza, altro fondamentale presupposto del giudizio incidentale di legittimità costituzionale, che, tuttavia, riguardando la pregiudizialità di quest'ultimo rispetto alla definizione del giudizio *a quo* e presupponendo, almeno logicamente, la positiva soluzione del preliminare profilo della legittimazione del rimettente, esula dall'ambito di indagine del quaderno. In proposito, si precisa che, con specifico riguardo ai summenzionati filoni giurisprudenziali, sono stati selezionati solo estratti di pronunce che pongono più direttamente l'accento sulla legittimazione *a quo* e relegano sullo sfondo il possibile difetto di rilevanza di questioni sollevate da giudici (ormai) privi di poteri decisorii.

Con riferimento, invece, alla legittimazione di autorità, quali il Consiglio di Stato e la Corte dei conti, investite di particolari procedimenti non riconducibili al paradigma del processo giurisdizionale contenzioso (emissione del parere su ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, controllo preventivo di legittimità e giudizio di parificazione), la Corte ha esaminato e positivamente riscontrato la sussistenza del requisito oggettivo dello svolgimento di "un giudizio".

***I casi problematici: giudici che non risolvono controversie e autorità (soggettivamente) non giurisdizionali che applicano il diritto nelle forme e con gli effetti della giurisdizione.***

La realtà dell'ordinamento è connotata anche e soprattutto da fattispecie di più complessa qualificazione che hanno impegnato la Corte a precisare i confini delle nozioni di "giudice" e "giudizio" rilevanti ai fini della proposizione di questioni incidentali di legittimità costituzionale.

Infatti, le due funzioni applicative del diritto, l'amministrazione e la giurisdizione, non sono separate da confini netti e sempre agevolmente definibili. La distinzione concettuale di fondo rimane valida: la giurisdizione è esercitata da organi operanti in posizione di piena autonomia, neutralità ed indipendenza con l'unico fine di individuare, con un accertamento destinato tendenzialmente a divenire definitivo, la regola di diritto obiettivo da applicare nei casi concreti; l'amministrazione è esercitata, invece, da organi che rispondono ad un indirizzo politico e sono tenuti, pur nella loro imparzialità, al perseguimento di uno specifico interesse pubblico concorrente o persino antagonista con altri interessi pubblici o privati. Tuttavia, esiste un'ampia gamma o un *continuum* di situazioni intermedie tra la giurisdizione e l'amministrazione che abbraccia attività giurisdizionali non contenziose, attività accessorie, strumentali e consequenziali alla giurisdizione propriamente intesa (quali l'istruzione e l'esecuzione delle decisioni), attività amministrative consultive, regolative, di controllo e persino contenziose. In questa "zona grigia" si collocano, in particolare, fenomeni di amministrativizzazione dell'attività giurisdizionale ovvero di giurisdizionalizzazione dell'amministrazione.

In particolare, gli organi giurisdizionali possono essere chiamati ad applicare il diritto non solo in sede contenziosa, cioè di composizione di interessi contrapposti, ma anche nell'ambito di procedimenti previsti in funzione di controllo di specifici atti di privati, e come tali assimilabili ad un'attività di tipo amministrativo (è questo il caso, tra gli altri, dei procedimenti di volontaria giurisdizione).

Inoltre, si può verificare il fenomeno inverso che organi non appartenenti al potere giudiziario, cioè al novero dei titolari della funzione giurisdizionale disegnata in Costituzione, svolgano attività applicativa del diritto in modi e con effetti propri della giurisdizione (come accade, ad esempio, nei procedimenti amministrativi contenziosi e, più specificamente, disciplinari).

Con riguardo a simili fattispecie, la Corte ha proceduto ad interpretare i concetti di "giudice" e "giudizio" per risolvere preliminarmente il problema della legittimazione del rimettente a sottoporle uno specifico quesito di costituzionalità; e, specialmente in tali casi, sono affiorate le più significative affermazioni giurisprudenziali in tema di giudice e processo *a quibus*.

***L'approccio ermeneutico della Corte: l'affermazione del principio di legalità costituzionale contro "zone franche" dell'ordinamento e della relatività dei concetti di "giudice" e "giudizio". Una giurisprudenza eclettica riconosce la giurisdizionalità del rimettente "ai limitati fini" della proposizione della questione di legittimità costituzionale.***

Nell'affrontare il problema della legittimazione del rimettente, la Corte è apparsa, fin dall'inizio della sua esperienza, ispirata dall'obiettivo di evitare che un'interpretazione troppo

rigorosa e restrittiva dei requisiti soggettivo e oggettivo stabiliti dalla legge fosse di ostacolo al più ampio accesso possibile alla giustizia costituzionale e, in definitiva, all'affermazione del primato della Costituzione rigida sulla legislazione ordinaria, che ha modo di concretizzarsi, innanzitutto e soprattutto, nell'ambito del processo costituzionale.

Significative del complessivo atteggiamento ermeneutico della Corte si sono rivelate, tra le altre, talune risalenti pronunce che hanno affermato la legittimazione dei rimettenti in base ad un approccio sostanziale e non formale al dato normativo ed alla necessità di garantire l'effettività del sindacato di costituzionalità.

La sentenza n. 129 del 1957 (che ha incluso espressamente i procedimenti di giurisdizione volontaria nel novero di quelli nel corso dei quali può sorgere una questione di legittimità costituzionale) ha avuto cura di puntualizzare che i termini "giudizio" e "causa" sono adoperati tanto nella legge costituzionale n. 1 del 1948 quanto nella legge n. 87 del 1953 "in maniera generica e con vario significato", cioè non tecnicamente, e che, per quanto l'ordinamento abbia condizionato la proponibilità della questione all'esistenza di un procedimento o di un giudizio, i preminenti interessi pubblici della certezza del diritto e dell'osservanza della Costituzione vietano che dalla distinzione tra le varie categorie di giudizi e processi, separate da "confini sovente incerti e contestati", si possa trarre la grave conseguenza dell'esclusione del controllo di costituzionalità. La sentenza n. 226 del 1976 è arrivata a motivare il riconoscimento della legittimazione del rimettente con l'esigenza, rilevante sul piano sostanziale, di "ammettere al sindacato della Corte costituzionale leggi che (...) più difficilmente verrebbero, per altra via, ad essa sottoposte" e, dunque, di evitare inammissibili "zone franche" dell'ordinamento.

Le anzidette coordinate, che attraversano l'intera giurisprudenza costituzionale, hanno sorretto decisioni in cui la qualità di "giudice" e la sussistenza del "giudizio" sono state affermate, dunque, non in termini assoluti bensì solo "ai limitati fini" (sentenza n. 226 del 1976) della valida proposizione della questione di legittimità costituzionale. In tal modo, sono stati riconosciuti come giudici rimettenti anche organi estranei al novero dei titolari costituzionali della funzione giurisdizionale, purché agenti in posizione di indipendenza e nell'esercizio di attribuzioni assimilabili, rispettivamente, all'indipendenza del giudice ed alla neutralità della *iuris dictio*.

***La teorizzazione dei criteri di legittimazione. L'orientamento più risalente propende per la presenza alternativa del requisito soggettivo o oggettivo.***

Il pragmatismo con cui la Corte ha cercato di risolvere i problemi della legittimazione *a quo* al fine di ridurre gli ambiti materiali ed i settori dell'ordinamento sottratti al controllo di costituzionalità o più difficilmente assoggettabili ad esso non ha impedito l'elaborazione di criteri di carattere generale.

Un primo più risalente orientamento ha optato per l'alternatività delle condizioni di legittimazione, facendo leva su una lettura non restrittiva degli artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953 che consentirebbe di ritenere sufficiente, per la proponibilità della questione, l'esistenza anche di uno solo dei due requisiti ivi contemplati e non già necessaria la simultanea presenza di entrambi. In proposito, si segnala la sentenza n. 83 del 1966 che, da un lato, è giunta a qualificare come "autorità

giurisdizionali” organi estranei all’organizzazione della giurisdizione ed istituzionalmente adibiti a compiti di diversa natura, purché investiti, anche in via eccezionale, di funzioni giudicanti per l’obiettivo applicazione della legge e posti in posizione *super partes*; e, dall’altro, a conferire carattere di “giudizio” a procedimenti che, quali che siano la loro natura e le modalità di svolgimento, si compiano alla presenza e sotto la direzione del titolare di un ufficio giurisdizionale. Alla stregua di tale indirizzo, i due requisiti, soggettivo ed oggettivo, non dovevano necessariamente concorrere affinché si realizzasse il presupposto processuale della legittimazione *a quo*. Sulla stessa linea, la già citata sentenza n. 226 del 1976 ha confermato che l’interpretazione estensiva delle espressioni adoperate dal legislatore risponde alla *ratio* che informa il vigente sistema di sindacato di legittimità costituzionale in via incidentale e soddisfa la duplice esigenza che tale sindacato non abbia ad esplicarsi in astratto, ma in relazione a concrete situazioni di fatto, alle quali siano da applicare norme di dubbia costituzionalità, e che i giudici, soggetti esclusivamente alla legge e privi del potere di disapplicarla, non siano costretti ad emettere decisioni fondandosi su leggi asseritamente incostituzionali, ma debbano, in tal caso, provocare una pronuncia della Corte.

Emblematiche di tale indirizzo sono, tra le altre, le pronunce (sentenze nn. 53 e 72 del 1968) che hanno riconosciuto la legittimazione del magistrato di sorveglianza a sollevare questioni di costituzionalità, sottolineando l’ampiezza con cui il termine “giudizio” è usato dall’art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 che alluderebbe, “in vista del preminente interesse pubblico della certezza del diritto e della osservanza della Costituzione”, alla “generalità dei procedimenti che si svolgono davanti a un giudice”, indipendentemente da “quanto, a un più penetrante esame, possa risultare sulla natura” dello specifico procedimento.

Un analogo orientamento favorevole alla presenza anche solo alternativa dei requisiti di legittimazione sembrerebbe espresso da talune decisioni che, in ipotesi in cui il rimettente non rivestiva la qualità soggettiva di giudice, hanno ritenuto validamente instaurato il giudizio incidentale in base alla sussistenza, questa volta, del solo requisito oggettivo dell’esercizio di un’attività di tipo giurisdizionale o comunque assistita, in quanto destinata all’applicazione obiettiva del diritto nel caso concreto, dalle garanzie del contraddittorio e dell’imparzialità tipiche della giurisdizione.

Si possono citare, al riguardo, le sentenze nn. 12 del 1971 e 78 del 1961 che hanno sostenuto la legittimazione *a quo*, rispettivamente, della Sezione disciplinare del Consiglio Superiore della Magistratura e del Commissario liquidatore degli usi civici, evidenziando, nel primo caso, lo svolgimento del procedimento disciplinare “nelle forme e nei modi che sono tipici del processo” e, nel secondo, l’esercizio di “una funzione giurisdizionale” nell’ambito di un “procedimento giurisdizionale, che si conclude con un provvedimento giurisdizionale”. Ancor più significativa, perché relativamente recente, è la sentenza n. 376 del 2001 che, nell’affermare l’ammissibilità di quesiti proposti dagli arbitri rituali, ha reputato sufficiente, per la configurazione del giudizio *a quo*, l’esercizio di “funzioni giudicanti per l’obiettivo applicazione della legge” da parte di soggetti, “pure estranei all’organizzazione della giurisdizione”, “posti in posizione *super partes*”.

***Emerge e si consolida un orientamento più restrittivo che richiede, ai fini del riconoscimento della legittimazione a quo, la presenza cumulativa sia del requisito soggettivo della qualità di “giudice” del rimettente sia del requisito oggettivo dello***



*svolgimento di un “giudizio”, quale procedimento per l’applicazione obiettiva del diritto, connotato da imparzialità del giudice ed esercizio di poteri decisori in vista dell’adozione di un provvedimento idoneo ad acquisire il carattere della definitività. L’apparente maggior rigore resta comunque mitigato dall’elastica interpretazione dei citati requisiti in un’ottica sostanzialistica che garantisce l’effettività del sindacato di costituzionalità.*

Arresti giurisprudenziali più recenti, pur senza disconoscere esplicitamente gli esiti pregressi, hanno abbandonato la tesi dell’alternatività dei requisiti di legittimazione del rimettente e tendono ad esigere, ai fini della valida instaurazione del giudizio incidentale, sia la provenienza della questione da un “giudice” sia la sua prospettazione nell’ambito di un “giudizio”. Tale maggiore aderenza al dato normativo è stata ed è coniugata, in ogni caso, con un approccio sostanziale e non formale che soddisfa ugualmente l’esigenza di ampliare il più possibile l’accesso al sindacato di costituzionalità e di ridurre, per converso, al minimo le “zone franche” dell’ordinamento. In tal modo, per quanto necessariamente debbano coesistere un “giudice” e un “giudizio” quale fonte della questione portata all’esame della Corte, la giurisprudenza costituzionale non ha affatto circoscritto la nozione di “giudice” ai soli titolari degli organi di giurisdizione ordinaria e speciale ma ha continuato ad estenderla anche ad autorità estranee all’ordine giudiziario, collocate in posizione di indipendenza *super partes* ed investite di una funzione di applicazione obiettiva del diritto, connotata dall’esercizio di poteri decisori (che si esprimono nell’adozione di atti idonei ad assumere un’efficacia assimilabile al giudicato) e da essenziali garanzie di contraddittorio. Quanto al “giudizio”, esso non è stato e non è identificato con il solo processo giurisdizionale contenzioso, ma abbraccia ogni procedimento contraddistinto dalle caratteristiche appena menzionate.

L’indirizzo in esame è limpidamente delineato nella sentenza n. 164 del 2008 che – pur confermando una lettura non restrittiva dei due requisiti, soggettivo (il giudice) e oggettivo (il giudizio) richiesti dalla legge per poter sollevare una questione incidentale di legittimità costituzionale, al fine di ridurre le aree normative sottratte al controllo della Corte – ha attestato l’approdo della giurisprudenza costituzionale verso un’interpretazione più rigorosa circa la necessaria compresenza sostanziale di entrambe le condizioni normativamente imposte. Del resto, già in passato, la riscontrata sussistenza del solo requisito soggettivo ha determinato la carenza di legittimazione del rimettente se l’intervento del giudice si esplica nell’ambito di un procedimento amministrativo, suscettibile di un successivo controllo giurisdizionale; se il rimettente risulta investito di una semplice funzione di carattere formale con finalità garantistica; se difetta di poteri propriamente decisori; se manca o è inadeguato il contraddittorio; se l’atto posto in essere dal rimettente è privo del carattere della definitività. La Corte ha, in particolare, sottolineato che “l’intervento di un magistrato, di per sé solo, non è idoneo ad alterare la struttura di un procedimento ed a connotarlo per ciò stesso quale giudizio”. Per contro, affinché la questione possa ritenersi sollevata nel corso di un “giudizio”, si è reputato altresì necessario che l’applicazione della legge da parte del giudice (in senso soggettivo), ovvero dell’autorità che come un “giudice” operi, sia caratterizzata da entrambi gli attributi dell’obiettività e della definitività, nel senso dell’idoneità del provvedimento reso a divenire irrimediabile attraverso l’assunzione di un’efficacia analoga a quella del giudicato. Detti attributi, intesi in senso sostanziale, afferiscono con evidenza al requisito oggettivo e riempiono di contenuto la nozione di “giudizio” che, dunque, designa

ogni procedimento ispirato dalla finalità “neutrale” di applicazione della legge al caso concreto (diversamente da quanto accade nel classico procedimento amministrativo che ha di mira la cura di uno specifico interesse pubblico, potenzialmente antagonista o concorrente con quello privato) e preordinato ad una decisione destinata a diventare irretrattabile, similmente al passaggio in giudicato di una sentenza.

L’insufficienza del solo requisito “soggettivo” è ben testimoniata dalla giurisprudenza che ha esteso la legittimazione della Corte dei conti (giurisdizione speciale espressamente prevista e disciplinata in Costituzione) oltre gli ambiti, ritenuti pacificamente idonei, dei giudizi pensionistici e di responsabilità erariale. Infatti, la Corte ha riconosciuto la valida proposizione di questioni insorte nell’ambito delle attribuzioni di controllo del giudice contabile solo laddove la relativa attività fosse assimilabile ad un “giudizio” (come nel caso del controllo preventivo di legittimità e del giudizio di parificazione dei rendiconti statali o regionali: sentenze nn. 226 del 1976 e 244 del 1995) in modo da integrare, altresì, il requisito oggettivo di legittimazione; ed ha, invece, ritenuto inammissibili quesiti sollevati nell’ambito di procedimenti non configurabili come “giudizi” (è l’ipotesi del controllo successivo sulla gestione: sentenza n. 335 del 1995).

In tempi recenti, la legittimazione *a quo* è stata così affermata in esito al positivo duplice riscontro dei requisiti soggettivo ed oggettivo. In tal senso si sono registrate pronunce che hanno interessato sia organi “soggettivamente” giudiziari (Corte di cassazione in sede di enunciazione del principio di diritto nell’interesse della legge: sentenza n. 119 del 2015) sia soggetti estranei all’ordine giudiziario propriamente inteso, ma tali da soddisfare, secondo una valutazione di carattere sostanziale, tanto il presupposto dell’atteggiarsi a “giudice” quanto quello di svolgere un’attività assimilabile, ai limitati fini dell’attivazione del giudizio incidentale, ad un “giudizio” (Commissione dei ricorsi contro i provvedimenti dell’Ufficio italiano brevetti e marchi: sentenza n. 158 del 1995).

Specularmente, l’inammissibilità della questione per difetto di legittimazione del rimettente è derivata dal simultaneo mancato accertamento della qualità di “giudice” e dello svolgimento di un “giudizio” (Arbitro bancario finanziario: ordinanza n. 218 del 2011; Collegio centrale di garanzia elettorale presso la Corte di cassazione: sentenza n. 387 del 1996).

### **Revirement giurisprudenziali e riforme legislative**

La giurisprudenza costituzionale si è talvolta misurata con interventi legislativi che, modificando la configurazione dei rimettenti e dei procedimenti che si svolgono innanzi ad essi, hanno indotto la Corte a rivedere i propri orientamenti in tema di legittimazione *a quo*.

Di interesse sono le pronunce riguardanti le commissioni tributarie, la Corte dei conti in sede di giudizio di parificazione ed il Consiglio di Stato in sede di parere sul ricorso straordinario al Presidente della Repubblica.

Per quanto riguarda le commissioni tributarie, le sentenze nn. 6 e 10 del 1969, superando un precedente indirizzo di segno opposto, ne hanno affermato la natura amministrativa e non giurisdizionale, desumendola da una valutazione complessiva dei dati offerti dalla normativa all’epoca vigente e, conseguentemente, hanno negato quella legittimazione *a quo* in passato ritenuta dalle sentenze nn. 42 del 1957 e 81 del 1958.

L'intervenuta riforma degli organi di giustizia tributaria (d.P.R. n. 636 del 1972) ha mutato in giurisdizionale la natura delle commissioni tributarie: lo *ius superveniens* si è così imposto alla Corte che si è limitata a prenderne atto (sentenza n. 287 del 1974), riconoscendo, per l'effetto, la legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale.

In materia di giudizio di parificazione sul rendiconto generale dello Stato (o delle Regioni), un iniziale atteggiamento di apertura, palesato dalle sentenze nn. 121 del 1966 e 143 del 1968, aveva ravvisato le condizioni richieste dalla legge per la proposizione di questioni di costituzionalità. Tuttavia, pronunce sostanzialmente contemporanee, quali l'ordinanza n. 139 del 1969 e la sentenza n. 142 del 1968, avevano negato la legittimazione della Corte dei conti a formulare questioni riguardanti la legge di bilancio e le leggi di spesa non già per il difetto di giurisdizionalità del relativo procedimento bensì per l'irrilevanza di quesiti aventi ad oggetto norme di cui la rimettente non doveva fare applicazione. La riforma dell'ordinamento contabile (legge n. 468 del 1978) ha profondamente trasformato la disciplina del bilancio dello Stato ed ha inciso sulla funzione di controllo della Corte dei conti, chiamata a verificare (anche) la conformità ai vincoli imposti dalla legge finanziaria. Ne è scaturito così il riconoscimento della rilevanza di questioni che investono leggi incidenti sul rispetto degli equilibri di bilancio (sentenza n. 244 del 1995) e, dunque, della piena legittimazione *a quo* del giudice contabile.

Allo stesso modo, talune decisioni del 2004 (sentenza n. 254; ordinanze nn. 357 e 392) avevano negato che potesse attivare l'incidente di costituzionalità il Consiglio di Stato investito del parere nell'ambito del procedimento introdotto con ricorso straordinario al Presidente della Repubblica. Infatti, secondo la Corte, il Consiglio di Stato si limitava ad emettere un parere in sede consultiva, peraltro superabile con deliberazione non giurisdizionale del Consiglio dei ministri sollecitata dal Ministro competente per materia in caso di dissenso. Successivamente, l'art. 69 della legge n. 69 del 2009 ha però alterato la fisionomia dell'antico rimedio giustiziale, attribuendo natura vincolante e decisoria al menzionato parere, ed ha espressamente abilitato l'organo consultivo a sollevare una questione di legittimità costituzionale reputata rilevante e non manifestamente infondata. Alla novità legislativa è seguita l'affermazione giurisprudenziale della legittimazione *a quo* del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana, a sezioni riunite, in sede di parere sul ricorso straordinario al Presidente della Regione (sentenza n. 265 del 2013) e del Consiglio di Stato in sede di parere sul ricorso straordinario al Presidente della Repubblica (sentenza n. 73 del 2014).

### ***Struttura e contenuti del volume***

Il quaderno è diviso in cinque parti ove sono organizzati sistematicamente e in ordine cronologico decrescente estratti di pronunce, rese prevalentemente in sede di giudizio incidentale, in cui la Corte affronta espressamente e specificamente, d'ufficio o su eccezione di una delle parti costituite o intervenute, il profilo preliminare della legittimazione del rimettente.

Ciascuno degli estratti è corredato dall'indicazione del numero, dell'anno, del Giudice relatore o redattore della pronuncia e dei punti del "Considerato" che sono stati riportati; ed è preceduto da una sintetica enunciazione dei fondamentali principi giurisprudenziali e/o delle regole particolari che presiedono alla soluzione del problema della legittimazione *a quo*,

affermati o comunque ricavabili da ogni singola decisione esaminata. Talvolta, quando la Corte riconosce solo implicitamente l' idoneità del rimettente ad attivare l' incidente di costituzionalità, passando, per lo più, ad esaminare il merito delle questioni, al breve enunciato di cui sopra non segue alcun stralcio della decisione, che viene comunque citata specialmente se riferita ad autorità non immediatamente percepite o percepibili come giudici in senso soggettivo (il Consiglio della magistratura militare: sentenza n. 52 del 1998; il Consiglio nazionale dei chimici: sentenza n. 345 del 1995; il Consiglio nazionale dei periti industriali: sentenza n. 26 del 1990; il console: sentenza n. 51 del 2010).

Non sono state prese, invece, in considerazione pronunce rese al di fuori del giudizio incidentale o che comunque hanno affrontato il differente tema della giurisdizionalità di organi distinti da quelli che hanno sollevato la questione di legittimità costituzionale. E' il caso, ad esempio, delle sentenze nn. 60 del 1969, 30 del 1967, 55 del 1966, 133 del 1963 e 40 del 1958 che hanno dichiarato l' illegittimità costituzionale, per carenza delle necessarie garanzie di indipendenza, delle norme attributive di competenze giurisdizionali agli intendenti di finanza, ai consigli di prefettura, alle giunte provinciali amministrative ed a particolari figure di Ministro. Tali autorità, infatti, non si sono mai proposte come "giudici" rimettenti e le citate declaratorie di illegittimità costituzionale non hanno mai fondato successive pronunce di inammissibilità per difetto (sopravvenuto) di legittimazione *a quo*, come è accaduto per le diverse vicende, puntualmente esaminate, dei comandanti di porto (sentenze nn. 121 e 153 del 1970) e dei consigli comunali in materia elettorale (ordinanze nn. 19 del 1967, 116, 58, 17 e 16 del 1966, nonché sentenza n. 93 del 1965).

Le parti I e II sono dedicate agli organi del potere giudiziario, inteso come il complesso dei titolari, secondo Costituzione ed in via esclusiva, della funzione giurisdizionale, ed espongono casi in cui la legittimazione è, rispettivamente, riconosciuta e negata.

Analogamente, le parti III e IV riguardano autorità non riconducibili, in senso soggettivo, al potere giudiziario (o comunque titolari anche di attribuzioni di differente natura) ed illustrano i più significativi casi di affermazione o esclusione della legittimazione.

Nella parte V è trattato il particolare fenomeno dell' autorimessione della questione di legittimità costituzionale da parte della Corte che, nelle varie sedi in cui esplica le sue attribuzioni, si è riconosciuta la qualità di giudice *a quo* ed ha, non di rado, sollevato innanzi a sé medesima una questione reputata non manifestamente infondata e rilevante per la definizione della causa principale pendente (sia essa un giudizio di legittimità costituzionale delle leggi, un conflitto tra enti o tra poteri ovvero un giudizio di accusa). In questa sezione figurano, debitamente contrassegnate, le sole pronunce rese anche al di fuori del giudizio incidentale analizzate per l' estrazione dei testi ritenuti significativi, perché contenenti esplicite affermazioni in punto di legittimazione.

Un ampio apparato di note affianca i selezionati brani giurisprudenziali al fine di dar conto dei (numerosi) casi di riconoscimento implicito della legittimazione che sovente corroborano le enunciazioni espresse della Corte (con specifico riguardo alle fattispecie più problematiche di soggetti non immediatamente percepibili come "giudici"), dei mutamenti di indirizzo della giurisprudenza costituzionale e di dichiarazioni di illegittimità costituzionale che, elidendo le attribuzioni giurisdizionali di particolari "giudici", hanno determinato successive decisioni di inammissibilità delle questioni per difetto di legittimazione del rimettente.

# La legittimazione ad attivare il giudizio incidentale di costituzionalità: giudice *a quo* e processo principale nella giurisprudenza della Corte

## I. Organi del potere giudiziario: sussistenza della legittimazione

### COMMISSIONI TRIBUTARIE

**A seguito della riforma del 1972, e ancor di più dopo la novella del 1992, la legittimazione *a quo* delle commissioni tributarie è stata sempre implicitamente ritenuta dalla giurisprudenza costituzionale, in linea con l'inequivocabile riconoscimento legislativo della loro natura giurisdizionale<sup>1</sup>. Talune risalenti decisioni, anteriori al**

---

<sup>1</sup> La natura giurisdizionale delle commissioni tributarie, da cui discende la loro legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale, è stata sostenuta in talune pronunce successive alla riforma operata dal d.P.R. n. 636 del 1972, tra le quali si segnalano le sentenze nn. 196/1982 (rel. Roehrssen) e 287/1974 (rel. Rocchetti). In particolare, la decisione da ultimo citata (*Considerato*, 4., 5., 6.) ha significativamente affermato che «il problema di costituzionalità è legato a quello della natura giuridica delle commissioni tributarie, e cioè a una questione lungamente e costantemente controversa, che ha rivelato i termini della sua opinabilità anche recentemente nel contrasto interpretativo in cui sono venute a trovarsi la Corte costituzionale da una parte e la Corte di cassazione dall'altra; quest'ultima rimasta ferma alla ritenuta giurisdizionalità di quelle commissioni. (...) E la questione resterebbe probabilmente a questo punto di irrisolto contrasto se, dopo le note sentenze di questa Corte, non fossero intervenuti fatti nuovi, in sede legislativa, che debbono ritenersi abbiano autoritativamente risolto quel contrasto, decidendolo nel senso della giurisdizionalità. Si intende qui ovviamente fare riferimento al complesso delle nuove leggi sulla riforma tributaria ed in particolare alle disposizioni della legge di delega (legge 9 ottobre 1971, n. 825) e a quelle della legge delegata in materia di contenzioso tributario (d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636). Si legge nell'art. 10. n. 14, della legge di delega che al Governo era commesso il compito di procedere "alla revisione della composizione, del funzionamento e delle competenze funzionali delle commissioni tributarie, anche al fine di assicurarne l'autonomia e l'indipendenza, e in modo da garantire l'imparziale applicazione della legge". Il che è quanto dire che si intendeva assicurare alle commissioni stesse la struttura, le funzioni e le finalità che sono connaturali ai veri e propri organi giurisdizionali. In relazione a siffatte direttive del legislatore delegante, si può constatare che nella legge delegata sono stati accuratamente eliminati gli aspetti dai quali traeva fondamento la tesi della natura amministrativa e accentuati i caratteri in base ai quali le commissioni venivano considerate come organi giurisdizionali. Dal che può trarsi la sicura convinzione che le commissioni tributarie, così revisionate e strutturate, debbono ora considerarsi organi speciali di giurisdizione. (...) Quanto fin qui si è detto riguarda la natura e la qualificazione giuridica delle nuove commissioni tributarie, così come sono state "revisionate" dalla legge di riforma. Ma è evidente che quest'ultima muove inequivocabilmente dal presupposto che giurisdizionali abbiano a considerarsi anche le preesistenti commissioni: non è dubbio, infatti, che il legislatore con la recente normativa abbia inteso esercitare il potere di revisione che la VI disp. trans. Cost. prevede proprio per gli organi speciali di giurisdizione già esistenti nell'ordinamento al momento dell'entrata in vigore della Costituzione. In definitiva la nuova legislazione - imponendo all'interprete di considerare giurisdizionale il procedimento che si svolge davanti alle nuove commissioni - esclude che, nell'interpretare la legislazione precedente, si possa attribuire alle vecchie commissioni natura semplicemente amministrativa. Non si può disconoscere che, di fronte al ricordato contrasto giurisprudenziale in ordine a quel problema, il legislatore avesse il potere di rimuovere ogni incertezza: e per le cose dette è indubbio che la legge, indirettamente ma sicuramente abbia imposto una soluzione nel senso della giurisdizionalità delle commissioni tributarie. Di ciò la Corte costituzionale non può non prendere atto e concludere in conseguenza per la non fondatezza delle proposte questioni di costituzionalità».

Prima delle pronunce nn. 6 e 10 del 1969, con cui la Corte ha, sia pure temporaneamente e fino alla riforma del 1972, aderito alla tesi della natura amministrativa delle commissioni tributarie, talune decisioni ne avevano, sia pure implicitamente, riconosciuto la legittimazione *a quo*, definendo nel merito le questioni da esse sollevate. In tal senso, si vedano le sentenze nn. 103/1964 (rel. Benedetti), 132/1963 (rel. Verzi) e 41/1957 (rel. Castelli Avolio).

**transitorio revirement operato dalle sentenze nn. 6 e 10 del 1969, si erano comunque già pronunciate in senso conforme.**

- Sentenza n. **81/1958** (rel. Battaglini)

***Le Commissioni tributarie hanno il carattere di organi giurisdizionali, secondo il condiviso orientamento della giurisprudenza costituzionale e di legittimità.***

*Considerato*

«É superfluo indugiarsi preliminarmente sulla questione relativa al carattere di organi giurisdizionali delle Commissioni tributarie, nel novero delle quali va compresa la Commissione che ha emesso l'ordinanza di rinvio, giacché tale carattere è stato riconosciuto con costanti precedenti pronunzie di questa Corte (da ultimo sent. 41 del 1 marzo 1957), in conformità, del resto, alla giurisprudenza delle Sezioni unite della Corte di cassazione».

- Sentenza n. **42/1957** (rel. Azzariti)

***Le Commissioni tributarie hanno natura giurisdizionale e non amministrativa.***

*Considerato*

«(...) questa Corte ha avuto già occasione di pronunciarsi sul carattere giurisdizionale e non amministrativo delle Commissioni tributarie (sentenza n. 12 del 18 gennaio 1957)».

**CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA PER LA REGIONE SICILIANA, A SEZIONI RIUNITE,  
IN SEDE DI PARERE SUL RICORSO STRAORDINARIO AL PRESIDENTE DELLA REGIONE**

- Sentenza n. **265/2013** (red. Carosi)

***Il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana, a sezioni riunite, è legittimato a sollevare questione di legittimità costituzionale in sede di parere sul ricorso straordinario al Presidente della Regione. Infatti, il rinvio alle disposizioni vigenti per il Consiglio di Stato rende applicabile l'art. 69, comma 1, della legge n. 69 del 2009 secondo cui l'organo consultivo, se ritiene che il ricorso non possa essere deciso indipendentemente dalla risoluzione di una questione di legittimità costituzionale che non risulti manifestamente infondata, sospende l'espressione del parere e, riferendo i termini e i motivi della questione, ordina alla segreteria l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.***

*Considerato, 2.*

«Si deve preliminarmente riconoscere la sussistenza della legittimazione del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana – sezioni riunite a sollevare questione di legittimità costituzionale in sede di parere sul ricorso straordinario al Presidente della Regione siciliana. Ai sensi degli artt. 23, quarto comma, del regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello statuto della Regione siciliana), e 9, comma 4, del decreto

legislativo 24 dicembre 2003, n. 373 (Norme di attuazione dello Statuto speciale della Regione siciliana concernenti l'esercizio nella regione delle funzioni spettanti al Consiglio di Stato), i ricorsi amministrativi, avanzati in linea straordinaria contro atti amministrativi regionali, sono decisi dal Presidente della Regione, su parere obbligatorio reso dalle sezioni riunite del Consiglio di giustizia amministrativa. Il medesimo decreto legislativo, dopo aver chiarito che le due sezioni che compongono il predetto Consiglio costituiscono sezioni distaccate del Consiglio di Stato (art. 1, comma 2), prevede all'art. 12, comma 1, che: "Per l'organizzazione e il funzionamento del Consiglio di giustizia amministrativa in sede consultiva e in sede giurisdizionale si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni vigenti per il Consiglio di Stato". Il citato rinvio rende applicabile anche al Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana – sezioni riunite quanto previsto per il Consiglio di Stato dall'art. 13, primo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199 (Semplificazione dei procedimenti in materia di ricorsi amministrativi) – come modificato dall'art. 69, primo comma, della legge 18 giugno 2009, n. 69 (Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile) – secondo cui l'organo consultivo, "Se ritiene che il ricorso non possa essere deciso indipendentemente dalla risoluzione di una questione di legittimità costituzionale che non risulti manifestamente infondata, sospende l'espressione del parere e, riferendo i termini e i motivi della questione, ordina alla segreteria l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, ai sensi e per gli effetti di cui agli articoli 23 e seguenti della legge 11 marzo 1953, n. 87, nonché la notifica del provvedimento ai soggetti ivi indicati". Non rileva la circostanza che, nel caso di specie, il ricorso straordinario sia stato proposto nel 1996, ossia prima della menzionata modifica normativa. Invero, in mancanza di diversa prescrizione, essa risulta applicabile in ragione del principio *tempus regit actum*, considerato che la richiesta del parere al Consiglio di giustizia amministrativa è stata inoltrata il 10 giugno 2011, quando era già in vigore la nuova versione dell'art. 13, primo comma, del d.P.R. n. 1199 del 1971».

**CONSIGLIO DI STATO IN SEDE DI PARERE SUL RICORSO STRAORDINARIO AL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA (A SEGUITO DELLA RIFORMA OPERATA DALL'ART. 69 DELLA LEGGE N. 69 DEL 2009)**

- Sentenza n. **133/2016** (red. Sciarra)

*Dopo le significative modifiche apportate all'istituto del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica dall'art. 69, comma 1, della legge n. 69 del 2009, è acclarata la legittimazione del Consiglio di Stato a sollevare, in sede di emissione del parere, questioni di legittimità costituzionale. Sull'ammissibilità del quesito non incide, peraltro, la circostanza della sopravvenuta trasposizione del giudizio in sede giurisdizionale.*

*Considerato, 3.4., 3.4.1, 3.4.2.*

«Anche con riguardo alle questioni sollevate (...) dal Consiglio di Stato, adito in sede consultiva in relazione a un ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, non si profilano ragioni di inammissibilità. (...) Dopo le significative modifiche apportate a questo istituto dall'art. 69, comma 1, della legge 18 giugno 2009, n. 69 (Disposizioni per lo sviluppo

economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile), è acclarata la legittimazione del Consiglio di Stato a sollevare questioni di legittimità costituzionale in sede di parere sul ricorso straordinario al Presidente della Repubblica (sentenza n. 73 del 2014). (...) Né l'ammissibilità delle questioni proposte dal Consiglio di Stato (...), nell'ambito del giudizio inerente al ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, è inficiata dalla circostanza che il giudizio, a seguito dell'opposizione delle amministrazioni interessate, è stato trasposto dinanzi al TAR Lazio, ai sensi dell'art. 48 del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo). Sebbene, a seguito della trasposizione, l'amministrazione e il Consiglio di Stato si vedano spogliati di ogni potere decisionale e il relativo giudizio divenga improcedibile, ciò non incide in alcun modo sull'ordinanza con cui lo stesso Consiglio di Stato ha sollevato questione di legittimità costituzionale, prima della trasposizione del giudizio nella sede giurisdizionale. Prevale, in questo caso, il principio dell'ininfluenza delle vicende relative al giudizio principale (ivi compresa l'improcedibilità, così come l'estinzione dello stesso) sul giudizio di legittimità costituzionale, che sia stato – come nella specie – ritualmente promosso, principio espresso dall'art. 18 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, nel testo approvato il 7 ottobre 2008. In virtù di tale principio, il giudizio di legittimità costituzionale, “una volta iniziato in seguito ad ordinanza di rinvio del giudice rimettente non è suscettibile di essere influenzato da successive vicende di fatto concernenti il rapporto dedotto nel processo che lo ha occasionato” (sentenza n. 274 del 2011), neppure ove il giudizio principale, nell'ambito del quale sia stato promosso il giudizio di legittimità costituzionale, sia estinto (da ultimo, sentenza n. 236 del 2015)».

- Sentenza n. **73/2014** (red. Cassese)

***Il Consiglio di Stato è legittimato a sollevare questioni di legittimità costituzionale in sede di parere sul ricorso straordinario al Presidente della Repubblica. L'intervenuta modificazione della disciplina del ricorso straordinario (in particolare, l'acquisita natura vincolante del parere del Consiglio di Stato che assume così carattere di decisione) ha trasformato l'antico ricorso amministrativo (così reputato dalla sentenza n. 254 del 2004) in un rimedio giustiziale, sostanzialmente assimilabile ad un “giudizio”, ai fini dell'applicazione degli artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953. Del resto, l'art. 69, comma 1, della legge n. 69 del 2009, in coerenza con i criteri posti dalla menzionata legge costituzionale, ha espressamente stabilito che l'organo competente ad esprimere il parere sul ricorso straordinario al Capo dello Stato, se ritiene che il ricorso non possa essere deciso indipendentemente dalla risoluzione di una questione di legittimità costituzionale che non risulti manifestamente infondata, sospende l'espressione del parere e, riferendo i termini e i motivi della questione, ordina alla segreteria l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.***

*Considerato, 2.*

«Preliminarmente, deve riconoscersi la legittimazione del Consiglio di Stato a sollevare questioni di legittimità costituzionale in sede di parere sul ricorso straordinario al Presidente della Repubblica. Come già affermato da questa Corte ai fini dell'ammissibilità di questioni di legittimità costituzionale sollevate dal Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione



siciliana in sede di parere sul ricorso straordinario al Presidente della Regione siciliana (sentenza n. 265 del 2013), l'art. 69, comma 1, della legge 18 giugno 2009, n. 69 (Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile), modificando il testo dell'art. 13, primo comma, del d.P.R. 24 novembre 1971, n. 1199 (Semplificazione dei procedimenti in materia di ricorsi amministrativi) ha stabilito che l'organo competente ad esprimere il parere sul ricorso straordinario al Capo dello Stato, "Se ritiene che il ricorso non possa essere deciso indipendentemente dalla risoluzione di una questione di legittimità costituzionale che non risulti manifestamente infondata, sospende l'espressione del parere e, riferendo i termini e i motivi della questione, ordina alla segreteria l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 23 e seguenti della legge 11 marzo 1953, n. 87, nonché la notifica del provvedimento ai soggetti ivi indicati". Tale disposizione, contenuta in una legge ordinaria, è coerente con i criteri posti dall'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, ai sensi del quale la questione di legittimità costituzionale deve essere rilevata o sollevata "nel corso di un giudizio" e deve essere ritenuta non manifestamente infondata da parte di un "giudice". L'istituto del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, cui questa Corte in passato aveva riconosciuto natura amministrativa, soprattutto in ragione della facoltà del Consiglio dei ministri di adottare una decisione difforme dal parere del Consiglio di Stato (sentenza n. 254 del 2004), è stato di recente oggetto di importanti interventi legislativi. Tra questi rileva, in particolare, l'art. 69, secondo comma, della legge n. 69 del 2009, che, modificando l'art. 14 del d.P.R. n. 1199 del 1971, ha stabilito che "La decisione del ricorso straordinario è adottata con decreto del Presidente della Repubblica su proposta del Ministero competente, conforme al parere del Consiglio di Stato". L'acquisita natura vincolante del parere del Consiglio di Stato, che assume così carattere di decisione, ha conseguentemente modificato l'antico ricorso amministrativo, trasformandolo in un rimedio giustiziale, che è sostanzialmente assimilabile ad un "giudizio", quantomeno ai fini dell'applicazione dell'art. 1 della legge cost. n. 1 del 1948 e dell'art. 23 della legge n. 87 del 1953».

#### **CORTE DEI CONTI IN SEDE DI CONTROLLO PREVENTIVO DI LEGITTIMITÀ**

- Sentenza n. **384/1991** (red. Caianiello)

***La particolare posizione istituzionale e la natura delle attribuzioni esercitate fondano la legittimazione della Corte dei conti a sollevare, in sede di controllo preventivo di legittimità, questioni di costituzionalità limitatamente a profili attinenti alla copertura finanziaria delle leggi di spesa.***

*Considerato, 2.*

«Preliminarmente, deve essere ribadita la legittimazione della Corte dei conti, nell'esercizio della funzione di controllo, a promuovere il sindacato di costituzionalità delle leggi di spesa in riferimento ai profili di copertura finanziaria posti dall'osservanza dell'art. 81 della Costituzione. Tale legittimazione è stata riconosciuta (sent. n. 226 del 1976) alla Corte dei conti in ragione della sua particolare posizione istituzionale e della natura delle sue

attribuzioni di controllo. Sotto il primo aspetto, viene posta in rilievo la sua composizione di “magistrati, dotati delle più ampie garanzie di indipendenza (art. 100, comma 2, Cost.)” e la sua natura di “unico organo di controllo che goda di una diretta garanzia in sede costituzionale”. Sotto il secondo aspetto, viene in evidenza il peculiare carattere del giudizio portato dalla Corte dei conti sugli atti sottoposti a controllo, che si risolve nel valutarne “la conformità (...) alle norme del diritto oggettivo, ad esclusione di qualsiasi apprezzamento che non sia di ordine strettamente giuridico”. Una funzione cioè di garanzia dell’ordinamento, di “controllo esterno, rigorosamente neutrale e disinteressato (...) preordinato a tutela del diritto oggettivo”. Tali caratteri costituiscono indubbio fondamento della legittimazione della Corte dei conti a sollevare questioni di costituzionalità limitatamente a profili attinenti alla copertura finanziaria di leggi di spesa, perché il riconoscimento della relativa legittimazione, legata alla specificità dei suoi compiti nel quadro della finanza pubblica, “si giustifica anche con l’esigenza di ammettere al sindacato costituzionale leggi che, come nella fattispecie in esame, più difficilmente verrebbero per altra via, ad essa sottoposte” (sent. n. 226 del 1976 cit.). È proprio in relazione a queste ipotesi che la Corte ha auspicato (sent. n. 406 del 1989) che quando l’accesso al suo sindacato sia reso poco agevole, come accade in relazione ai profili attinenti all’osservanza dell’art. 81 della Costituzione, i meccanismi di accesso debbano essere arricchiti. La Corte dei conti è la sede più adatta a far valere quei profili, e ciò in ragione della peculiare natura dei suoi compiti essenzialmente finalizzati alla verifica della gestione delle risorse finanziarie».

- Sentenza n. 226/1976 (rel. Crisafulli)

*La giurisprudenza costituzionale interpreta estensivamente gli artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953 circa i requisiti necessari e sufficienti affinché le questioni possano considerarsi promananti da un “giudice” nel corso di un “giudizio”, al fine di tutelare il duplice preminente interesse pubblico della certezza del diritto e dell’osservanza della Costituzione, che vieta di ricavare conseguenze restrittive, in punto di accesso alla giustizia costituzionale, dalla distinzione tra le varie categorie di giudizi e processi, peraltro dai contorni sovente incerti e contestati. In particolare, per aversi giudizio a quo, è sufficiente che ricorra o il requisito soggettivo, consistente nello svolgersi del procedimento “alla presenza o sotto la direzione del titolare di un ufficio giurisdizionale”, o il requisito oggettivo dell’esercizio “di funzioni giudicanti per l’obiettivo applicazione della legge”, da parte di organi “pur estranei alla organizzazione della giurisdizione ed istituzionalmente adibiti a compiti di diversa natura”, che di quelle siano investiti anche in via eccezionale e siano all’uopo “posti in posizione super partes”. In sede di controllo preventivo di legittimità, benché il relativo procedimento non sia un giudizio in senso tecnico-processuale, la Corte dei conti svolge una funzione, sotto molteplici aspetti, analoga alla funzione giurisdizionale, piuttosto che assimilabile a quella amministrativa, risolvendosi nel valutare la conformità degli atti che ne formano oggetto alle norme del diritto oggettivo, ad esclusione di qualsiasi apprezzamento che non sia di ordine strettamente giuridico. Il giudice contabile effettua un controllo esterno, rigorosamente neutrale e disinteressato, volto unicamente a garantire la legalità degli atti ad esso sottoposti, e cioè preordinato a tutela del diritto oggettivo; inoltre, non mancano nel procedimento elementi, formali e sostanziali, riconducibili alla figura del contraddittorio. Sussiste pertanto la legittimazione a quo della Corte dei conti nell’esercizio della funzione di controllo preventivo di legittimità, a tal fine rilevando anche l’esigenza di ammettere al*

***sindacato della Corte costituzionale leggi che più difficilmente, per altra via, vi potrebbero pervenire.***

*Considerato, 1., 2., 3., 4.*

«(...) con l'ordinanza in epigrafe, la Corte dei conti, Sezione di controllo, alla quale era stato sottoposto per il visto e conseguente registrazione il d.P.R. 31 ottobre 1975, emesso in base alla delega contenuta nell'art. 4 della legge 30 luglio 1973, n. 477, prorogata dall'articolo unico della successiva legge 19 maggio 1975, n. 167, in tema di stato giuridico e trattamento economico del personale delle scuole italiane all'estero e di quello addetto ad iniziative assistenziali e parascolastiche in favore di lavoratori emigrati, sospesa ogni determinazione al riguardo, sollevava questione di legittimità costituzionale del predetto art. 4, ultimo comma, della citata legge n. 477 e dell'articolo unico, n. 3, della legge n. 167 del 1975, per contrasto con l'art. 81, terzo e quarto comma, o - alternativamente - con l'art. 76 Cost. (...) Al problema pregiudiziale della legittimazione della Sezione di controllo della Corte dei conti a proporre questioni di legittimità costituzionale ai sensi dell'art. 1 della legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1, e dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, deve darsi risposta affermativa, anche coerentemente con i criteri in precedenza enunciati ed applicati da questa Corte quanto ai requisiti necessari e sufficienti affinché le questioni medesime possano considerarsi promananti da un "giudice" nel corso di un "giudizio" (art. 1 legge cost. cit.). In presenza delle espressioni testuali adoperate in quest'ultima disposizione e della terminologia, letteralmente più restrittiva, della legge n. 87, la Corte, in tema di ammissibilità di questioni sollevate in sede di volontaria giurisdizione, fin dalla sent. n. 4 del 1956 (seguita e confermata da numerose altre adottate in prosieguo di tempo) ebbe a dare di quelle disposizioni una interpretazione estensiva, rispondente alla *ratio* che informa il vigente sistema di sindacato di legittimità costituzionale in via incidentale e consistente, essenzialmente, nella duplice esigenza: *a*) che tale sindacato non abbia ad esplicarsi in astratto, ma in relazione a concrete situazioni di fatto, alle quali siano da applicare norme di dubbia costituzionalità; *b*) che i giudici, soggetti come sono esclusivamente alla legge (art. 101, secondo comma, Cost.), che ad essi è vietato disapplicare, non siano costretti ad emettere decisioni fondandosi su leggi della cui conformità alla Costituzione abbiano motivo di dubitare, ma debbano, in tal caso, provocare una pronuncia di questa Corte, sospendendo frattanto il procedimento, quale che ne sia la natura. Giacché "il preminente interesse pubblico della certezza del diritto (che i dubbi di costituzionalità insidierebbero), insieme con l'altro della osservanza della Costituzione, vieta che dalla distinzione tra le varie categorie di giudizi e processi (categorie del resto dai contorni sovente incerti e contestati) si traggano conseguenze così gravi" (sent. n. 129 del 1957). A sua volta, con più largo riferimento ad altre ipotesi di procedimenti, diversi da quelli di volontaria giurisdizione, pendenti dinanzi ad un giudice, la sent. n. 83 del 1966, ebbe ad affermare che, ad aversi giudizio *a quo*, è sufficiente che ricorra o il requisito soggettivo, consistente nello svolgersi del procedimento "alla presenza o sotto la direzione del titolare di un ufficio giurisdizionale", o il requisito oggettivo dell'esercizio "di funzioni giudicanti per l'obiettiva applicazione della legge", da parte di organi "pur estranei alla organizzazione della giurisdizione ed istituzionalmente adibiti a compiti di diversa natura", che di quelle siano investiti anche in via eccezionale, e siano all'uopo "posti in posizione *super partes*". È alla stregua dei criteri testé rammentati, che la legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale è stata riconosciuta, ad esempio, al giudice dell'esecuzione immobiliare

esattoriale (di cui si trattava nella specie decisa con la cit. sent. n. 83 del 1966); al giudice dell'esecuzione penale; al giudice di sorveglianza; al tribunale, nel corso del procedimento per il ricovero dell'alienato; alla sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura; ai Commissari regionali per la liquidazione degli usi civici; agli Intendenti di finanza; alla Commissione dei ricorsi in materia di brevetti; ai Consigli comunali in sede di contenzioso elettorale; ai Comandanti di porto; ai Consigli di prefettura e alle Giunte provinciali amministrative nell'esercizio di funzioni giurisdizionali, nonché - in una prima fase - alle Commissioni per i tributi erariali e locali, e via dicendo. A volte, taluno dei predetti giudici speciali è stato poi colpito da pronuncia di incostituzionalità, perché, proprio in quanto giudice, sprovvisto delle necessarie garanzie di indipendenza e di terzietà; altre volte, la proponibilità della questione è stata negata anche ad autorità istituzionalmente giurisdizionali, quando ad esse non spettavano poteri decisori. Per quanto più particolarmente concerne la Corte dei conti, le sentenze nn. 165 del 1963, 121 del 1966, 142 e 143 del 1968 ne hanno affermato la legittimazione a sollevare questioni di costituzionalità nel corso del giudizio di parificazione (così dei rendiconti regionali come del rendiconto generale dello Stato) pur essendo detto giudizio regolato dal T.U. 12 luglio 1934, n. 1214, nel cap. IV, e non già nel capitolo successivo, che è quello concernente le "attribuzioni giurisdizionali" della Corte, e in ordine ad esso l'art. 40 del medesimo testo unico limitandosi a richiamare "le formalità della sua giurisdizione contenziosa": con l'avvertenza, peraltro, che, in questa sede, la Corte dei conti "non applica le leggi sostanziali di spesa riflettendosi nei capitoli del bilancio, e neppure applica la legge di approvazione del bilancio", avendole "già applicate in corso di esercizio, operando il riscontro di legittimità sui singoli atti soggetti al suo controllo" (onde la inammissibilità per irrilevanza di questioni relative sia alle prime che alla seconda: sent. n. 142 del 1968, cit.). (...) procedendo al controllo sugli atti del Governo, la Corte dei conti applica le norme di legge da cui questi sono disciplinati, ammettendoli al visto e registrazione, soltanto se ad esse conformi: di tal che, essendo strettamente vincolata dalle leggi in vigore, potrebb'essere costretta, in pratica, a rifiutare il visto quando l'atto contrasti con norme pur di dubbia costituzionalità, o viceversa ad apporlo anche ove sia stato adottato sulla base e nel rispetto di norme, che siano, a loro volta, di dubbia costituzionalità. Nell'una e nell'altra ipotesi, la situazione è, dunque, analoga a quella in cui si trova un qualsiasi giudice (ordinario o speciale), allorché procede a raffrontare i fatti e gli atti dei quali deve giudicare alle leggi che li concernono. Né fa differenza al riguardo la circostanza che gli atti sottoposti a controllo siano, come nella specie, decreti legislativi delegati, essendo anche questi subordinati alle leggi di delega, che, prefissandone l'oggetto, il tempo ed i principi e criteri direttivi, ne stanno rispettivamente a fondamento e rappresentano perciò il parametro immediato del controllo operato dalla Corte dei conti; mentre diverso è il caso dei decreti-legge, che alla stessa vengono trasmessi per il visto, per i quali mancano - di regola - norme di legge ordinaria interposte, suscettibili di dar luogo a questioni di costituzionalità. Anche se il procedimento svolgentesi davanti alla Sezione di controllo non è un giudizio in senso tecnico-processuale, è certo tuttavia che, ai limitati fini dell'art. 1 della legge cost. n. 1 del 1948 e dell'art. 23 della legge n. 87 del 1953, la funzione in quella sede svolta dalla Corte dei conti è, sotto molteplici aspetti, analoga alla funzione giurisdizionale, piuttosto che assimilabile a quella amministrativa, risolvendosi nel valutare la conformità degli atti che ne formano oggetto alle norme del diritto oggettivo, ad esclusione di qualsiasi apprezzamento che non sia di ordine strettamente giuridico. Il controllo effettuato dalla Corte dei conti è un controllo esterno,

rigorosamente neutrale e disinteressato, volto unicamente a garantire la legalità degli atti ad essa sottoposti, e cioè preordinato a tutela del diritto oggettivo, che si differenzia pertanto nettamente dai controlli c.d. amministrativi, svolgentisi nell'interno della pubblica Amministrazione; ed è altresì diverso anche da altri controlli, che pur presentano le caratteristiche da ultimo rilevate, in ragione della natura e della posizione dell'organo cui è affidato. Composta di magistrati, dotati delle più ampie garanzie di indipendenza (art. 100, secondo comma, Cost.), che, analogamente ai magistrati dell'ordine giudiziario, si distinguono tra loro "solo per diversità di funzioni" (art. 10 legge 21 marzo 1953, n. 161); annoverata, accanto alla magistratura ordinaria ed al Consiglio di Stato, tra le "supreme magistrature" (art. 135 Cost.); istituzionalmente investita di funzioni giurisdizionali a norma dell'art. 103, secondo comma, Cost., la Corte dei conti è, infatti, l'unico organo di controllo che, nel nostro ordinamento, goda di una diretta garanzia in sede costituzionale. Ed è appunto muovendo dall'esplicito riconoscimento di questa particolare posizione della Corte dei conti e della natura delle sue attribuzioni di controllo, che una recente pronuncia delle Sezioni Unite della Corte di cassazione ha avuto occasione di affermare la non assoggettabilità degli atti da essa adottati nell'esercizio di quelle attribuzioni ad alcun sindacato. Deve soggiungersi che non mancano nel procedimento in oggetto elementi, formali e sostanziali, riconducibili alla figura del contraddittorio. Intanto, un contrasto di valutazioni sussiste tra l'autorità che ebbe ad emanare l'atto ed il magistrato che assolve la funzione di controllo nella fase istruttoria; sicché ove il consigliere delegato non ritenga di apporre il visto, provoca il deferimento della pronuncia alla Sezione di controllo. Di tale deferimento, a norma dell'art. 24 del testo unico, così come sostituito dall'art. 1 della legge 21 marzo 1953, n. 161, e delle disposizioni regolamentari, che ne integrano e svolgono i precetti, dettate dall'ordinanza del Presidente della stessa Corte dei conti 28 novembre 1956, n. 151, viene data alle amministrazioni interessate, come pure a quella del Tesoro per quanto la riguarda, comunicazione scritta almeno otto giorni prima della seduta fissata per la discussione, con avviso che possono presentare deduzioni e farsi rappresentare davanti alla Sezione da funzionari aventi un determinato grado. In tal modo è garantita la possibilità che gli interessi ed il punto di vista dell'amministrazione, nelle sue varie articolazioni, siano fatti valere nel corso del procedimento. Infine, la deliberazione della Sezione dev'essere "sobriamente motivata", depositata in segreteria non oltre il trentesimo giorno successivo a quello in cui è stata adottata e comunicata in copia "senza indugio" alle amministrazioni interessate ed a quella del Tesoro (art. 5, ordinanza cit.), e rimane inoltre a disposizione di chiunque voglia prenderne visione. Circostanze, tutte queste, che concorrono a rafforzare la soluzione positiva che deve darsi al problema pregiudiziale della legittimazione della Sezione di controllo a proporre a questa Corte questioni di legittimità costituzionale. D'altronde, sul piano sostanziale, il riconoscimento di tale legittimazione si giustifica anche con l'esigenza di ammettere al sindacato della Corte costituzionale leggi che, come nella fattispecie in esame, più difficilmente verrebbero, per altra via, ad essa sottoposte. (...) Con le considerazioni che precedono, i principali argomenti addotti in senso opposto dalla difesa dello Stato hanno già ricevuto esplicita od implicita risposta. Dei rimanenti non è pertinente il richiamo all'art. 111 Cost., secondo comma, che ammette "sempre" il ricorso in cassazione "contro le sentenze e i provvedimenti sulla libertà personale, pronunciati dagli organi giurisdizionali ordinari o speciali", dal momento che, alla stregua delle conclusioni sopra raggiunte, il procedimento svolgentesi davanti alla Sezione di controllo non ha natura propriamente giurisdizionale, pur

essendo analogo ad un giudizio, nel senso ed entro i limiti di cui si è detto sopra, al punto 3. Considerazioni in gran parte analoghe valgono a far superare l'ulteriore argomento che si vorrebbe ricavare dalla inapplicabilità alle deliberazioni della Sezione di controllo dell'istituto del giudicato, non senza aggiungere che tali deliberazioni, siano positive che negative, hanno certamente contenuto decisorio e non sono modificabili da parte della stessa Sezione né sindacabili in altra estranea sede. Secondo l'Avvocatura, poi, con il riconoscere alla Sezione di controllo la possibilità di adire questa Corte, si inciderebbe gravemente sul potere governativo di disporre la registrazione con riserva nonché sulla tempestività dell'azione amministrativa, ed in particolare, nelle ipotesi di controllo su decreti legislativi delegati, sul termine per l'esercizio della delega prefissato dal Parlamento. Quanto alla registrazione con riserva, a prescindere dal rilievo che tale istituto incontra già nel testo unico del 1934 alcune specifiche eccezioni (art. 25, ultimo comma) e dalla constatazione che, dopo l'avvento della Repubblica, esso ha trovato limitata applicazione, va precisato che il Governo rimane libero di farvi ricorso, oltre che (ovviamente) in tutti i casi in cui non sorgano questioni di legittimità costituzionale delle norme che la Corte dei conti deve applicare, anche, essendosi verificata una tale evenienza, dopo conclusosi il processo costituzionale incidentale, nei limiti di volta in volta derivanti dal contenuto della decisione adottata dalla Corte costituzionale e dai principi costituzionali disciplinanti gli effetti delle sue pronunce. Quanto ai ritardi che dall'essersi adita questa Corte possono derivare all'azione amministrativa, è da osservare che, nessun termine essendo prestabilito né alla Corte dei conti per deliberare all'ammissione o meno al visto e registrazione né alle amministrazioni interessate per trasmettere ad essa i propri atti e per controdedurre agli eventuali rilievi mossi nella fase istruttoria del procedimento di controllo, ritardi purtroppo si verificano e spesso si sono verificati in passato, indipendentemente dalla sollevabilità di questioni di costituzionalità: che potrebbe, dunque, al più, aggravare un inconveniente già riscontrabile nella prassi. A siffatte preoccupazioni, che peraltro non incidono sul problema giuridico della legittimazione della Sezione di controllo, può tuttavia replicarsi che l'eventuale giudizio di questa Corte può aver luogo con la massima sollecitudine, avvalendosi il Presidente della facoltà di ridurre i termini fino alla metà (art. 9, legge cost. n. 1 del 1953), oltre che dandosi alla trattazione della causa la precedenza nella fissazione dei ruoli. Rilievi, questi, che naturalmente si estendono alla particolare ipotesi di questioni concernenti leggi di delegazione, alle quali la Corte dei conti debba raffrontare decreti legislativi sottoposti al suo controllo».

## **CORTE DEI CONTI IN SEDE DI GIUDIZIO SUL RENDICONTO GENERALE DELLO STATO O DELLA REGIONE<sup>2</sup>**

- Sentenza n. **181/2015** (red. Carosi)

---

<sup>2</sup> Il problema della legittimazione *a quo* della Corte dei conti in sede di giudizio di parificazione è stato implicitamente risolto in senso positivo già dalla sentenza n. 165/1963 (rel. Cassandro) relativa al controllo sui rendiconti delle amministrazioni della Cassa depositi e prestiti e degli Istituti di previdenza, che ha affrontato direttamente il merito delle questioni sollevate.

*La Corte dei conti, in sede di giudizio di parificazione del bilancio, è legittimata a promuovere questione di legittimità costituzionale avverso le disposizioni di legge che determinano, nell'articolazione e nella gestione del bilancio, effetti non consentiti dai principi posti a tutela degli equilibri economico-finanziari e dagli altri precetti costituzionali che custodiscono la sana gestione finanziaria. Nel procedimento di parifica, infatti, ricorrono integralmente tutte le condizioni alle quali è subordinata la possibilità di attivare il giudizio incidentale nell'ambito dell'attività di controllo di legittimità della Corte dei conti: applicazione di norme di legge; esito del procedimento vincolato al parametro normativo; elementi, formali e sostanziali, riconducibili alla figura del contraddittorio. Sebbene il procedimento di parifica non sia un giudizio in senso tecnico-processuale, ai limitati fini degli artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953, la funzione in quella sede svolta dalla Corte dei conti è analoga alla funzione giurisdizionale, piuttosto che assimilabile a quella amministrativa, risolvendosi nel valutare la conformità degli atti che ne formano oggetto alle norme del diritto oggettivo, ad esclusione di qualsiasi apprezzamento che non sia di ordine strettamente giuridico. La Corte dei conti effettua un controllo esterno, rigorosamente neutrale e disinteressato, volto unicamente a garantire la legalità degli atti ad essa sottoposti, e cioè preordinato a tutela del diritto oggettivo, e si differenzia nettamente dai controlli amministrativi, svolgentisi all'interno della pubblica Amministrazione. Infine, sul piano sostanziale, il riconoscimento della legittimazione a quo si giustifica con l'esigenza di ammettere al sindacato della Corte costituzionale leggi che più difficilmente, per altra via, vi potrebbero pervenire.*

*Considerato, 2.*

«Occorre ricordare preliminarmente il risalente e costante orientamento di questa Corte, secondo cui la rimettente Corte dei conti, in sede di giudizio di parificazione del bilancio, è legittimata a promuovere questione di legittimità costituzionale avverso le disposizioni di legge che determinano, nell'articolazione e nella gestione del bilancio stesso, effetti non consentiti dai principi posti a tutela degli equilibri economico-finanziari e dagli altri precetti costituzionali, che custodiscono la sana gestione finanziaria (*ex plurimis*, sentenze n. 213 del 2008 e n. 244 del 1995). Fino all'entrata in vigore dell'art. 1 del decreto-legge 10 ottobre 2012, n. 174 (Disposizioni urgenti in materia di finanza e funzionamento degli enti territoriali, nonché ulteriori disposizioni in favore delle zone terremotate nel maggio 2012), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 dicembre 2012, n. 213, la parificazione del bilancio era prevista solo per lo Stato e per le autonomie speciali. Per effetto della richiamata disposizione, la stessa è oggi estesa alle Regioni a statuto ordinario, tra cui si annovera la Regione Piemonte. In definitiva, non v'è dubbio che la novella del 2012 abbia esteso alle Regioni a statuto ordinario l'istituto della parifica del rendiconto e la conseguente disciplina di carattere processuale e sostanziale. Dal che discende automaticamente l'ammissibilità delle questioni in esame sotto il profilo della legittimazione dell'organo rimettente a sollevarle. In particolare, ricorrono integralmente nel caso del procedimento di parifica tutte le condizioni per le quali questa Corte ha ammesso la possibilità di sollevare questione di legittimità costituzionale in via incidentale nell'ambito dell'attività di controllo di legittimità della Corte dei conti: applicazione di norme di legge, rimanendo la verifica di conformità del rendiconto soggetta solo alla legge; esito del procedimento vincolato al parametro normativo, cosicché "Nell'una e nell'altra ipotesi, la situazione è, dunque, analoga a quella in cui si trova un qualsiasi giudice (ordinario o speciale), allorché procede a raffrontare i fatti e gli atti dei quali deve giudicare alle leggi che li concernono" (sentenza n. 226 del 1976). Si può pertanto ribadire anche per il procedimento di parifica davanti alla

sezione di controllo che lo stesso “non è un giudizio in senso tecnico-processuale [ma] ai limitati fini dell’art. 1 della legge cost. n. 1 del 1948 e dell’art. 23 della legge n. 87 del 1953, la funzione in quella sede svolta dalla Corte dei conti è, sotto molteplici aspetti, analoga alla funzione giurisdizionale, piuttosto che assimilabile a quella amministrativa, risolvendosi nel valutare la conformità degli atti che ne formano oggetto alle norme del diritto oggettivo, ad esclusione di qualsiasi apprezzamento che non sia di ordine strettamente giuridico. Il controllo effettuato dalla Corte dei conti è un controllo esterno, rigorosamente neutrale e disinteressato, volto unicamente a garantire la legalità degli atti ad essa sottoposti, e cioè preordinato a tutela del diritto oggettivo, che si differenzia pertanto nettamente dai controlli c.d. amministrativi, svolgentisi all’interno della pubblica Amministrazione; ed è altresì diverso anche da altri controlli, che pur presentano le caratteristiche da ultimo rilevate, in ragione della natura e della posizione dell’organo cui è affidato [...]. Deve soggiungersi che non mancano nel procedimento in oggetto elementi, formali e sostanziali, riconducibili alla figura del contraddittorio. [...] In tal modo è garantita la possibilità che gli interessi ed il punto di vista dell’amministrazione, nelle sue varie articolazioni, siano fatti valere nel corso del procedimento. [...] D’altronde, sul piano sostanziale, il riconoscimento di tale legittimazione si giustifica anche con l’esigenza di ammettere al sindacato della Corte costituzionale leggi che, come nella fattispecie in esame, più difficilmente verrebbero, per altra via, ad essa sottoposte” (sentenza n. 226 del 1976)».

- Sentenza n. **213/2008** (red. Maddalena)

***In sede di giudizio di parificazione del bilancio, la Corte dei conti è legittimata a promuovere, in riferimento all’art. 81 Cost., questione di legittimità costituzionale avverso tutte le disposizioni di legge che determinino effetti modificativi dell’articolazione del bilancio.***

*Considerato, 4.*

«Deve (...) essere confermato il risalente orientamento di questa Corte, che riconosce alla Corte dei conti, in sede di giudizio di parificazione del bilancio, la legittimazione a promuovere, in riferimento all’art. 81 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale avverso tutte quelle disposizioni di legge che determinino effetti modificativi dell’articolazione del bilancio per il fatto stesso di incidere, in senso globale, sulle unità elementari, vale a dire sui capitoli, con riflessi sugli equilibri di gestione, disegnati con il sistema dei risultati differenziali (vedi sentenza n. 244 del 1995)».

- Sentenza n. **244/1995** (red. Vari)<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> La sentenza ha segnato il superamento di un precedente orientamento (ordinanza n. 139/1969 e sentenza n. 142/1968, per le quali v. *infra*, Parte II) che negava la legittimazione della Corte dei conti a sollevare, in sede di giudizio di parificazione del rendiconto, questioni riguardanti le leggi di bilancio o, più in generale, di spesa, non tanto per difetto dei requisiti soggettivo o oggettivo di giudice o giudizio *a quo*, quanto per l’irrelevanza derivante dalla sottoposizione a scrutinio di leggi estranee alla valutazione rimessa al giudice contabile.



***Lo svolgimento del giudizio di parificazione sul rendiconto generale dello Stato con le formalità della giurisdizione contenziosa ha indotto la giurisprudenza della Corte a ravvisarvi le condizioni ipotizzate dall'art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 per la proposizione del giudizio incidentale. Le questioni sollevate dalla Corte dei conti nella predetta sede possono vertere sul presunto contrasto con l'art. 81, quarto comma, Cost. di leggi che determinino effetti modificativi dell'articolazione del bilancio dello Stato.***

*Considerato, 2., 3.*

«Va esaminata, preliminarmente, l'eccezione di inammissibilità delle questioni, sollevata dall'Avvocatura generale dello Stato, in riferimento alle precedenti pronunzie di questa Corte che hanno già affrontato il problema della facoltà della Corte dei conti di proporre incidente di legittimità costituzionale in occasione del giudizio da essa svolto annualmente sul rendiconto generale dello Stato, sia sotto il profilo della legittimazione che sotto quello della rilevanza delle questioni. Sotto il primo aspetto, è da ricordare che la giurisprudenza costituzionale ha ripetutamente ammesso, in linea di principio, che la Corte dei conti abbia titolo a sollevare questioni di legittimità costituzionale, nel corso del giudizio di cui trattasi, considerato che esso si svolge con le formalità della giurisdizione contenziosa, con la partecipazione del Procuratore generale, in contraddittorio con i rappresentanti dell'amministrazione e si conclude con una pronunzia adottata in esito a pubblica udienza (sentenze nn. 165 del 1963, 121 del 1966, 142 e 143 del 1968). Tuttavia, questa Corte - pur ravvisando nel giudizio sul rendiconto generale dello Stato la presenza delle condizioni ipotizzate dall'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, per la proposizione davanti ad essa di questioni di legittimità costituzionale - ha più volte negato che queste possano investire la legge di bilancio o le leggi di spesa, attesa la loro irrilevanza ai fini del decidere, in relazione al peculiare ambito di cognizione affidato alla Corte dei conti, consistente essenzialmente nel verificare - a mente dell'art. 39 del regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214 - se le entrate riscosse e versate ed i resti da riscuotere e da versare, risultanti dal rendiconto redatto dal Governo, siano conformi ai dati esposti nei conti periodici e nei riassunti generali trasmessi alla Corte dei conti dai singoli ministeri e se le spese ordinate e pagate durante l'esercizio concordino con le scritture tenute o controllate dalla stessa Corte, nonché nell'accertare i residui passivi in base alle dimostrazioni allegate ai decreti ministeriali di impegno e alle scritture tenute dalla Corte dei conti. (...) Detta giurisprudenza, il cui ultimo precedente risale all'ordinanza n. 139 del 1969, rispecchiava l'ordinamento contabile e la disciplina del bilancio dello Stato contenuti nelle leggi in vigore prima della riforma adottata *in subiecta materia* dalla legge 5 agosto 1978, n. 468 (successivamente modificata dalla legge 23 agosto 1988, n. 362). Occorre considerare che, dopo la novella del 1978, il bilancio dello Stato ha subito una profonda trasformazione che, da strumento descrittivo di fenomeni di mera erogazione finanziaria, lo ha portato a connotarsi essenzialmente come mezzo di configurazione unitaria degli obiettivi economico-finanziari, nel quadro degli indirizzi socio-economici elaborati dal Governo ed approvati dal Parlamento, sicché esso si pone ormai come strumento di realizzazione di nuove funzioni di governo (come la programmazione di bilancio, le operazioni di tesoreria, ecc.) e più in generale di politica economica e finanziaria. Tanto la Corte ha già avuto occasione di rilevare quando (sentenza n. 2 del 1994) ha posto in rilievo che la nuova articolazione della disciplina di bilancio si compone di una pluralità di provvedimenti legislativi, tra loro complementari e concorrenti, non senza evidenziare, altresì, che essa persegue, tra le altre, la finalità di meglio programmare, definire e controllare le

entrate e le spese pubbliche, per assicurare l'equilibrio finanziario e la sostanziale osservanza, in una proiezione temporale che supera l'anno, dei principi enunciati dall'art. 81 della Costituzione. In questo contesto si collocano non solo la legge di bilancio, intesa come approvazione del bilancio annuale e pluriennale, ma anche la legge finanziaria che, nell'attuale disciplina, definisce le grandezze e le compatibilità economico-finanziarie nonché le determinazioni quantitative, per gli anni considerati, degli stanziamenti e delle riduzioni di spesa. La nuova configurazione ed articolazione assunta dal bilancio preventivo, dopo la riforma, trova, inoltre, un fondamentale elemento di caratterizzazione nei c.d. risultati differenziali costituenti, nel loro insieme, il c.d. sistema dei saldi (risparmio pubblico, indebitamento o accredito netto, saldo netto da finanziare o da impiegare, ricorso al mercato) che, per effetto di quanto disposto dall'art. 6, ultimo comma, della legge n. 468 del 1978, vanno indicati distintamente nel quadro generale riassuntivo, con riferimento sia alle dotazioni di competenza che a quelle di cassa, in quanto espressivi degli equilibri complessivi della gestione, visti nella fase previsionale. Nella nuova fisionomia assunta dal bilancio, la funzione di riscontro, che costituisce l'essenza del giudizio di parificazione, attiene perciò anche alla verifica degli scostamenti che, negli equilibri stabiliti nel bilancio preventivo, si evidenziano in sede consuntiva, coerentemente con la previsione del primo comma dell'art. 39 del regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214, alla luce dell'interpretazione in chiave sistematica di detta norma nel più recente quadro ordinamentale della materia. Questa norma, nell'indicare l'oggetto del giudizio sul rendiconto generale dello Stato, precisa, infatti, che la Corte dei conti in tale occasione confronta i risultati del rendiconto stesso, tanto per le entrate, quanto per le spese, "ponendoli a riscontro con le leggi del bilancio", sì da verificare, in definitiva, i modi e la misura in cui le previsioni del bilancio stesso sono state adempiute ed i limiti in esso prestabiliti rispettati nel corso dell'esercizio. Non è dubbio, invero, che, tuttora, il giudizio di parificazione mantenga il suo oggetto, consistente nel riscontro e nella verifica, rispetto alla legge di bilancio, delle risultanze del rendiconto generale, composto, come si evince anche dall'art. 22 della legge n. 468 del 1978, dal conto del bilancio e da quello generale del patrimonio. Ma, al tempo stesso, non può ignorarsi il rilievo che il raffronto fra dati previsionali e consuntivi viene ad avere nel nuovo contesto normativo, sicché la decisione da assumere non può non vertere anche sulla verifica, a consuntivo, del rispetto degli accennati equilibri, in relazione, tra l'altro, ai vincoli posti dalla legge finanziaria. Di recente, in relazione alle nuove disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti, emanate con legge 14 gennaio 1994, n. 20, questa Corte ha rilevato come la prassi giurisprudenziale e le leggi di attuazione della Costituzione, oltre ad estendere l'ambito del controllo esercitato dalla stessa Corte dei conti, interpretandone le funzioni in senso espansivo, come organo posto al servizio dello Stato-comunità e non già soltanto dello Stato-apparato, ne abbiano esaltato "il ruolo complessivo quale garante imparziale dell'equilibrio economico finanziario del settore pubblico" (sentenza n. 29 del 1995). Orbene, è proprio in relazione alla verifica degli equilibri cui attende l'art. 81, quarto comma, della Costituzione, che il giudice remittente lamenta che la legge denunciata - irrispettosa, a suo avviso, dei vincoli di copertura imposti dalla menzionata norma della Costituzione - abbia comportato la cancellazione di taluni capitoli del conto del bilancio e di talune partite del conto del patrimonio dello Stato, incidendo così, negativamente, sulle risultanze a consuntivo degli equilibri stessi. In conclusione questa Corte è dell'avviso che, là dove vengano denunciate, per contrarietà con l'art. 81, quarto comma, della Costituzione, leggi che determinino veri e

propri effetti modificativi dell'articolazione del bilancio dello Stato, per il fatto stesso di incidere, in senso globale, sulle unità elementari dello stesso, vale a dire sui capitoli, con riflessi sugli equilibri di gestione disegnati con il sistema dei risultati differenziali di cui all'art. 6 della legge n. 468 del 1978, le questioni sollevate non possono non assumere rilevanza ai fini della decisione di competenza della Corte dei conti, donde l'ammissibilità delle medesime».

- Sentenza n. **143/1968** (rel. Branca)

***Nel corso del procedimento di parificazione sul rendiconto regionale la Corte dei conti può proporre questioni di costituzionalità riguardanti norme che, sottraendo determinati atti al controllo di legittimità, ne impediscono la conclusione.***

*Considerato, 1.*

«La Corte dei conti a sezioni riunite, lungo il giudizio di parificazione del rendiconto della Regione Friuli-Venezia Giulia per il 1966 e in particolare dei capitoli 1-6 (tit. I), ha denunciato l'art. 18, terzo comma, della legge regionale 5 luglio 1965, n. 9: la norma, sottraendo al controllo di legittimità della Corte dei conti gli atti di spesa del Presidente del Consiglio regionale relativi al funzionamento di quest'ultimo, violerebbe l'art. 58 dello Statuto, che invece sottopone a quel controllo tutti gli "atti amministrativi" della Regione. La difesa regionale ha avanzato preliminarmente due eccezioni di inammissibilità (carattere non giurisdizionale, incompetenza delle sezioni riunite) che però devono essere respinte: infatti questa Corte ha già deciso che nel corso del procedimento di parificazione si possono proporre questioni di costituzionalità e non ha motivo di cambiare indirizzo (sent. n. 165 del 1963, n. 121 del 1966 e n. 142 del 1968); né può fermarsi ad esaminare, in un giudizio di legittimità costituzionale, se l'organo, che ha emesso l'ordinanza di rinvio, fosse competente a decidere sul merito (da ultimo sent. n. 111 del 1963 e n. 58 del 1964), cioè nella specie, sul rendiconto generale della Regione Friuli-Venezia Giulia. Quanto poi alla rilevanza, posta in dubbio dalla difesa regionale, essa è invece sufficientemente motivata dalla Corte di rinvio; se ne desume che il procedimento di parificazione sui capitoli 1-6 del bilancio non si è concluso proprio perché non si erano potuti controllare, precedentemente e di volta in volta, gli atti di spesa del Presidente del Consiglio regionale e che, dopo un'eventuale pronuncia di incostituzionalità, il giudizio potrà essere riassunto e deciso, per l'appunto, previo esame di tali atti: situazione ben diversa da quella in cui il controllo preventivo degli atti in relazione alle leggi di spesa si era già esplicito pienamente ed esaurito allorché la questione di costituzionalità di tali leggi venne proposta, durante la parificazione del rendiconto generale (cit. sent. n. 142 del 1968)».

- Sentenza n. **121/1966** (rel. Sandulli)

***Il preminente interesse pubblico della certezza del diritto e dell'osservanza della Costituzione vieta di trarre dalla distinzione tra le varie categorie di giudizi e processi (categorie del resto dai confini sovente incerti e contrastanti) la grave conseguenza dell'esclusione della proponibilità di questioni di legittimità costituzionale. La funzione e i***

***caratteri della pronuncia della Corte dei conti e la procedura riguardante la parificazione del rendiconto generale dello Stato come della Regione consentono di ravvisare le condizioni ipotizzate dall'art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 per l'attivazione del giudizio incidentale.***

*Considerato, 1.*

«L'eccezione di inammissibilità sollevata dalla Regione non può essere attesa. Con la sentenza n. 165 del 1963 questa Corte ebbe già a ritenere ammissibile, e decise nel merito, una questione di legittimità costituzionale proposta dalla Corte dei conti nel corso di un giudizio “di parificazione” ai sensi degli artt. 38 e seguenti del testo unico approvato con R.D. 12 luglio 1934, n. 1214. Invitata ora espressamente a pronunciarsi sul punto, essa non ritiene di modificare il proprio orientamento. L'art. 40 del ricordato testo unico (le cui regole risalgono all'art. 32 della legge 14 agosto 1862, n. 800, e all'art. 84 del R.D. 5 ottobre 1862, n. 884) dispone che la pronuncia di competenza della Corte dei conti sul rendiconto generale dello Stato viene adottata da quel consesso a sezioni riunite “e con le formalità della sua giurisdizione contenziosa”, e perciò, tra l'altro, previa trattazione in udienza pubblica, con la partecipazione del procuratore generale, in contraddittorio dei rappresentanti dell'Amministrazione. La funzione di tale pronuncia risulta analiticamente specificata nell'art. 39, e consiste nel verificare se le entrate riscosse e versate, ed i resti da riscuotere e da versare risultanti dal rendiconto redatto dal Governo siano conformi ai dati esposti nei conti periodici e nei riassunti generali trasmessi alla Corte dai singoli Ministeri, e se le spese ordinate e pagate durante l'esercizio concordino con le scritture tenute o controllate dalla stessa Corte, nonché nell'accertare i residui passivi in base alle dimostrazioni allegate ai decreti ministeriali di impegno e alle scritture tenute dalla Corte. La pronuncia della Corte dei conti è definitiva e insindacabile, e viene trasmessa direttamente al Parlamento dalla Corte stessa (art. 100 della Costituzione), accompagnata da una relazione motivata (prevista dall'art. 41 del testo unico citato e dall'art. 79 della cosiddetta legge sulla contabilità generale dello Stato, R.D. 18 novembre 1923, n. 2440). Il Parlamento viene successivamente chiamato ad approvare a sua volta – nell'esercizio della sua autonoma funzione politica – il rendiconto governativo (art. 81, primo comma, della Costituzione), senza che ciò possa significare ingerenza nell'opera di riscontro giuridico espletata dalla Corte dei conti. Né potrebbe essere invocata in contrario la disposizione regolamentare riflettente il rendiconto, contenuta nell'art. 150 del R.D. 23 maggio 1924, n. 827, secondo la quale quell'atto, “una volta chiuso ed approvato per legge, è intangibile, né può essere modificato in nessuna delle sue parti”. Tali essendo la funzione e i caratteri della pronuncia della Corte dei conti e la procedura, non ritiene questa Corte di poter escludere nel giudizio in esame la presenza delle condizioni ipotizzate dall'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, per la proposizione davanti ad essa di questioni di legittimità costituzionale. Condizioni già riscontrate, tra l'altro, nei procedimenti di giurisdizione volontaria (sentenze nn. 4 del 1956, 5, 40, 129 del 1957, 24 del 1958) e nei procedimenti relativi ai ricorsi elettorali pendenti davanti ai Consigli comunali e provinciali (sentenze nn. 42, 43 e 44 del 1961, 92 del 1962, 93 del 1965), nonostante che in ordine al carattere giurisdizionale di essi fossero avanzati, nella dottrina, dubbi non meno sostanziosi di quelli avanzati per i procedimenti di cui ora si discute. In proposito anzi questa Corte ritiene di dover ricordare l'affermazione, enunciata nella sentenza n. 129 del 1957, che “il preminente interesse pubblico della certezza del diritto (che i dubbi di costituzionalità

insidierebbero), insieme con l'altro dell'osservanza della Costituzione, vieta che dalla distinzione tra le varie categorie di giudizi e processi (categorie del resto dai confini sovente incerti e contrastanti), si traggano conseguenze così gravi", quale l'esclusione della proponibilità di questioni di legittimità costituzionale. Ciò premesso, e tenendo presente che sotto il profilo in esame il giudizio della Corte dei conti sul rendiconto generale della Regione siciliana, previsto dagli artt. 2, n. 2, e 6, terzo comma, del decreto legislativo del Presidente della Repubblica 6 maggio 1948, n. 655, non si differenzia dal giudizio sul rendiconto generale dello Stato, questa Corte ritiene infondata l'eccezione di inammissibilità sollevata dalla Regione».

#### **CORTE DEI CONTI, A SEZIONI RIUNITE, IN SEDE GIURISDIZIONALE**

- Sentenza n. **30/2011** (red. Quaranta)

***Sussiste la legittimazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti a sollevare questioni di legittimità costituzionale collegate al momento della verifica, da parte di queste ultime, dei presupposti della propria competenza.***

*Considerato, 2.*

«In via preliminare, è necessario stabilire, ai fini del giudizio di ammissibilità della questione sollevata con l'ordinanza sopra citata, se sussista, nella specie, la legittimazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti ad introdurre il presente giudizio incidentale di legittimità costituzionale. Nella specie, le Sezioni riunite dubitano della costituzionalità della norma che consente il deferimento della questione interpretativa alla loro cognizione. È evidente, dunque, che non può negarsi al remittente la legittimazione a sollevare la questione di legittimità costituzionale della norma che ha attribuito al Presidente della Corte dei conti il potere di devolvere la questione di massima a tale particolare articolazione del giudice contabile. D'altronde, questa Corte, con la sentenza n. 375 del 1996, ha avuto modo di affermare che sussiste la legittimazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti a sollevare questioni di legittimità costituzionale collegate "al momento della verifica, da parte di queste ultime, dei presupposti della propria competenza"».

#### **CORTE DEI CONTI, A SEZIONI RIUNITE, NELL'AMBITO DEL PROCEDIMENTO PER L'ELEZIONE DI UN GIUDICE COSTITUZIONALE**

- Sentenza n. **111/1963** (rel. Cassandro)

***Alla Corte spetta di accertare che la questione provenga da un'autorità giurisdizionale e sia sorta nel corso di un giudizio, essendole preclusa ogni indagine sulla competenza e sulla giurisdizione del rimittente. Nella specie, sussiste il carattere giurisdizionale dell'organo che ha proposto la questione (la Corte dei conti a sezioni riunite) e l'ordinanza di***

*rimessione é stata pronunciata nel corso di un giudizio (di impugnazione del decreto del Presidente della Corte dei conti di convocazione del collegio per l'elezione del giudice costituzionale espresso dalla magistratura contabile).*

*Considerato, 1.*

«In primo luogo deve essere respinta l'eccezione pregiudiziale dell'Avvocatura dello Stato, giusta la quale la Corte dei conti sarebbe incompetente a conoscere la questione oggetto del ricorso davanti alle Sezioni riunite. La tesi della difesa del Presidente del Consiglio che, trattandosi di una questione relativa alla validità della nomina di un giudice costituzionale, sussisterebbe una competenza esclusiva ed assoluta di questa Corte, non può trovare ingresso in questa sede. La Corte è stata, infatti, chiamata a giudicare della legittimità costituzionale di una norma di legge e non può procedere all'indagine sulla competenza del giudice che ha emesso l'ordinanza di rinvio; come non può esaminare e risolvere questioni attinenti alla giurisdizione. Su questi punti la giurisprudenza della Corte è costante e ferma (cfr. da ultimo la sentenza n. 65 del 7 giugno 1962). Alla Corte spetta soltanto di accertare che la questione provenga da un'autorità giurisdizionale, sia sorta nel corso di un giudizio e ne sia sufficientemente dimostrata la rilevanza ai fini della decisione del giudizio principale. Tutte e tre queste condizioni si verificano nel caso presente, non potendosi porre in dubbio il carattere giurisdizionale dell'organo che ha proposto la questione, né che l'ordinanza sia stata pronunciata nel corso di un giudizio; e non essendo stata affacciata nemmeno dall'Avvocatura la tesi che la questione non fosse in rapporto di pregiudizialità col giudizio principale».

#### **CORTE DI CASSAZIONE IN SEDE DI ENUNCIAZIONE DEL PRINCIPIO DI DIRITTO NELL'INTERESSE DELLA LEGGE**

- Sentenza n. **119/2015** (red. Amato)

*La Corte di cassazione è legittimata a sollevare la questione di costituzionalità in sede di enunciazione del principio di diritto nell'interesse della legge (art. 363, terzo comma, cod. proc. civ.). Infatti, così com'è indubitabile che la Corte di cassazione sia organicamente inserita nell'ordine giudiziario, altrettanto indubitabile è l'inerenza alla funzione giurisdizionale dell'enunciazione del principio di diritto, quale massima espressione della funzione nomofilattica istituzionalmente demandata al giudice di legittimità. Non rileva in senso contrario la circostanza che il peculiare procedimento a quo sia svincolato dall'esigenza di composizione degli interessi delle parti e sia, invece, interamente rivolto alla soddisfazione dell'interesse, generale ed oggettivo, all'esatta interpretazione della legge, concludendosi con una decisione che non possiede tutti gli effetti usualmente ricondotti agli atti giurisdizionali e che, sebbene non influente nella concreta vicenda processuale, è destinata a valere come criterio regolatore di casi futuri. La funzione nomofilattica svolta dalla Corte di cassazione con l'enunciazione del principio di diritto costituisce, pertanto, espressione di una giurisdizione che è (anche) di diritto oggettivo, in quanto volta a realizzare l'interesse generale dell'ordinamento all'affermazione del principio di legalità costituzionale, attraverso l'incontro ed il dialogo di due giurisdizioni (quella costituzionale e quella di legittimità), particolarmente proficuo laddove sia in gioco l'estensione della tutela di un diritto fondamentale.*

*Considerato, 2., 2.1., 2.2., 2.3., 2.4., 2.5.*

«L'eccezione di inammissibilità della questione di legittimità costituzionale per difetto di rilevanza è infondata. (...) l'ordinanza di rimessione è stata emessa nell'ambito di un giudizio destinato ad essere definito con una pronuncia, in rito, di inammissibilità per sopravvenuto difetto di interesse. E tuttavia l'inammissibilità del ricorso e la particolare importanza della questione giustificano, ad avviso della Corte di cassazione, l'enunciazione del principio di diritto nell'interesse della legge ai sensi dell'art. 363, terzo comma, del codice di procedura civile. In base a tale disposizione, in presenza di un ricorso inammissibile, la Corte di cassazione è investita del potere di decidere essa stessa se esaminare ugualmente la questione, enunciando – qualora la ritenga di interesse generale – il principio di diritto, ossia una regola di giudizio che – sebbene non influente nella concreta vicenda processuale – serva tuttavia come criterio di decisione di casi futuri. Il potere conferito dall'art. 363, terzo comma, cod. proc. civ., esalta il ruolo nomofilattico che è proprio della Corte di cassazione. L'istituto delinea un tipo di giudizio svincolato dall'esigenza di composizione degli interessi delle parti, ed interamente rivolto alla soddisfazione dell'interesse – generale ed oggettivo – all'esatta interpretazione della legge. (...) Nella preliminare verifica della tenuta di tale impostazione rispetto ai principi che regolano l'accesso al sindacato di costituzionalità, primo fra tutti il requisito della rilevanza della questione rispetto al giudizio *a quo*, va condivisa la motivazione con cui la Corte di cassazione assume di essere chiamata, nel peculiare ambito processuale disegnato dall'art. 363, terzo comma, cod. proc. civ., a fare necessaria applicazione della normativa della cui costituzionalità dubita. La verifica dei limiti di accesso al servizio civile, come delineati dalla disposizione censurata, costituisce per la Corte di cassazione un passaggio ineludibile ai fini della formulazione del principio di diritto ai sensi dell'art. 363, terzo comma, cod. proc. civ., ossia ai fini della pronuncia di quella regola di giudizio che – sebbene non influente nella concreta vicenda processuale – è destinata a valere come criterio di decisione di casi futuri. In ciò viene ravvisato il rapporto di pregiudizialità tra il quesito di costituzionalità rivolto a questa Corte e la definizione del giudizio mediante l'esercizio della funzione nomofilattica nell'interesse della legge. (...) Al riguardo, non è un ostacolo l'astrazione del giudizio di cui all'art. 363, terzo comma, cod. proc. civ., rispetto alla composizione degli interessi sostanziali fatti valere nelle precedenti fasi del giudizio *a quo*, né rileva la circostanza che tale pronuncia nomofilattica sia improduttiva di effetti sui provvedimenti dei giudici dei precedenti gradi del giudizio. La nozione di concretezza cui è legata la rilevanza della questione non si traduce, infatti, nella necessità di una concreta utilità per le parti del giudizio di merito, come rilevato da questa Corte nella sentenza n. 10 del 2015. Ciò discende dalla circostanza che il giudizio di legittimità costituzionale si svolge oltre che nell'interesse privato, anche e in primo luogo in quello pubblico e per questo non lo influenzano le vicende del processo che lo ha occasionato. (...) E d'altra parte, va riconosciuta la legittimazione della Corte di cassazione, in sede di enunciazione del principio di diritto nell'interesse della legge, ai sensi dell'art. 363, terzo comma, cod. proc. civ., a sollevare la questione di costituzionalità. Infatti, così com'è indubitabile che la Corte di cassazione sia organicamente inserita nell'ordine giudiziario, altrettanto indubitabile è l'inerenza alla funzione giurisdizionale dell'enunciazione del principio di diritto da parte del giudice di legittimità, quale massima espressione della funzione nomofilattica che la stessa Corte di cassazione è istituzionalmente chiamata a svolgere. Va del resto esclusa la necessità che il procedimento *a quo* si concluda con una decisione che abbia tutti gli effetti usualmente ricondotti agli atti giurisdizionali. La funzione nomofilattica svolta dalla Corte di cassazione

con l'enunciazione del principio di diritto, ai sensi dell'art. 363, terzo comma, cod. proc. civ., costituisce, infatti, espressione di una giurisdizione che è (anche) di diritto oggettivo, in quanto volta a realizzare l'interesse generale dell'ordinamento all'affermazione del principio di legalità, che è alla base dello Stato di diritto. (...) L'accesso al sindacato di costituzionalità attraverso il giudizio di cui all'art. 363, terzo comma, cod. proc. civ., se non determina quindi alcun superamento del carattere pregiudiziale della questione, neppure modifica il modello incidentale del controllo di legittimità. L'incidentalità, infatti, discende dal compito della Corte di cassazione di enunciare il principio di diritto sulla base della norma che potrà risultare dalla pronuncia di illegittimità costituzionale e che sarà, in ogni caso, "altro" rispetto ad essa. È in tal modo che si realizza l'interesse generale dell'ordinamento alla legalità costituzionale attraverso l'incontro ed il dialogo di due giurisdizioni che concorrono sempre – e ancor più in questo caso – alla definizione del diritto oggettivo. Ed è un dialogo che si rivela particolarmente proficuo, specie laddove sia in gioco l'estensione della tutela di un diritto fondamentale».

#### **CORTE DI CASSAZIONE IN SEDE DI RICORSO AVVERSO SENTENZA PRONUNCIATA DAL GIUDICE DI RINVIO**

- Sentenza n. **305/2008** (red. Amirante)

*Ai fini della legittimazione a sollevare questione di legittimità costituzionale, non vi è differenza tra il giudice del rinvio e la Corte di cassazione adita con ricorso avverso la sentenza emessa dal primo. Nell'un caso e nell'altro, oggetto del giudizio è la norma sospettata di illegittimità, rispetto alla cui applicazione non può parlarsi di situazione esaurita. In sede di rinvio, la norma dichiarata applicabile dalla Corte di cassazione nell'interpretazione da essa fornita può essere sospettata di illegittimità costituzionale.*

*Considerato, 3.*

«(...) per il collegamento esistente tra il giudizio del giudice del rinvio e quello di impugnazione per la cassazione della sentenza emessa in quella sede, ai fini della legittimazione a sollevare questione di legittimità costituzionale, non vi è differenza tra il giudice del rinvio e la Corte di cassazione adita con ricorso avverso la sentenza da lui emessa. Nell'un caso e nell'altro, oggetto del giudizio è la norma sospettata di illegittimità, rispetto alla cui applicazione non può parlarsi di situazione esaurita. (...) in sede di rinvio la norma dichiarata applicabile dalla Corte di cassazione nella interpretazione da essa fornita può essere sospettata di illegittimità costituzionale, con la richiesta del relativo scrutinio da parte di questa Corte (v., *ex plurimis*, sentenze n. 130 del 1993 e n. 78 del 2007, nonché, con riguardo al giudizio di rinvio in sede civile, per quanto qui interessa avente struttura non dissimile dal giudizio penale di rinvio, sentenze n. 138 del 1977 e n. 349 del 2007)».



## GIUDICE DELEGATO AL FALLIMENTO

- Sentenza n. **71/1994** (red. Granata)

*Il giudice delegato al fallimento è legittimato a sollevare questioni incidentali di costituzionalità, salvo che la sua attività si collochi nell'ambito dell'esercizio di funzioni istruttorie ovvero di mere potestà direttive prive delle connotazioni proprie della funzione giurisdizionale. Su tale legittimazione non influisce l'opzione circa la natura giurisdizionale in senso stretto ovvero di volontaria giurisdizione del provvedimento di apposizione dei sigilli.*

*Considerato, 2.*

«(...) questa Corte ha già riconosciuto la legittimazione del giudice delegato a sollevare questioni incidentali di costituzionalità (sent. n. 204/89, n. 195/75) salvo che la sua attività non si collochi nell'ambito dell'esercizio di funzioni istruttorie (sent. n. 141/71) ovvero di mere potestà direttive (*ex art. 25 l. fall.*) prive delle connotazioni proprie della funzione giurisdizionale (sent. n. 115/86). (...) non occorre prender partito in ordine alla natura giurisdizionale in senso stretto ovvero di volontaria giurisdizione del provvedimento di apposizione dei sigilli perché anche in questa seconda ipotesi ricostruttiva sussisterebbe la legittimazione a sollevare questione incidentale di costituzionalità (sent. n. 142/71 e, implicitamente, ord. n. 95/87)».

- Sentenza n. **204/1989** (red. Corasaniti)

*Il giudice delegato al fallimento è legittimato a sollevare una questione alla cui definizione è subordinato l'esercizio di un suo potere decisorio.*

*Considerato, 2.*

«Va disattesa l'eccezione di inammissibilità opposta dalla Avvocatura dello Stato circa la legittimazione del giudice delegato, presso il Tribunale di Savona, al fallimento di Adriano Valente, investito dell'esame di una domanda tardiva di ammissione. Invero non difettava il potere di decidere positivamente sull'ammissione del credito, anche se, ovviamente, il giudice ne ha subordinato l'esercizio alla pronuncia sulla questione di legittimità sollevata».

- Sentenza n. **195/1975** (rel. Rossano)

*Ai provvedimenti del giudice delegato al fallimento riguardanti diritti soggettivi deve riconoscersi la natura e l'efficacia di atti decisori; pertanto, la titolarità di un potere decisionale giurisdizionale fonda la legittimazione di detto giudice a sollevare questioni di legittimità costituzionale delle norme che concernono le domande di revindicazione, restituzione e separazione dei beni mobili pignorati posseduti dal fallito.*

*Considerato, 1.*

«L'Avvocatura dello Stato ha eccepito l'inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale per non essere il giudice delegato al fallimento titolare di un potere decisorio giurisdizionale nella fase preliminare del procedimento previsto dall'art. 101, secondo e terzo comma, legge fallimentare, al quale rinvia l'art. 103 della stessa legge. L'eccezione non è fondata. La Corte ritiene che non è dubbia la legittimazione del giudice delegato a sollevare le questioni di legittimità costituzionale delle norme che concernono le domande di revindicazione, restituzione e separazione dei beni mobili pignorati, posseduti dal fallito. Per tali domande l'art. 103 legge fallimentare dispone che sono applicabili gli art. 93 e 102; e che, se le domande sono proposte tardivamente a norma dell'art. 101, il giudice delegato può sospendere la vendita delle cose rivendicate, chieste in restituzione, con cauzione o senza. Posto che gli indicati provvedimenti del giudice delegato concernono diritti soggettivi specificamente considerati dall'art. 103 con riguardo alla proponibilità dell'azione nel fallimento, deve ad essi riconoscersi la natura e l'efficacia di provvedimenti decisori impugnabili davanti al tribunale nell'osservanza della disciplina dei diritti di difesa e dell'art. 24 Costituzione».

#### GIUDICE DELLA CAUTELA

- Sentenza n. 274/2014 (red. Morelli)

***Il giudice della cautela è legittimato ad attivare il giudizio incidentale allorché condizioni la conservazione dell'efficacia della concessa misura d'urgenza all'esito della decisione della questione di costituzionalità, nella cui non manifesta infondatezza ha ravvisato il fumus boni iuris.***

*Considerato, 4.*

«(...) l'odierna questione è stata sollevata in un procedimento civile di urgenza, instaurato dopo l'entrata in vigore del d.l. n. 24 del 2013. Nell'ambito del quale, il Tribunale adito – ravvisato nella non manifesta infondatezza di detta questione il *fumus boni iuris* della domanda cautelare proposta da un paziente affetto da sclerosi laterale amiotrofica e volta alla tutela del suo diritto alla salute – ha ordinato all'azienda ospedaliera resistente di somministrare la terapia a base di cellule staminali richiesta dal ricorrente “sino all'esito della decisione [...] da parte della Corte” della questione medesima. Nel disporre la sospensione della procedura cautelare, differendo al suo esito ogni pronuncia sulle spese, e nel condizionare la conservazione dell'efficacia della concessa misura di urgenza “sino all'esito della decisione [...] della questione di costituzionalità”, il Tribunale rimettente ha, con ciò, comunque presupposto la prosecuzione innanzi a sé dello stesso giudizio cautelare, al fine di pervenire alla conferma o meno del provvedimento adottato, in dipendenza dell'esito – di fondatezza o non – della questione medesima. E tanto basta per ritenere superata in senso affermativo la verifica di sussistenza della sua legittimazione a sollevare, nella fattispecie considerata, l'incidente di costituzionalità (da ultimo, sentenza n. 172 del 2012)».

- Ordinanza n. **325/2013** (red. Amato)

***La questione di legittimità costituzionale può essere sollevata nell'ambito di un procedimento avente natura cautelare anche laddove il giudice conceda la relativa misura, purché tale concessione non si risolva nel definitivo esaurimento del potere cautelare del quale in quella sede il giudice fruisce.***

*Considerato*

«(...) in via preliminare, va ribadito che la questione di legittimità costituzionale può essere sollevata nell'ambito di un procedimento avente natura cautelare anche laddove il giudice conceda la relativa misura, purché tale concessione non si risolva nel definitivo esaurimento del potere cautelare del quale in quella sede il giudice fruisce (sentenze n. 176 del 2011 e n. 161 del 2008; ordinanze n. 393 del 2008 e n. 25 del 2006); (...) nel caso in esame, la questione di legittimità sollevata dal Tribunale di Melfi è, dunque, ammissibile, perché il procedimento cautelare è ancora in corso ed il giudice *a quo* non ha esaurito la propria *potestas iudicandi* (sentenze n. 172 del 2012 e n. 161 del 2008; ordinanza n. 307 del 2011)».

- Sentenza n. **83/2013** (red. Criscuolo)

***La potestas iudicandi del giudice a quo non può ritenersi esaurita quando la concessione della misura cautelare sia fondata, quanto al fumus boni iuris, sulla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, dovendosi, in tal caso, ritenere di carattere provvisorio e temporaneo la sospensione dell'efficacia del provvedimento impugnato, fino alla ripresa del processo cautelare dopo il giudizio incidentale. Il mancato esaurimento della potestas iudicandi comporta che il giudice a quo possa sollevare, in sede cautelare, le questioni di legittimità costituzionale della disposizione che è chiamato ad applicare.***

*Considerato, 4.*

«La difesa dello Stato, intervenuta in ciascuno dei giudizi *a quibus*, ha chiesto che la questione sia dichiarata inammissibile per difetto assoluto di rilevanza. Al riguardo, essa ha dedotto che la giurisprudenza di questa Corte sarebbe costante nel ritenere inammissibili, proprio per difetto di rilevanza nel giudizio *a quo*, le questioni di legittimità costituzionale, qualora esse siano sollevate, come nei casi di specie, dopo l'adozione del provvedimento cautelare. Infatti, “nell'ipotesi in cui il giudice remittente adotti il provvedimento cautelare oggetto dell'istanza, la questione di legittimità deve essere dichiarata inammissibile giacché una volta soddisfatto il *petitum* cautelare dell'istante vengono meno le ragioni della rilevanza dell'espunzione della norma di dubbia legittimità costituzionale ai fini del giudizio *a quo*”. La questione, dunque, nel caso di specie non potrebbe trovare ingresso, “atteso che, data la concessione del provvedimento d'urgenza, la remissione alla Corte è tardiva in relazione al giudizio cautelare e prematura in relazione al giudizio di merito, in ordine al quale il collegio, in mancanza della fissazione della relativa udienza di discussione, è privo di potere decisorio” (sono richiamate le sentenze n. 451 del 1993 e n. 186 del 1976). Il Consiglio di Stato, consapevole di tale ragione d'iammissibilità, avrebbe cercato di superarla mediante un'ideale

scomposizione del giudizio cautelare in due fasi: una *ante* e una *post iudicium* di legittimità costituzionale. La difesa dello Stato afferma che: “L’ordinanza di remissione elegge tale articolazione bifasica del giudizio cautelare a strada maestra nel caso concreto. La scelta, tuttavia, appare non convincente, tenuto conto delle peculiarità del caso concreto”. Infatti – prosegue l’Avvocatura – i ricorrenti avrebbero aspirato al mantenimento in servizio per un biennio. L’adozione della teoria della scomposizione bifasica del giudizio cautelare avrebbe implicato un doppio vaglio dell’istanza cautelare da parte del giudice rimettente, intervallato dal controllo di legittimità della Corte costituzionale. Questo triplo filtro giurisdizionale potrebbe svolgersi nel presumibile lasso di tempo di alcuni mesi. Pertanto, dal momento dell’emanazione del primo provvedimento sospensivo fino a quello della definitiva pronuncia cautelare, in costanza di sospensione dell’atto di collocamento a riposo, il ricorrente otterrebbe in via di fatto, e fuori da un vaglio nel merito della questione, il “bene della vita” cui aspirava, con una chiara distorsione della fisiologica dialettica processuale. Più in generale, nei casi in cui l’istante, come nella specie, miri ad ottenere una utilità sostanziale di natura temporanea, l’adozione della teoria della scomposizione bifasica del giudizio cautelare contribuirebbe ad attribuire tale utilità “fuori dall’incardinamento del giudizio di merito con grave pregiudizio alle *chances* difensive di controparte”. Tale profilo sarebbe stato del tutto trascurato nelle ordinanze di rimessione. L’eccezione non è fondata. Questa Corte ha più volte chiarito che la *potestas iudicandi* del giudice *a quo* non può ritenersi esaurita quando la concessione della misura cautelare sia fondata, quanto al *fumus boni iuris*, sulla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, dovendosi, in tal caso, ritenere di carattere provvisorio e temporaneo la sospensione dell’efficacia del provvedimento impugnato, fino alla ripresa del giudizio cautelare dopo l’incidente di legittimità costituzionale (*ex plurimis*: sentenze n. 236 del 2010, n. 351 e n. 161 del 2008; ordinanza n. 25 del 2006). Nei casi in esame il Consiglio di Stato, adito in sede di appello nei procedimenti cautelari, ha sollevato la questione di legittimità costituzionale dell’art. 25 della legge n. 240 del 2010, ritenendola rilevante e non manifestamente infondata, e, con separate ordinanze, ha concesso una misura cautelare “interinale” o *ad tempus*, “fino alla camera di consiglio successiva alla restituzione degli atti da parte della Corte costituzionale”. È evidente, dunque, che si è trattato di una misura avente carattere provvisorio, efficace sino alla ripresa del procedimento dopo l’incidente di legittimità costituzionale, sicché il giudice *a quo* non ha esaurito la propria *potestas iudicandi*, onde ben può sollevare, in questa fase, le questioni di legittimità costituzionale della disposizione che è chiamato ad applicare. Quanto alle due ordinanze del TAR per il Molise, come risulta da tali provvedimenti, il giudice *a quo*, dopo aver concesso le misure cautelari richieste dalle parti ricorrenti, ha trattato le questioni in pubblica udienza ed all’esito ha sollevato le questioni di legittimità costituzionale del citato art. 25, sicché per esse non si pone un problema di esaurimento della *potestas iudicandi*».

- Ordinanza n. **150/2012** (red. Tesaurò)

***La questione di legittimità costituzionale può essere sollevata in sede cautelare, qualora il giudice non abbia provveduto sulla domanda, ovvero quando abbia concesso la relativa misura, purché tale concessione non si risolva nel definitivo esaurimento del potere del quale il giudice fruisce in tale sede.***

*Considerato*

«(...) secondo la giurisprudenza di questa Corte, la questione di legittimità costituzionale può essere sollevata in sede cautelare, qualora il giudice non abbia provveduto sulla domanda (come accaduto nella specie), ovvero quando abbia concesso la relativa misura, purché tale concessione non si risolva nel definitivo esaurimento del potere del quale il giudice fruisce in tale sede (*ex plurimis*, sentenza n. 151 del 2009; ordinanza n. 307 del 2011) e, quindi, sotto questo profilo, le questioni sono ammissibili».

- Sentenza n. **151/2009** (red. Finocchiaro)

***Possono essere sollevate questioni di legittimità costituzionale in sede cautelare, sia quando il giudice non provveda sulla domanda, sia quando conceda la relativa misura, purché tale concessione non si risolva nel definitivo esaurimento del potere cautelare del quale in quella sede il giudice fruisce. Nella specie, i procedimenti cautelari sono ancora in corso ed i giudici a quibus non hanno esaurito la propria potestas iudicandi: risulta, quindi, incontestabile la loro legittimazione a sollevare in detta fase le questioni di costituzionalità delle disposizioni di cui sono chiamati a fare applicazione.***

*Considerato, 4.5.*

«Con riguardo alle questioni sollevate con le ordinanze n. 323 e n. 382 del 2008 dal Tribunale ordinario di Firenze, la difesa erariale ne ha eccepito l'inammissibilità in quanto sollevate nel corso di procedimenti cautelari, rilevando, da un lato, che il contenuto del provvedimento richiesto finirebbe per produrre effetti immodificabili, con ricadute sulla rilevanza delle questioni medesime ed evidenziando, dall'altro, la mancanza di incidentalità delle questioni, in quanto la eventuale pronuncia di accoglimento concretizzerebbe la tutela richiesta innanzi al Tribunale rimettente. L'eccezione non è fondata. La giurisprudenza di questa Corte ammette la possibilità che siano sollevate questioni di legittimità costituzionale in sede cautelare, sia quando il giudice non provveda sulla domanda, sia quando conceda la relativa misura, purché tale concessione non si risolva nel definitivo esaurimento del potere cautelare del quale in quella sede il giudice fruisce (sentenza n. 161 del 2008 e ordinanze n. 393 del 2008 e n. 25 del 2006). Nella specie, i procedimenti cautelari sono ancora in corso ed i giudici *a quibus* non hanno esaurito la propria *potestas iudicandi*: risulta, quindi, incontestabile la loro legittimazione a sollevare in detta fase le questioni di costituzionalità delle disposizioni di cui sono chiamati a fare applicazione (sentenza n. 161 del 2008)».

- Sentenza n. **161/2008** (red. Quaranta)

***Quando il procedimento cautelare è ancora in corso, il giudice a quo non ha esaurito la propria potestas iudicandi, sicché è incontestabile la sua legittimazione a sollevare in detta fase la questione di costituzionalità della disposizione di cui è chiamato a fare applicazione.***

*Considerato, 2.*

«(...) priva di fondamento si presenta l'eccezione dell'Avvocatura generale dello Stato di inammissibilità della questione, perché sollevata nell'ambito di un procedimento cautelare. È,

infatti, sufficiente osservare che, essendo tale procedimento ancora in corso, il giudice *a quo* non ha esaurito la propria *potestas iudicandi*, per cui è incontestabile la sua legittimazione a sollevare in detta fase la questione di costituzionalità della disposizione di cui è chiamato a fare applicazione».

- Ordinanza n. **25/2006** (red. Vaccarella)

*Il giudice amministrativo può sollevare questione di legittimità costituzionale in sede cautelare, sia quando non provveda sulla domanda cautelare, sia quando conceda la relativa misura, purché tale concessione non si risolva, per le ragioni addotte a suo fondamento, nel definitivo esaurimento del potere cautelare del quale in quella sede il giudice fruisce. Pertanto, la questione di legittimità costituzionale è inammissibile quando la misura è espressamente negata ovvero è concessa sulla base di ragioni, quanto al *fumus boni juris*, che prescindono dalla non manifesta infondatezza della questione stessa. La *potestas iudicandi* non può, invece, ritenersi esaurita quando la concessione della misura cautelare è fondata, quanto al *fumus boni juris*, sulla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, dovendosi in tal caso la sospensione dell'efficacia del provvedimento impugnato ritenere di carattere provvisorio e temporaneo fino alla ripresa del processo cautelare dopo il giudizio incidentale.*

*Considerato*

«(...) il giudice amministrativo ben può sollevare questione di legittimità costituzionale in sede cautelare, sia quando non provveda sulla domanda cautelare, sia quando conceda la relativa misura, purché tale concessione non si risolva, per le ragioni addotte a suo fondamento, nel definitivo esaurimento del potere cautelare del quale in quella sede il giudice amministrativo fruisce: con la conseguenza che la questione di legittimità costituzionale è inammissibile - oltre che, ovviamente, se la misura è espressamente negata (ordinanza n. 82 del 2005) - quando essa sia concessa sulla base di ragioni, quanto al *fumus boni juris*, che prescindono dalla non manifesta infondatezza della questione stessa (sentenza n. 451 del 1993); (...) la *potestas iudicandi* non può ritenersi esaurita quando la concessione della misura cautelare è fondata, quanto al *fumus boni juris*, sulla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, dovendosi in tal caso la sospensione dell'efficacia del provvedimento impugnato ritenere di carattere provvisorio e temporaneo fino alla ripresa del giudizio cautelare dopo l'incidente di legittimità costituzionale (*ex plurimis*, sentenze n. 444 del 1990; n. 367 del 1991; numeri 24, 30 e 359 del 1995; n. 183 del 1997; n. 4 del 2000); (...) la sospensione *ex art. 23* della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), investe, conseguentemente, la fase cautelare del giudizio amministrativo, dipendendo dall'esito del giudizio di legittimità costituzionale la sorte dell'ordinanza cautelare emessa (come testualmente recita, nel caso di specie, l'ordinanza di sospensione dell'efficacia del provvedimento) “nelle more” del relativo giudizio».

- Sentenza n. **108/1995** (red. Santosuosso)

***Il giudice adito ex art. 700 cod. proc. civ. è legittimato a sollevare questioni di costituzionalità fino a quando non abbia emesso o respinto il richiesto provvedimento, in quanto solo la conclusione del procedimento cautelare esaurisce ogni sua potestà in quella sede e comporta che l'ulteriore potere decisionale competa al giudice della fase di merito. Tale regola può essere derogata ove, come nella specie, il giudizio di merito sia già pendente ed assegnato allo stesso giudice adito per i provvedimenti cautelari.***

*Considerato, 3.*

«(...) per costante giurisprudenza della Corte (sentenze nn. 498 e 444 del 1990, 186 del 1976), il giudice adito ex art. 700 del codice di procedura civile è legittimato a sollevare questioni di costituzionalità fino a quando non abbia emesso o respinto il richiesto provvedimento, in quanto solo la conclusione della fase cautelare esaurisce ogni sua potestà in quella sede e comporta che l'ulteriore potere decisionale competa al giudice della fase di merito. Tale regola, inoltre, come di recente affermato (sentenza n. 457 del 1993), può essere derogata ove, come nel caso, il giudizio di merito fosse già pendente ed assegnato allo stesso giudice adito per i provvedimenti cautelari. Le suesposte considerazioni appaiono sufficienti per escludere il dedotto difetto di rilevanza della questione».

- Sentenza n. **177/1973** (rel. Trimarchi)

***La possibilità per il giudice amministrativo di adottare provvedimenti urgenti (quale tipicamente è la sospensione dell'efficacia dell'atto impugnato), pur in pendenza del regolamento preventivo di giurisdizione, fonda la legittimazione (nella specie) del Consiglio di Stato a promuovere questioni di legittimità costituzionale in ordine a norme di legge rilevanti ai fini di quella pronuncia sotto il profilo del fumus boni iuris e per l'accertamento della ricorrenza in concreto dei gravi motivi.***

*Considerato, 3.*

«In relazione alle questioni sollevate con le due ordinanze, l'Avvocatura generale dello Stato, per il Presidente del Consiglio dei ministri, sostiene che le stesse, e per i vari e diversi motivi specificamente ricordati in narrativa, siano inammissibili e comunque non rilevanti. (...) Si assume, anzitutto, che fosse carente di giurisdizione anche in ordine alla domanda di sospensione del d.P.R. 12 gennaio 1973, il Consiglio di Stato, sezione IV, quando ha proposto il primo gruppo di questioni, per il fatto che le aveva sollevate dopo che la Presidenza del Consiglio dei ministri aveva adito la Corte di cassazione perché fosse dichiarato il difetto di giurisdizione del Consiglio di Stato e di ogni altro giudice in relazione al ricorso in esame. La Corte ritiene che l'atto con cui il Presidente della Repubblica nomina, a sensi dell'art. 1, comma secondo, del t.u. del 1924, i magistrati del Consiglio di Stato, nonostante la peculiarità della funzione e dell'oggetto, rientri certamente tra gli atti amministrativi che ammettono ad un pubblico ufficio e in quanto tali sono astrattamente soggetti, come di regola, all'impugnativa davanti agli organi della giurisdizione amministrativa. E per ciò (ed anche perché sulla concreta spettanza di poteri giurisdizionali al riguardo, sia pure per preteso conflitto di attribuzione, è stata chiamata a pronunciarsi la Corte di cassazione) non può essere esclusa a priori ed allo stato la giurisdizione del Consiglio di Stato. D'altra parte, la proposizione del regolamento preventivo di giurisdizione, comporti o meno essa la sospensione del potere di decidere il merito, non preclude al giudice amministrativo, davanti a

cui pende il processo principale, di adottare provvedimenti urgenti e tra gli altri, quello di sospensione dell'efficacia del provvedimento impugnato. E ciò, in base all'articolo 48, comma secondo, del codice di procedura civile ed ora anche tenendosi conto dell'art. 30, comma terzo, della legge n. 1034 del 1971. Ed allora non si può non ritenere che, avendo il Consiglio di Stato il potere di pronunciarsi sulla domanda di sospensione, gli spettasse di sollevare, siccome ha fatto, questioni di legittimità costituzionale in ordine a norme di legge rilevanti ai fini di quella pronuncia sotto il profilo del *fumus boni iuris* e per l'accertamento della ricorrenza in concreto dei gravi motivi».

## GIUDICE DELL'ESECUZIONE CIVILE

- Sentenza n. 211/1976 (rel. Trimarchi)

*Il giudice dell'esecuzione è organo giurisdizionale, con una sfera di competenza propria e distinta da quella del tribunale che è il giudice competente per l'esecuzione. Nel dirigere l'espropriazione, il giudice adotta provvedimenti aventi contenuto e valore decisori e può sottoporre alla Corte questioni di legittimità costituzionale che concernano, direttamente o indirettamente, norme che siano da applicare durante il corso dell'espropriazione, e non si riferiscano a punti controversi la cui decisione spetti al tribunale.*

*Considerato, 2.*

«L'Istituto di credito fondiario della Toscana, nel primo procedimento, e la Sezione di credito fondiario del Monte dei Paschi di Siena ed il Presidente del Consiglio dei ministri, nel secondo procedimento, eccepiscono l'inammissibilità delle questioni per mancanza nei giudici *a quibus* della legittimazione a sollevarle. Sostengono, a prescindere dalla concezione, autorevolmente prospettata in dottrina, che nega carattere giurisdizionale al processo esecutivo, che il giudice dell'esecuzione non è un'autorità giurisdizionale, e sua funzione non è quella di emettere pronunce giurisdizionali, ma di dirigere l'espropriazione; che se davanti a lui sorge una questione che debba essere decisa con pronuncia giurisdizionale, egli non ha potere per deciderla e se ne spoglia, per istruirla se competente (e per rimettere quindi le parti davanti al collegio) o per rimetterla al giudice competente; che solo nei casi di opposizione (artt. 615 e 616, 617 e 618, e 619 e seguenti) si instaurano veri e propri giudizi ed in essi il giudice dell'esecuzione alla stessa stregua del giudice istruttore è legittimato a sollevare questioni di legittimità costituzionale solo nei confronti di norme processuali che disciplinano i suoi poteri istruttori; e con riferimento alla specie, che nel primo dei due procedimenti di espropriazione non era stata proposta alcuna opposizione e non era stata neppure eccepita l'illegittimità costituzionale dell'art. 42, comma secondo, del testo unico, e la questione relativa era stata sollevata d'ufficio dal giudice dell'esecuzione a ciò non legittimato; e che nel secondo procedimento la curatela del fallimento del mutuatario esecutato avrebbe sostanzialmente proposto opposizione e chiesto (unicamente) al tribunale di dichiarare l'illegittimità costituzionale delle norme in oggetto, e quindi solo il collegio sarebbe stato legittimato a sollevare la questione. Le ragioni addotte e le considerazioni svolte dai difensori delle parti private costituite e dall'Avvocatura generale dello Stato possono essere in parte condivise. Dagli atti di causa risulta che nel primo dei due procedimenti nessuno degli



interessati si era, comunque, opposto alla esecuzione o agli atti esecutivi e il giudice dell'esecuzione ha sollevato d'ufficio la questione di legittimità costituzionale sopra indicata; e che nel secondo procedimento il curatore del fallimento del mutuatario esecutato aveva contestato il diritto dell'istituto di credito fondiario a procedere ad esecuzione immobiliare individuale contro il debitore ed aveva eccepito l'illegittimità costituzionale dell'art. 42, comma secondo, e chiesto al tribunale di voler sollevare la relativa questione. Ciò induce a ritenere che nel secondo procedimento fosse chiaramente sorta una questione sulla spettanza o meno allo istituto di credito fondiario del diritto di agire in via esecutiva al di fuori della procedura concorsuale e che a decidere sopra codesta questione, stante l'opposizione, fosse competente il tribunale e non il giudice dell'esecuzione. Le questioni di cui alla seconda ordinanza devono essere considerate inammissibili perché sollevate dal giudice dell'esecuzione e non dal tribunale. A differente conclusione si deve, invece, pervenire a proposito del primo procedimento, atteso che il giudice dell'esecuzione il quale era stato chiamato ad autorizzare la vendita, ha ritenuto, ed in vista dell'emissione del relativo provvedimento, dubbia la legittimità costituzionale della norma (articolo 42, comma secondo, del testo unico) che riconosce all'istituto di credito fondiario il diritto all'espropriazione immobiliare individuale nonostante che il debitore sia stato in precedenza dichiarato fallito. Ed infatti, ancorché non potesse decidere alcuna questione di merito, il giudice dell'esecuzione era tenuto a pronunciarsi sull'istanza di vendita ed a valutarne la ammissibilità e la fondatezza, e per accoglierla, avrebbe dovuto, espressamente o meno, presupporre l'esistenza e la operatività dell'art. 42, comma secondo, citato. D'altra parte, nella materia dell'espropriazione forzata immobiliare, il giudice dell'esecuzione (art. 484, comma primo, del codice di procedura civile) è certamente un organo giurisdizionale, con una sfera di competenza propria e distinta da quella attribuita al tribunale che è il giudice competente per l'esecuzione; ed è del pari certo che durante il corso dell'espropriazione, il giudice, nel dirigerla, adotta provvedimenti aventi contenuto e valore decisori ed è da assimilare (anche per il rinvio di cui al comma quarto del detto articolo) al giudice istruttore del processo di cognizione, il quale, almeno in ordine alle norme che debba applicare, è legittimato a sollevare questioni di legittimità costituzionale (sentenze nn. 109 del 1962, 62 del 1966, 45 del 1969, e 60 e 88 del 1970 di questa Corte). Deve quindi ammettersi che il giudice dell'esecuzione possa sottoporre a questa Corte le questioni di legittimità costituzionale che concernano, direttamente o indirettamente, norme che siano da applicare durante il corso dell'espropriazione, e non si riferiscano a punti controversi la cui decisione (come risulta, tra l'altro, dagli artt. 569, comma quarto, 615 e 616, 617 e 618, 619, 630, comma terzo, e 512 del codice di procedura civile) spetti al tribunale. Ne consegue la non fondatezza dell'eccezione come sopra proposta a proposito della questione sollevata dal giudice dell'esecuzione presso il tribunale di Prato».

## **GIUDICE DELL'ESECUZIONE PENALE**

- Sentenza n. **23/1968** (rel. Trimarchi)

***In sede di incidente d'esecuzione è prospettabile una questione di legittimità costituzionale, in quanto proposta nel corso di un giudizio davanti ad un'autorità giurisdizionale.***

*Considerato, 2.*

«Nel procedimento promosso dal Tribunale di Aosta, l'Avvocatura generale dello Stato ha prospettato l'eventuale inammissibilità della dedotta questione, rimettendone ogni valutazione all'esame della Corte. Secondo la Presidenza del Consiglio dei Ministri potrebbe dubitarsi della prospettabilità della questione in sede d'incidente d'esecuzione e circa la necessaria rilevanza, anche alla luce della sentenza n. 82 del 1966 di questa Corte. Senonché codesti rilievi e dubbi non sembrano fondati. Come risulta dalla esposizione dei fatti che precede, a seguito del rigetto dell'istanza di rilascio di un certificato del casellario giudiziale, avanzata col rifiuto da parte della richiedente di versare il contributo di cui all'art. 4, lett. *b* (*recto*, come si è detto, lett. *a*) della citata legge 1965, n. 798, è stato sollevato incidente di esecuzione a sensi degli artt. 610, ultimo comma, e 628 del Codice di procedura penale, proponendosi ricorso al Tribunale di Aosta avverso il provvedimento (di rigetto della istanza) adottato dal Procuratore della Repubblica di quella città. Appare, per ciò, chiaro che la questione di legittimità è stata proposta nel corso di un giudizio davanti ad una autorità giurisdizionale. Non può, d'altra parte, dubitarsi circa la rilevanza. Pur mancando nell'ordinanza ogni motivazione al riguardo, è evidente che il Tribunale non avrebbe potuto decidere nel merito senza l'espreso o implicito riconoscimento della legittimità costituzionale delle norme denunciate».

#### **GIUDICE DELL'UDIENZA PRELIMINARE**

- Sentenza n. **200/2016** (red. Lattanzi)

***Il giudice dell'udienza preliminare è senza alcun dubbio autorità giurisdizionale legittimata a sollevare questione di costituzionalità della norma che deve applicare.***

*Considerato, 2.*

«L'Avvocatura generale sostiene anzitutto che il rimettente sarebbe privo di legittimazione a proporre la questione di legittimità costituzionale. L'eccezione è manifestamente infondata perché il giudice dell'udienza preliminare è senza alcun dubbio una autorità giurisdizionale tenuta ad applicare la norma impugnata nel corso del giudizio (art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, recante "Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale")».

- Ordinanza n. **86/2013** (red. Lattanzi)

***La legittimazione a quo del giudice penale procedente (nella specie, un GUP) non è scalfita dalla pretesa natura amministrativa del provvedimento con cui il dirigente del relativo ufficio giudiziario decide sulla dichiarazione di astensione.***

*Considerato*

«(...) l'Avvocatura dello Stato ha eccepito l'inammissibilità di tutte le questioni, in quanto sarebbero state sollevate in un procedimento non giurisdizionale, come sarebbe confermato dall'orientamento giurisprudenziale che attribuisce natura amministrativa al provvedimento del dirigente dell'ufficio giudiziario che decide sulla dichiarazione di astensione del giudice penale; (...) l'eccezione non è fondata; (...) infatti, poiché le questioni sono state sollevate nel corso del giudizio penale dallo stesso giudice che procede, la natura giuridica del provvedimento del dirigente dell'ufficio che decide sulla dichiarazione di astensione, quale che essa sia, non assume alcun rilievo».

## GIUDICE DEL RINVIO

- Ordinanza n. **118/2016** (red. Lattanzi)

***Il giudice di rinvio, tenuto ad applicare la norma nel senso indicato dalla Corte di cassazione, non può non essere legittimato ad eccepire l'illegittimità costituzionale, dato che la norma cui si riferisce l'enunciato principio di diritto deve essere ulteriormente applicata nel giudizio rescissorio.***

### *Considerato*

«(...) l'Avvocatura generale dello Stato ha eccepito l'inammissibilità della questione perché il giudice di rinvio deve uniformarsi "al principio di diritto espresso dalla Suprema Corte di Cassazione, [...] essendosi poi, tra l'altro, sul punto, [formato] anche giudicato interno"; (...) l'eccezione è priva di fondamento, perché, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, se è vero che il giudice di rinvio è tenuto ad applicare la norma nel senso indicato dalla Corte di cassazione, è anche vero che nel farne applicazione il giudice non può non essere legittimato ad eccepire l'illegittimità costituzionale, dato che la norma alla quale si riferisce il principio di diritto affermato dalla Corte di cassazione deve essere ulteriormente applicata nel giudizio di rinvio (sentenze n. 293 del 2013 e n. 204 del 2012); (...) nel caso in esame, a quanto si desume dall'ordinanza di rimessione, la Corte di cassazione, diversamente dal giudice di appello, ha ritenuto che il prelievo di materiale biologico costituisce un atto di indagine rimesso alla polizia giudiziaria, e non un accertamento tecnico non ripetibile, sicché non può negarsi che il giudice di rinvio, nel valutare tale atto, sia legittimato a sollevare la questione di legittimità costituzionale diretta a estendere ad esso le garanzie difensive previste dall'art. 360 cod. proc. pen. per gli accertamenti tecnici non ripetibili».

- Sentenza n. **293/2013** (red. Frigo)

***Il giudice del rinvio è abilitato a sollevare dubbi di legittimità costituzionale concernenti l'interpretazione della norma, quale risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione nella pronuncia di annullamento. Da un lato, infatti, detta norma deve ricevere ancora applicazione nell'ambito del giudizio di rinvio, onde non si è al cospetto di un rapporto "esaurito"; dall'altro, la proposizione di una simile questione di legittimità***

***costituzionale rappresenta l'unico mezzo a disposizione del giudice del rinvio per contestare la regula iuris che sarebbe costretto altrimenti ad applicare.***

*Considerato, 2.*

«In via preliminare, va ribadito il costante indirizzo di questa Corte, secondo il quale il giudice del rinvio è abilitato a sollevare dubbi di legittimità costituzionale concernenti l'interpretazione della norma, quale risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione nella pronuncia di annullamento. Da un lato, infatti, detta norma deve ricevere ancora applicazione nell'ambito del giudizio di rinvio, onde non si è al cospetto di un rapporto "esaurito"; dall'altro, la proposizione di una simile questione di legittimità costituzionale rappresenta l'unico mezzo a disposizione del giudice del rinvio per contestare la *regula iuris* che sarebbe costretto altrimenti ad applicare, in forza dell'art. 627, comma 3, cod. proc. pen. (*ex plurimis*, sentenze n. 197 del 2010, n. 58 del 1995 e n. 257 del 1994). Resta pertanto irrilevante, nella presente sede, l'interrogativo se l'interpretazione sottoposta a scrutinio – del tutto innovativa (...) rispetto al panorama ermeneutico anteriore – possa qualificarsi come "diritto vivente". Anche qualora, in via di ipotesi, si rispondesse in senso negativo al quesito, non verrebbe comunque meno il vincolo di conformazione del giudice del rinvio al principio di diritto, così da consentirgli l'adozione di soluzioni interpretative differenti da quella in esso cristallizzata (tra le molte, sentenze n. 305 del 2008, n. 78 del 2007 e n. 408 del 2005)».

- Sentenza n. 204/2012 (red. Lattanzi)

***Il giudice del rinvio è legittimato a sollevare dubbi di costituzionalità concernenti l'interpretazione della norma, quale risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione, in quanto – essendo vincolato al rispetto di tale principio – non ha altro mezzo per contestare la regula iuris di cui è chiamato a fare applicazione che quello di sollevare l'incidente di costituzionalità.***

*Considerato, 2.*

«L'eccezione di inammissibilità proposta dall'Avvocatura generale dello Stato non è fondata. Secondo l'Avvocatura il giudice rimettente aveva la possibilità, in sede di rinvio, di "confermare con altra motivazione la precedente valutazione circa la non complessità del dibattimento", e per questa ragione la questione sarebbe priva di rilevanza. È vero però che se la decisione della Corte di cassazione non impediva di ritenere che la trascrizione delle intercettazioni avrebbe potuto essere effettuata in un tempo minore, e dunque in ogni caso non era tale da determinare una particolare complessità del dibattimento, è anche vero che il giudice di rinvio non è stato di questo parere e ha ribadito che "la laboriosità della perizia per mole di conversazioni e connotati dei fonemi" comportava necessariamente un rilevante prolungamento del dibattimento e ha dato così adeguatamente ragione della rilevanza della questione sollevata. Perciò la prospettazione da parte dell'Avvocatura dello Stato, in via del tutto ipotetica, di altri possibili motivi che il rimettente avrebbe potuto porre a base della decisione sulla "non particolare complessità del dibattimento" non inficia il rilievo del giudice *a quo* secondo cui "la decisione dell'impugnazione transita necessariamente dall'esegesi dell'art. 304 c. 2 c.p.p., indicata dalla Suprema Corte". Il rimettente deve pronunciarsi in sede di appello cautelare in seguito all'annullamento disposto dalla Corte di cassazione, che ha

statuito un principio di diritto per lui vincolante, a norma dell'art. 627, comma 3, cod. proc. pen.: egli pertanto deve applicare l'art. 304, comma 2, cod. proc. pen., nell'interpretazione accolta dalla sentenza della Corte di cassazione e sulla quale si incentra il dubbio di legittimità costituzionale. Deve aggiungersi che, "per costante giurisprudenza di questa Corte, il giudice del rinvio è legittimato a sollevare dubbi di costituzionalità concernenti l'interpretazione della norma, quale risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione: e ciò in quanto – essendo vincolato al rispetto di tale principio – egli non ha altro mezzo per contestare la *regula iuris* di cui è chiamato a fare applicazione che quello di sollevare l'incidente di costituzionalità" (ordinanza n. 133 del 2009)».

- Ordinanza n. **111/2011** (red. Silvestri)

***Il giudice di rinvio è legittimato a sollevare dubbi di costituzionalità in base all'opzione interpretativa risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione, in quanto deve fare applicazione della norma nel significato attribuitole con la decisione di annullamento.***

*Considerato*

«(...) secondo la consolidata giurisprudenza di questa Corte (sentenze n. 77 del 2007, n. 58 del 1995, n. 257 del 1994, n. 138 del 1993) il giudice di rinvio è legittimato a sollevare dubbi di costituzionalità in base all'opzione interpretativa risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione, e ciò in quanto egli deve fare applicazione della norma nel significato attribuitole con la decisione di annullamento; (...) d'altra parte, soltanto sollevando il dubbio di costituzionalità il giudice del rinvio può superare il vincolo interpretativo, in ciò risiedendo la rilevanza della relativa questione».

- Sentenza n. **197/2010** (red. Criscuolo)

***La norma dichiarata applicabile nell'interpretazione fornita dalla Corte di cassazione può formare oggetto di questione di legittimità costituzionale da parte del giudice del rinvio, perché quest'ultimo deve fare applicazione della norma nel significato attribuitole, onde non si è al cospetto di rapporti "esauriti". La situazione non è dissimile con riguardo alle sentenze pronunciate dalle sezioni riunite della Corte dei conti in questioni di massima concernenti un giudizio pendente davanti ad una sezione giurisdizionale territoriale, che ha rimesso la questione stessa all'esame delle dette sezioni riunite. Anche la sezione territoriale, infatti, deve fare applicazione della norma nel significato che le è stato attribuito con la pronuncia sulla questione di massima; e l'art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 stabilisce che la relativa questione è rilevata d'ufficio o sollevata da una delle parti nel corso di un giudizio, senza distinguere tra i gradi o le fasi di questo.***

*Considerato, 3., 3.1.*

«Con riferimento alla questione proposta dalla Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Toscana, l'Istituto nazionale di previdenza per i dipendenti dell'amministrazione pubblica (INPDAP) ha eccepito che essa sarebbe inammissibile, in quanto le sezioni riunite della Corte dei conti sono state investite della questione di massima

relativa alla corretta interpretazione dell'art. 99, comma secondo, del d.P.R. n. 1092 del 1973 proprio a seguito di ordinanza di rimessione pronunciata dalla detta Sezione giurisdizionale nel giudizio *a quo*. Le sezioni riunite, con sentenza n. 1/QM/2009, hanno statuito che “In ragione dell'art. 99, secondo comma, del d.P.R. n. 1092 del 1973, vigente nel testo modificato dalla Corte costituzionale tuttora non sussiste, in caso di pensioni liquidate, come nella deferita questione, prima dell'1.1.1995, il diritto al cumulo della i.i.s. in misura intera su due trattamenti di pensione, dovendosi assicurare sul secondo trattamento solo il minimo INPS”. L'Istituto prosegue rilevando che le stesse sezioni riunite si sono soffermate anche sull'efficacia del cosiddetto *jus superveniens*, di cui all'art. 1, commi 774 e seguenti, della legge n. 296 del 2006, affermando che tali disposizioni non hanno “modificato l'assetto normativo valevole per il periodo anteriore alla data di entrata in vigore della legge n. 724 del 1994, quale modellatosi con le varie sentenze della Corte costituzionale relative al divieto di cumulo”. Pertanto, l'INPDAP conclude sostenendo che, poiché la suddetta sentenza ha efficacia vincolante nel giudizio *a quo*, la sezione giurisdizionale per la Toscana della Corte dei conti avrebbe dovuto applicare i principi sopra enunciati, senza poter sollevare la questione di legittimità costituzionale. (...) L'eccezione non è fondata. Questa Corte, con giurisprudenza costante, in relazione al giudizio di rinvio dopo sentenza di annullamento pronunciata dalla Corte di cassazione, ha affermato che la norma dichiarata applicabile nella interpretazione dalla medesima Corte fornita può formare oggetto di questione di legittimità costituzionale da parte del giudice del rinvio, perché quest'ultimo deve fare applicazione della norma nel significato attribuitole, onde non si è al cospetto di rapporti “esauriti” (*ex plurimis*: sentenze n. 305 del 2008, n. 349 e 78 del 2007, n. 58 del 1995 e n. 138 del 1993). Per quanto qui interessa, la situazione non è dissimile con riguardo alle sentenze pronunciate dalle sezioni riunite della Corte dei conti in questioni di massima concernenti un giudizio pendente davanti ad una sezione giurisdizionale territoriale, che ha rimesso la questione stessa all'esame delle dette sezioni riunite. Anche la sezione territoriale, infatti, deve fare applicazione della norma nel significato che le è stato attribuito con la pronuncia sulla questione di massima (sentenza n. 375 del 1996); e, del resto, l'articolo 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 (Norme sui giudizi di legittimità costituzionale e sulle garanzie d'indipendenza della Corte costituzionale), stabilisce che la relativa questione è rilevata d'ufficio o sollevata da una delle parti nel corso di un giudizio, senza distinguere tra i gradi o le fasi di questo (sentenza n. 138 del 1977)».

- Sentenza n. **78/2007** (red. Saulle)

***Il giudice di rinvio è pienamente legittimato a sollevare dubbi di costituzionalità concernenti l'interpretazione normativa risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione, in quanto deve fare applicazione della norma nel significato in tal modo attribuitole e non si è, dunque, al cospetto di rapporti “esauriti”.***

*Considerato, 2.*

«La consolidata giurisprudenza di questa Corte (sentenze n. 58 del 1995, n. 257 del 1994, n. 138 del 1993) ha (...) statuito la piena legittimazione del giudice di rinvio a sollevare dubbi di costituzionalità concernenti l'interpretazione normativa risultante dal principio di

diritto enunciato dalla Corte di cassazione, e ciò in quanto il rimettente deve fare applicazione nel giudizio di rinvio della norma nel significato in tal modo attribuitole e non si è, dunque, al cospetto di rapporti “esauriti”. Il vincolo di conformazione del giudice di rinvio al principio di diritto, peraltro, non viene meno in caso di successivi mutamenti degli indirizzi interpretativi del medesimo giudice di legittimità, sì da consentire al giudice del rinvio l’adozione di approcci ermeneutici diversi dai contenuti cristallizzati nel principio di diritto ed eventualmente risolutivi del dubbio di costituzionalità (sentenza n. 130 del 1993). Stante, dunque, l’obbligatoria applicazione delle *regulae iuris* enunciate all’esito del giudizio rescindente da parte del giudice di rinvio e la facoltà riconosciuta a quest’ultimo di revocare in dubbio, sotto il profilo della legittimità costituzionale dette regole, oggetto dello scrutinio di costituzionalità risulta essere la norma nella “lettura” fornita dalla Corte di cassazione (ordinanza n. 501 del 2000), essendo ininfluenti, ai fini del presente giudizio, eventuali diverse interpretazioni fornite dal giudice di legittimità delle norme impugnate».

- Ordinanza n. **11/1999** (red. Vassalli)

*Il giudice di rinvio può sollevare dubbi di legittimità costituzionale coinvolgenti l’interpretazione della norma, quale risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione, dovendo la norma stessa ricevere ancora applicazione nel giudizio rescissorio, cosicché il giudice di tale fase, essendo vincolato al detto principio di diritto, non ha soluzione diversa, per contestare la regola iuris additata dalla Corte Suprema, da quella di sollevare questione di legittimità costituzionale della norma che sarebbe tenuto ad applicare.*

*Considerato*

«(...) secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, è consentito al giudice di rinvio sollevare dubbi di legittimità costituzionale coinvolgenti l’interpretazione della norma, quale risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione, dovendo la norma stessa ricevere ancora applicazione nel giudizio rescissorio, cosicché il giudice di tale fase, essendo vincolato al detto principio di diritto, non ha soluzione diversa, per contestare la *regula iuris* additata dal giudice della Corte Suprema, da quella di sollevare questione di legittimità costituzionale della norma che sarebbe tenuto ad applicare, proprio perché così interpretata; e ciò sia ove tale principio costituisca la conseguenza di una linea ermeneutica del tutto isolata sia, a maggior ragione, ove il detto principio rappresenti l’adeguamento all’indirizzo interpretativo (come nel caso di specie) se non consolidato almeno prevalente».

- Ordinanza n. **314/1996** (red. Vassalli)

*Il giudice del rinvio può sollevare dubbi di costituzionalità concernenti l’interpretazione della norma, quale risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione, dovendo la norma stessa ricevere ancora applicazione in sede di rinvio, cosicché il giudice di tale fase, essendo vincolato al detto principio di diritto, non ha possibilità diversa, per contestare la regola iuris indicata dalla Corte suprema, da quella di sollevare questione di legittimità costituzionale della norma che sarebbe tenuto ad applicare.*

### *Considerato*

«(...) l'eccezione di inammissibilità dedotta dall'Avvocatura generale dello Stato nel suo atto di intervento per il Presidente del Consiglio dei Ministri, per essere stata proposta non una questione di legittimità costituzionale, ma una mera censura alla linea interpretativa seguita dalle Sezioni unite della Corte di cassazione, deve essere disattesa; (...) infatti, questa Corte si è costantemente pronunciata nel senso che il giudice del rinvio può sollevare dubbi di costituzionalità concernenti l'interpretazione della norma, quale risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione, dovendo la norma stessa ricevere ancora applicazione in sede di rinvio (v., fra le tante, sentenza n. 321 del 1995), cosicché il giudice di tale fase, essendo vincolato al detto principio di diritto, non ha possibilità diversa, per contestare la *regula iuris* indicata dalla Cassazione, da quella di sollevare questione di legittimità costituzionale della norma che sarebbe tenuto ad applicare, proprio perché così interpretata; (...) una simile regola, operante anche nel caso in cui il principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione costituisca la conseguenza di una linea ermeneutica del tutto isolata (v. sentenza n. 130 del 1993), risulta, a maggior ragione, riferibile al caso in cui - come nella specie - il detto principio rappresenti l'adeguamento all'indirizzo interpretativo delle Sezioni unite, alle quali spetta il compito, secondo le regole stabilite dall'art. 618 del codice di procedura penale e dall'art. 173, terzo comma, delle norme di attuazione dello stesso codice, di assicurare l'uniforme interpretazione della legge, quando vi sia contrasto tra le Sezioni della stessa Corte».

- Sentenza n. **321/1995** (red. Santosuosso)

***Il giudice di rinvio può sollevare dubbi di costituzionalità concernenti l'interpretazione normativa risultante dal "principio di diritto" enunciato dalla Corte di cassazione, dovendo la norma ricevere ancora applicazione nella fase di rinvio.***

### *Considerato, 2.*

«La questione è ammissibile, ma infondata nel merito. Circa l'ammissibilità va ricordato il costante indirizzo di questa Corte, secondo il quale il giudice di rinvio può sollevare, come avviene nel caso di specie, dubbi di costituzionalità concernenti l'interpretazione normativa risultante dal "principio di diritto" enunciato dalla Corte di cassazione, dovendo la norma ricevere ancora applicazione nella fase di rinvio».

- Sentenza n. **58/1995** (red. Baldassarre)

***Il giudice di rinvio può sollevare dubbi di costituzionalità concernenti l'interpretazione normativa risultante dal "principio di diritto" enunciato dalla Corte di cassazione: dovendo, infatti, la norma, nel significato attribuitole dalla Corte Suprema, ricevere ancora applicazione nella fase di rinvio, il precludere che su di essa vengano prospettate questioni di legittimità costituzionale comporterebbe un'indubbia violazione delle disposizioni regolanti l'accesso al giudice delle leggi.***

### *Considerato, 1., 2.*



«L'Avvocatura dello Stato eccepisce preliminarmente l'inammissibilità della questione, adducendo che quest'ultima si risolva nella prospettazione di un dubbio interpretativo e comporti, quindi, la richiesta a questa Corte di dirimere un conflitto giurisprudenziale scegliendo tra due diversi modi d'interpretare la norma impugnata. (...) L'eccezione d'inammissibilità va respinta, poiché, sin dalla sentenza n. 30 del 1990, è stato ritenuto "consolidato indirizzo di questa Corte" quello secondo il quale il giudice di rinvio può sollevare, come avviene nel caso di specie, dubbi di costituzionalità concernenti l'interpretazione normativa risultante dal "principio di diritto" enunciato dalla Corte di cassazione: dovendo, infatti, la norma, nel significato attribuitole dalla Corte di cassazione, ricevere ancora applicazione nella fase di rinvio, "il precludere che su di essa vengano prospettate questioni di legittimità costituzionale comporterebbe un'indubbia violazione delle disposizioni regolanti la materia (art. 1, legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87)" (v. sent. n. 30 del 1990, nonché sentt. nn. 257 del 1994, 130 del 1993, 2 e 345 del 1987, 21 del 1982, 11 del 1981, 138 del 1977)».

- Sentenza n. **130/1993** (red. Vassalli)

*I profili concernenti l'interpretazione della norma alla quale il giudice di rinvio è vincolato e la legittimità costituzionale della norma stessa si muovono su piani distinti perché, dovendo la norma, così come interpretata, ricevere ancora applicazione nella fase di rinvio, il precludere che nei confronti di essa vengano prospettate questioni di legittimità costituzionale comporterebbe un'indubbia violazione dei precetti che regolano l'accesso alla giustizia costituzionale.*

*Considerato, 4.*

«L'Avvocatura Generale dello Stato, nell'atto di intervento per il Presidente del Consiglio dei ministri, ha dedotto l'inammissibilità della questione per essere il principio di diritto enunciato dalla Cassazione non più contestabile dal giudice *a quo*, vincolato, in sede di rinvio, alle statuizioni della Suprema Corte. L'eccezione deve essere disattesa. Questa Corte ha, infatti, ripetutamente affermato (v., da ultimo, la sentenza n. 30 del 1990) che il profilo concernente l'interpretazione della norma alla quale il giudice di rinvio è vincolato e il profilo concernente la legittimità costituzionale della norma stessa si muovono su piani distinti perché, dovendo la norma - così come interpretata - ricevere ancora applicazione nella fase di rinvio, il precludere che nei confronti di essa vengano prospettate questioni di legittimità costituzionale "comporterebbe un'indubbia violazione dei precetti riguardanti la materia (artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953), dato che questi non contengono al riguardo alcuna specifica limitazione". È chiaro peraltro che la rilevanza della questione, così riaffermata, non esclude che nel caso di mancato accoglimento della questione da parte di questa Corte il giudice del rinvio debba uniformarsi al principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione nella sua sentenza di annullamento (art. 627, terzo comma, del codice di procedura penale), e ciò anche se successivamente siano intervenuti da parte della stessa Corte di cassazione diversi orientamenti interpretativi».

- Sentenza n. **30/1990** (red. Spagnoli)

***Il vincolo per il giudice del rinvio relativamente all'interpretazione della norma fornita dalla Corte di legittimità non attiene al profilo della sua compatibilità costituzionale, essendo tale giudizio riservato alla Corte costituzionale e non potendo ritenersi assorbito nella valutazione ermeneutica compiuta dal giudice della nomofilachia. Poiché la norma, così come interpretata, deve ancora ricevere applicazione nella fase di rinvio, il precludere che su di essa vengano prospettate questioni di legittimità costituzionale comporterebbe un'indubbia violazione delle disposizioni regolanti l'accesso al giudice delle leggi.***

*Considerato, 2.*

«L'Avvocatura dello Stato ha preliminarmente eccepito l'inammissibilità della questione, in quanto sollevata dal predetto Tribunale, quale giudice di rinvio, nei confronti della norma risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione. A suo avviso, dal fatto che questi è tenuto ad uniformarsi a detto principio (art. 384 c.p.c.) discende che, rispetto al rapporto in causa, si formi sul punto il giudicato e che perciò esso non possa essere messo in discussione neanche per dubitare della sua validità costituzionale. Tale eccezione va disattesa, in quanto contrasta col consolidato indirizzo di questa Corte - più volte manifestato sia esplicitamente che in modo implicito (cfr. ad es. le sentt. nn. 138 del 1977, 11 del 1981, 21 del 1982, 2 e 345 del 1987) - rispetto al quale l'Avvocatura non adduce argomenti nuovi. Essa, in effetti, suppone una confusione tra i distinti profili dell'interpretazione della norma - rispetto alla quale il giudice di rinvio è vincolato - e della sua legittimità costituzionale. Il giudizio in proposito è riservato a questa Corte e non può ritenersi assorbito nella valutazione compiuta sul piano ermeneutico dal giudice della nomofilachia. E poiché la norma - così come interpretata - deve ancora ricevere applicazione nella fase di rinvio, il precludere che su di essa vengano prospettate questioni di legittimità costituzionale comporterebbe un'indubbia violazione delle disposizioni regolanti la materia (artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953), dato che queste non contengono al riguardo alcuna specifica limitazione».

- Sentenza n. **138/1977** (rel. Bucciarelli Ducci)

***Il regime delle preclusioni proprio del giudizio di rinvio non impedisce la proposizione della questione di legittimità costituzionale della norma da cui è stato tratto il principio di diritto al quale deve uniformarsi il giudice di rinvio. Una diversa interpretazione, comunque avversata dalla dottrina e dalla giurisprudenza maggioritarie, contrasterebbe con il chiaro disposto degli artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953 secondo cui le questioni possono essere sollevate nel corso del giudizio senza alcuna specifica limitazione. Inoltre, la Corte costituzionale non potrebbe pronunciarsi sulle questioni relative a norme che devono ancora ricevere applicazione nella fase di rinvio, con conseguente violazione dell'indicata disposizione costituzionale.***

*Considerato, 2.*

«Occorre innanzitutto vagliare l'eccezione di inammissibilità della questione, formulata nell'atto di costituzione dal Comune di Napoli. Essa è infondata. Non può invero condividersi

il dubbio che il regime delle preclusioni proprio del giudizio di rinvio impedisca la proposizione della questione di legittimità costituzionale di quella norma da cui è stato tratto il principio di diritto cui deve uniformarsi il giudice di rinvio; e ciò quando anche questi si sia già pronunciato con decisione impugnata. Infatti la contraria interpretazione contrasta con il chiaro disposto degli artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953, secondo cui tali questioni possono essere sollevate nel corso del giudizio, senza alcuna specifica limitazione. In tal senso è del resto la comune interpretazione giurisprudenziale e dottrinale. Si può inoltre aggiungere che, altrimenti, la Corte costituzionale non potrebbe pronunciarsi sulle questioni di legittimità costituzionale relative a norme che devono ancora ricevere applicazione nella fase di rinvio, con conseguente violazione della disposizione costituzionale sopra indicata».

#### GIUDICE ISTRUTTORE CIVILE

- Ordinanza n. **370/1998** (red. Ruperto)

*Nel nuovo rito civile spetta al giudice istruttore - nei processi dei quali ha esclusiva cognizione, quale giudice unico con tutti i poteri del collegio - la legittimazione a sollevare l'incidente di costituzionalità, allorquando dalla sua soluzione dipenda la decisione della causa e, prima ancora, il suo sviluppo istruttorio.*

##### *Considerato*

«(...) l'eccezione d'inammissibilità, sollevata dall'Avvocatura dello Stato per la dedotta carenza di legittimazione del giudice istruttore del Tribunale di Pavia, è priva di fondamento alla stregua della giurisprudenza di questa Corte, secondo cui nel nuovo rito civile spetta al giudice istruttore - nelle cause delle quali, come nella fattispecie, esso ha esclusiva cognizione, quale giudice unico con tutti i poteri del collegio - la legittimazione a sollevare l'incidente di costituzionalità, allorquando dalla sua soluzione dipenda la decisione della causa e, prima ancora, il suo sviluppo istruttorio (v. sentenza n. 204 del 1997)».

- Sentenza n. **204/1997** (red. Mirabelli)

*La giurisprudenza costituzionale, anteriore alla riforma del processo civile (legge n. 353 del 1990), ha negato al giudice istruttore la legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale delle norme da applicare per la definizione della controversia, la cui identificazione e valutazione è riservata al tribunale, chiamato, nella sua composizione collegiale, a giudicare del merito; e, per contro, l'ha riconosciuta relativamente alle norme che egli stesso debba applicare per adottare provvedimenti attribuiti alla sua competenza. Tale distinzione era ancorata alla rilevanza concreta ed attuale della questione, che può essere sollevata solo dal giudice nel momento in cui è chiamato ad applicare la norma della cui legittimità costituzionale dubita. La stessa regola porta a conclusioni diverse alla luce della riforma che ha mutato la fisionomia dei poteri del giudice istruttore, il quale, fuori dei casi espressamente riservati alla cognizione collegiale, si configura quale giudice unico con tutti i poteri del collegio. Il solo giudice istruttore è competente, nelle cause delle quali ha esclusiva cognizione, a compiere ogni atto ed a decidere nel merito ed è abilitato, quale*

***giudice monocratico, ad individuare le norme delle quali deve fare applicazione per il giudizio ed a valutare se il dubbio di legittimità costituzionale sia concretamente rilevante. Perciò, non deve attendere il momento conclusivo del processo per sollevare il dubbio di legittimità costituzionale, quando è chiaro che dalla sua soluzione dipende la decisione della causa e, ancor prima, il suo sviluppo istruttorio.***

*Considerato, 2.*

«L'eccezione, proposta dall'Avvocatura dello Stato, di inammissibilità della questione di legittimità costituzionale, perché sollevata dal giudice istruttore, non può essere accolta. L'Avvocatura ritiene che, nella fase istruttoria, il giudice non avrebbe potuto valutare la rilevanza e la non manifesta infondatezza del dubbio di legittimità costituzionale della norma che disciplina il merito della causa, da apprezzare invece nella fase di decisione. L'eccezione di inammissibilità presuppone che, anche dopo la legge 26 novembre 1990, n. 353, che ha modificato la disciplina del processo civile, valga la precedente distinzione tra giudice istruttore e tribunale, anche quando quest'ultimo sia a composizione monocratica, giacché vi sarebbe identità nelle persone fisiche ma distinzione degli organi e delle fasi del procedimento. La giurisprudenza costituzionale ha, sino ad ora, affermato che il giudice istruttore nel processo civile non può sollevare questioni di legittimità costituzionale delle norme da applicare per la definizione della controversia, la cui identificazione e valutazione è riservata al tribunale, il quale, nella sua composizione collegiale, è chiamato a giudicare del merito (ordinanza n. 295 del 1996; ordinanza n. 503 del 1995; ordinanze nn. 436 e 424 del 1994; sentenza n. 1104 del 1988; sentenza n. 125 del 1980). Il giudice istruttore può, invece, proporre incidente di costituzionalità relativamente alle norme che egli stesso debba applicare, per adottare provvedimenti attribuiti alla sua competenza (sentenza n. 84 del 1996; sentenza n. 278 del 1994; ordinanza n. 199 del 1990). La legittimazione del giudice a proporre incidente di legittimità costituzionale è, dunque, ancorata alla rilevanza concreta ed attuale della questione, che può essere sollevata solo dal giudice nel momento in cui è chiamato ad applicare la norma della cui legittimità costituzionale dubita. Questa regola porta ora a conclusioni diverse rispetto a quelle delineate in passato, essendo mutata la configurazione dei poteri del giudice istruttore, secondo la disciplina del processo civile quale risulta a seguito delle modifiche apportate dalla legge n. 353 del 1990. Fuori dei casi espressamente riservati alla cognizione collegiale, in materia civile il tribunale "decide in persona del giudice istruttore" (art. 48 dell'Ordinamento giudiziario, modificato con l'art. 88 della legge n. 353 del 1990), che si configura, dunque, quale giudice unico con tutti i poteri del collegio. Allo stesso giudice istruttore spetta, nelle cause delle quali, come nel caso in esame, ha esclusiva cognizione, individuare la norma da applicare alla questione sottoposta al suo giudizio. Né occorre attendere il momento conclusivo del processo per sollevare il dubbio di legittimità costituzionale, quando è chiaro che dalla sua soluzione dipende la decisione della causa e, ancor prima, lo sviluppo istruttorio di essa. Inoltre i termini del giudizio risultano già definiti dalle domande, eccezioni e conclusioni proposte dalle parti negli atti introduttivi (artt. 163 e 167 cod. proc. civ.) e sono determinati sin dalla prima udienza di trattazione (art. 183 cod. proc. civ.). A ciò si aggiunga che il solo giudice istruttore, in funzione di giudice unico, è competente a compiere ogni atto ed a decidere nel merito, sicché - come con riguardo al pretore, che già in precedenza, nelle cause civili, ha sollevato, senza che fosse posta in dubbio la sua legittimazione, questioni di legittimità costituzionale anche prima dell'udienza di precisazione delle conclusioni - deve ritenersi che il giudice istruttore, quale giudice

monocratico, sia abilitato ad individuare le norme delle quali deve fare applicazione per il giudizio ed a valutare se il dubbio di legittimità costituzionale sia concretamente rilevante».

- Sentenza n. **84/1996** (red. Granata)

***Il giudice istruttore è legittimato a sollevare questione di costituzionalità di una disposizione di cui deve fare diretta applicazione per adottare provvedimenti di sua competenza.***

*Considerato, 2.*

«(...) in via pregiudiziale deve affermarsi in particolare la legittimazione del giudice istruttore a sollevare la questione di costituzionalità dell'art. 4 cit. trattandosi di una disposizione di cui egli deve fare diretta applicazione per adottare provvedimenti di sua competenza, quale è quello di fissazione della prima udienza di trattazione (cfr. *ex plurimis* ordinanza n. 436 del 1994)».

- Sentenza n. **278/1994** (red. Santosuosso)

***Il giudice istruttore, normalmente legittimato a sollevare le questioni di legittimità costituzionale relative alle norme di cui può fare applicazione per l'emanazione di provvedimenti di sua competenza, può altresì promuovere una questione avente ad oggetto proprio il riconoscimento delle sue competenze.***

*Considerato, 2.*

«Deve preliminarmente esaminarsi la prima eccezione con la quale l'Avvocatura dello Stato deduce l'inammissibilità della questione, ritenendo che la legittimazione a sollevare la stessa spetterebbe esclusivamente al collegio di cui il giudice istruttore fa parte. Prevenendo l'eccezione, nell'ordinanza di rimessione il giudice *a quo* motiva la propria legittimazione sia richiamando i poteri decisori che allo stesso vengono riconosciuti dall'art. 708, quarto comma, del codice di rito, sia per il rilievo che, "potendo il collegio adottare il provvedimento di cui all'art. 156 codice civile, non emergerebbe il requisito della rilevanza". Queste osservazioni non sarebbero del tutto sufficienti a sostenere l'infondatezza della eccezione sollevata, dal momento che l'art. 708 citato consente al giudice istruttore soltanto di modificare i provvedimenti temporanei e urgenti adottati dal presidente del tribunale; mentre l'art. 156, sesto comma, non riconosce al presidente e nemmeno al collegio il potere di emanare, in corso di causa il predetto ordine ai terzi debitori. L'eccezione di inammissibilità va comunque respinta per la considerazione che, se normalmente il giudice istruttore viene ritenuto legittimato a sollevare le questioni di legittimità costituzionale relative alle norme di cui egli può fare applicazione per l'emanazione di provvedimenti di sua competenza, non si può escludere la sua legittimazione qualora l'oggetto della questione sia proprio il riconoscimento delle competenze dello stesso giudice istruttore. In altri termini, se quest'ultimo avesse già competenza ad emanare quel provvedimento, non sussisterebbe la presente questione di costituzionalità, mentre se fosse necessario riconoscere tale competenza, non ci sarebbe nessun giudice legittimato a sollevare la questione medesima».

- Sentenza n. **125/1980** (rel. Malagugini)

***La legittimazione del giudice istruttore civile a sollevare questioni di legittimità costituzionale va affermata (come nel caso di specie riguardante la dichiarazione di contumacia del convenuto) o negata, a seconda che la questione concerna o meno disposizioni di legge che il giudice debba applicare per provvedimenti di sua competenza.***

*Considerato, 2.*

«Preliminarmente va disattesa l'eccezione sollevata dall'Avvocatura dello Stato, circa il preteso difetto di legittimazione del giudice istruttore civile. Secondo il costante orientamento di questa Corte, la legittimazione del giudice istruttore civile a sollevare questioni di legittimità costituzionale va affermata o negata, secondo che la questione concerna o non concerna disposizioni di legge che il giudice istruttore debba applicare per provvedimenti di competenza sua propria (sentenza n. 62/66; ed anche le sentenze n. 109/62 e n. 90/68, citate dall'Avvocatura dello Stato, che hanno escluso la legittimazione del giudice istruttore nei casi concreti, ma non in via di principio). Nella specie, la questione prospettata dal giudice istruttore del tribunale di Lucera attiene ad un presupposto (regolarità della notificazione, in quanto eseguita o meno da organo a ciò competente) della dichiarazione di contumacia del convenuto, vale a dire di un provvedimento di competenza dello stesso giudice istruttore, *ex artt. 291 e 171 cod. proc. civ.* Da ciò la legittimazione del giudice istruttore civile a sollevare la questione di legittimità costituzionale di una disposizione di cui egli stesso (e non il collegio) era chiamato a fare (indiretta) applicazione».

- Sentenza n. **88/1970** (rel. Trimarchi)

***In sede di liquidazione del compenso al consulente tecnico d'ufficio, il giudice istruttore civile è organo giurisdizionale ed adotta un provvedimento decisivo. Pertanto, è legittimato a denunciare le norme che deve applicare all'atto di emetterlo.***

*Considerato, 2.*

«L'Avvocatura generale dello Stato ha eccepito la inammissibilità della questione in quanto la stessa sarebbe stata sollevata dal giudice istruttore anziché dal collegio. Dell'esame del problema si è fatto carico il giudice *a quo*, il quale ha ritenuto la propria legittimazione al riguardo, argomentando dal carattere di organo giurisdizionale del giudice istruttore civile e dalla natura decisoria del provvedimento che sia irrevocabile o non modificabile e sia logicamente pregiudiziale ed influente sulla pronuncia che definisce il processo nel quale esso è inserito; ed in particolare dal fatto che il provvedimento previsto dall'art. 24 delle disposizioni per l'attuazione del codice di procedura civile sarebbe riservato al giudice istruttore (per sua competenza funzionale ed esclusiva), non sarebbe revocabile, modificabile o impugnabile e concorrerebbe in modo vincolante alla formazione della decisione collegiale finale in ordine alle spese (art. 90 e ss. C.P.C.) e non avrebbe quindi carattere ordinatorio (*ex art. 127 C.P.C.*) o istruttorio. L'eccezione di inammissibilità dell'incidente non appare fondata. Infatti, in sede di liquidazione del compenso al consulente tecnico d'ufficio, il giudice istruttore civile è organo giurisdizionale ed emette, nel caso, un provvedimento

decisorio: e, poiché, nell'emetterlo, doveva e deve applicare le norme impugnate, ha potuto legittimamente denunciarle a questa Corte».

- Sentenza n. **45/1969** (rel. Bonifacio)

***Il potere di iniziativa del processo incidentale di legittimità costituzionale spetta al giudice istruttore civile allorché sia in discussione un provvedimento che la legge attribuisce alla sua diretta competenza.***

*Considerato, 5.*

«(...) il giudice *a quo* ha proposto la questione in relazione all'emanazione di un provvedimento che la legge attribuisce alla sua diretta competenza e (...) si versa, quindi, in una ipotesi nella quale il giudice istruttore civile ha il potere di iniziativa del processo incidentale di legittimità costituzionale».

- Sentenza n. **62/1966** (rel. Benedetti)

***Il giudice istruttore è legittimato a promuovere questione di legittimità costituzionale di una norma che è tenuto ad applicare per decidere in merito ad un provvedimento che è di sua esclusiva competenza e non del collegio al quale è addetto.***

*Considerato, 1., 2.*

«Il presente giudizio trae origine da una ordinanza di rinvio emessa dal giudice istruttore del Tribunale di Bologna in un procedimento civile di opposizione a decreto ingiuntivo. (...) La Corte osserva, in via preliminare, che esattamente il giudice istruttore ha ritenuto di poter promuovere, con propria ordinanza, il presente giudizio di legittimità costituzionale. La norma processuale denunciata riserva al giudice istruttore poteri decisorii in ordine al provvedimento di provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo, provvedimento che, per come dispone il primo comma del citato articolo, assume la forma di ordinanza non impugnabile. Poiché trattasi di una norma che solo il giudice istruttore in pendenza dell'opposizione è tenuto ad applicare per decidere in merito ad un provvedimento che è di sua esclusiva competenza, non può disconoscersi che nel caso considerato spetti a tale giudice, e non al collegio al quale egli è addetto, valutare se sia non manifestamente infondata e rilevante l'eccezione di incostituzionalità riguardante detta norma e proporre, in conseguenza, a questa Corte la relativa questione di legittimità costituzionale».

## GIUDICE TUTELARE<sup>4</sup>

- Ordinanza n. **4/2007** (red. Finocchiaro)

***La costante giurisprudenza costituzionale riconosce la legittimazione a quo del giudice tutelare.***

*Considerato*

«(...) il giudice tutelare - secondo la costante giurisprudenza di questa Corte (v. da ultimo, sentenza n. 440 del 2005) - è legittimato a sollevare questioni di legittimità costituzionale».

- Sentenza n. **440/2005** (red. Bile)

***La costante giurisprudenza costituzionale riconosce la legittimazione a quo del giudice tutelare.***

*Considerato, 4.*

«Il giudice tutelare - secondo la costante giurisprudenza di questa Corte (sentenza n. 464 del 1997, ordinanze n. 293 del 1993, n. 65 del 1991, n. 133 del 1990) - è legittimato a sollevare questioni di legittimità costituzionale».

## MAGISTRATO DI SORVEGLIANZA

- Sentenza n. **26/1999** (red. Zagrebelsky)

***Il procedimento di reclamo presso il magistrato di sorveglianza costituisce, in virtù dell'affermata sufficienza dei profili di giurisdizionalità (specialmente in relazione al suo carattere soggettivo), sede idonea alla proposizione della questione incidentale di legittimità costituzionale delle leggi, che è espressione del diritto di difesa e deve essere ammessa tutte le volte in cui non sussistano vie alternative per farlo valere.***

*Considerato, 3.2., 3.3.*

«Con la sentenza n. 212 del 1997, l'esigenza costituzionale del riconoscimento di un diritto d'azione in un procedimento avente caratteri giurisdizionali si è (...) affermata indipendentemente dalla natura dell'atto produttivo della lesione, individuandosi la sede della tutela nella magistratura di sorveglianza, magistratura alla quale spetta, secondo l'ordinamento penitenziario vigente, una tendenzialmente piena funzione di garanzia dei diritti dei detenuti e degli internati. Una garanzia (...) che comporta il vaglio di legittimità

---

<sup>4</sup> Numerose decisioni hanno implicitamente riconosciuto la legittimazione *a quo* del giudice tutelare, esaminando nel merito le questioni da esso sollevate: *ex multis*, sentenze nn. 464/1997 (red. Onida), 196/1987 (red. Borzellino) e 183/1986 (rel. Dell'Andro); ordinanze nn. 133/1990 (red. E. Gallo) e 463/1988 (red. E. Gallo).



pieno non solo del rispetto dei presupposti legislativi dettati all'amministrazione per l'adozione delle misure, ma anche dei loro contenuti, con particolare riferimento all'incidenza su non comprimibili diritti dei detenuti e degli internati, la cui garanzia rientra perciò, nel sistema attuale, nella giurisdizione del giudice ordinario. Muovendosi nel medesimo ordine di idee, questa Corte, con la stessa sentenza da ultimo citata - concernente il diritto dei condannati al colloquio col difensore - ha affermato che il procedimento di reclamo presso il magistrato di sorveglianza, previsto dall'art. 35, n. 2, della legge di ordinamento penitenziario, costituisce sede idonea alla proposizione della questione incidentale di legittimità costituzionale delle leggi. Anche la proposizione dell'incidente di costituzionalità, infatti, costituisce espressione del diritto di difesa, in questo caso contro le leggi incostituzionali, e deve pertanto (...) essere ammessa tutte le volte in cui non sussistano vie alternative per farlo valere. (...) L'idoneità del procedimento su reclamo davanti al magistrato di sorveglianza a essere luogo di promuovimento della questione incidentale di legittimità costituzionale, ai sensi degli artt. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, e quindi l'affermata sufficienza dei caratteri di giurisdizionalità - specificamente in relazione al carattere soggettivo del procedimento - ai fini della proposizione della questione stessa non vale tuttavia affatto come riconoscimento dell'idoneità di tale procedimento sotto il diverso rispetto della garanzia del diritto costituzionale di azione in giudizio. Ed è precisamente sotto questo aspetto che viene sollevata, e sollevata fondatamente, la presente questione di legittimità costituzionale».

- Sentenza n. **212/1997** (red. Onida)

***Al procedimento introdotto con il reclamo al magistrato di sorveglianza deve essere riconosciuta la natura di "giudizio", nel corso del quale può essere sollevata una questione di costituzionalità, quando è posta in discussione la concreta tutela di un diritto del detenuto che solo in tale sede possa essere fatto valere.***

*Considerato, 1., 2.*

«La questione sollevata investe il mancato riconoscimento del diritto del detenuto condannato in via definitiva di conferire - alla stessa stregua di quanto è previsto dall'art. 104 cod. proc. pen. per l'imputato in stato di custodia cautelare - con il proprio difensore, nominato ai sensi dell'art. 655, comma 5, a cui viene notificato l'ordine di esecuzione della condanna a pena detentiva, come previsto dall'art. 656, comma 4, indipendentemente dalla pendenza di uno specifico procedimento giurisdizionale davanti al giudice dell'esecuzione o alla magistratura di sorveglianza: mancato riconoscimento che si assume essere in contrasto con l'art. 24, secondo comma, della Costituzione. (...) L'eccezione, sollevata dall'Avvocatura erariale, di inammissibilità della questione per carenza di legittimazione del giudice *a quo* non può essere accolta. Già in altra non recente occasione questa Corte, chiamata a pronunciarsi su una questione sollevata dal giudice di sorveglianza (previsto dall'ordinamento allora in vigore) in tema di diritto alla difesa nel procedimento di applicazione di una misura di sicurezza detentiva, ebbe a superare i dubbi sulla ammissibilità della questione, in rapporto all'alternativa tra carattere amministrativo e carattere giurisdizionale del procedimento, osservando che "il termine 'giudizio' è da interpretare nel senso più lato di ogni procedimento

davanti a un giudice”, e affermando, nel merito, che la questione relativa al diritto di difesa poteva e doveva “essere impostata su un piano diverso e più alto, che non è quello formale dell’appartenenza del procedimento all’una o all’altra categoria (dei procedimenti amministrativi o giurisdizionali), bensì quello dell’interesse umano oggetto del procedimento, vale a dire quello supremo della libertà personale”; ritenendo dunque che, “amministrativo o giurisdizionale che sia il procedimento nel quale un tale interesse viene in questione davanti a un giudice, spetti sempre al soggetto il diritto ad una integrale difesa: e ciò in riguardo a tutte le misure che incidano sulla libertà personale” (sentenza n. 53 del 1968). È ben vero che, in quell’occasione, ciò di cui si discuteva era proprio il diritto di difesa nello stesso procedimento, nel cui ambito la questione era stata sollevata; mentre nel caso presente si discute della ammissibilità di una questione sollevata nell’ambito di un procedimento di reclamo, volto a far valere il diritto di difesa che si assume violato nella fase di esecuzione, genericamente intesa, della condanna a pena detentiva. Tuttavia è indubitabile, come sottolinea il remittente, che il reclamo al magistrato di sorveglianza, a norma dell’art. 35 dell’ordinamento penitenziario, costituisce l’unico rimedio apprestato dall’ordinamento in vigore al condannato detenuto, che intenda far valere una violazione del proprio diritto di difesa, sotto specie del diritto ad avere colloqui con il proprio difensore, diritto che si assume illegittimamente negato dall’autorità amministrativa penitenziaria. Ora, poiché nell’ordinamento, secondo il principio di assolutezza, inviolabilità e universalità del diritto alla tutela giurisdizionale (artt. 24 e 113 Cost.), non v’è posizione giuridica tutelata di diritto sostanziale, senza che vi sia un giudice davanti al quale essa possa essere fatta valere, è inevitabile riconoscere carattere giurisdizionale al reclamo al magistrato di sorveglianza, che l’ordinamento appresta a tale scopo. L’unica alternativa sarebbe, in astratto, quella di ritenere la materia rimessa al giudice amministrativo in sede di giurisdizione generale di legittimità. Ma, nella specie, ciò che il reclamante lamenta non è il cattivo esercizio di un potere discrezionale dell’amministrazione penitenziaria, bensì il mancato riconoscimento - in forza della lacuna normativa denunciata - di un diritto fondamentale, com’è il diritto inviolabile alla difesa, *sub specie* di diritto al colloquio con il proprio difensore. Il detenuto, infatti, pur trovandosi in situazione di privazione della libertà personale in forza della sentenza di condanna, è pur sempre titolare di diritti incompressibili, il cui esercizio non è rimesso alla semplice discrezionalità dell’autorità amministrativa preposta all’esecuzione della pena detentiva, e la cui tutela pertanto non sfugge al giudice dei diritti (cfr. sentenza n. 410 del 1993). D’altra parte, sebbene l’ordinamento penitenziario non abbia esplicitamente e compiutamente risolto il problema dei rimedi giurisdizionali idonei ad assicurare la tutela di tali diritti (tanto che questa Corte ha dovuto talora intervenire in materia affermando in via interpretativa l’estensione di rimedi esplicitamente previsti: sentenza n. 410 del 1993), sta di fatto che, nel configurare (nei capi II e II-*bis* del titolo secondo) l’organizzazione dei “giudici di sorveglianza” (magistrati e tribunale di sorveglianza), esso ha dato vita ad un assetto chiaramente ispirato al criterio per cui la funzione di tutela giurisdizionale dei diritti dei detenuti è posta in capo a tali uffici della magistratura ordinaria. Alla luce di tale criterio assume rilievo anche la generale competenza attribuita al magistrato di sorveglianza per la verifica di eventuali elementi, contenuti nel programma di trattamento, “che costituiscono violazione dei diritti del condannato o dell’internato”, e per l’adozione delle disposizioni “dirette ad eliminare eventuali violazioni dei diritti dei condannati e degli internati” (art. 69, comma 5, ordinamento penitenziario). Sicché si può concludere che il procedimento

instaurato attraverso l'esercizio del generico "diritto di reclamo" del detenuto, che può rivolgersi sia ad autorità amministrative o ad autorità politiche o comunque estranee all'organizzazione penitenziaria (assumendo volta a volta carattere di reclamo amministrativo o di semplice istanza o esposto o petizione), sia all'organo giudiziario specificamente preposto al sistema penitenziario, vale a dire al magistrato di sorveglianza, può assumere, anche in quest'ultimo caso, veste e carattere diversi a seconda dell'oggetto del reclamo e del contenuto della domanda. Mentre in alcune ipotesi le determinazioni che il magistrato di sorveglianza è chiamato ad adottare non fuoriescono verosimilmente dall'ambito amministrativo, altre volte, come nella specie, quando è posta in discussione la concreta tutela di un diritto del detenuto, che solo in quella sede possa essere fatto valere, potrà e dovrà riconoscersi al relativo procedimento natura di "giudizio", nel corso del quale può essere sollevata una questione di costituzionalità. Per le stesse ragioni, non vi è contraddizione fra il riconoscimento, in queste ipotesi, della legittimazione del magistrato di sorveglianza, e la sua negazione in casi, come quelli talvolta esaminati da questa Corte, in cui lo stesso magistrato di sorveglianza esplica una funzione meramente consultiva e non decisoria (cfr. sentenza n. 8 del 1979, ordinanza n. 382 del 1991), ovvero comunque è sprovvisto di potere decisivo in ordine alla applicazione della norma, della cui costituzionalità egli dubita (cfr. sentenza n. 109 del 1983), o interviene in funzione solo istruttoria o servente rispetto ad un giudizio attribuito ad altro giudice (ordinanze n. 207 e n. 290 del 1990)».

- Sentenza n. 103/1984 (rel. Conso)<sup>5</sup>

***Sussiste la legittimazione del magistrato di sorveglianza a proporre questioni incidentali di legittimità costituzionale nel corso di procedimenti instaurati per ottenere il beneficio della remissione del debito. Infatti, l'intervento del magistrato di sorveglianza nella materia de qua si traduce in un'attività sicuramente giurisdizionale, come reso palese dai mezzi di difesa assicurati alle parti, dalla ricorribilità per cassazione del provvedimento e dall'impossibilità di adire altri giudici di merito.***

*Considerato, 5.*

«Con le quattro ordinanze del secondo gruppo il Magistrato di sorveglianza presso il Tribunale di Pescara chiama complessivamente in causa gli artt. 68, primo comma, 69, primo, secondo, quarto e quinto comma, 70, primo e secondo comma, e 74, primo comma, della legge 26 luglio 1975, n. 354, in riferimento agli artt. 3, 24, secondo comma, 25, primo comma, 102, primo e secondo comma, e 104, primo comma, della Costituzione. Per quanto riguarda tali ordinanze, emanate nel corso di altrettanti procedimenti instaurati per ottenere il beneficio della remissione del debito (art. 56 della legge n. 354 del 1975), la legittimazione del magistrato di sorveglianza a proporre questioni incidentali di legittimità costituzionale non si presta a discussioni (v., per un implicito precedente, la sentenza n. 51 del 1984). A dimostrazione che l'intervento del magistrato di sorveglianza in materia di remissione del

---

<sup>5</sup> Peraltro, la medesima pronuncia (v. il punto 4. del *Considerato, infra*, Parte II) ha negato la legittimazione *a quo* del magistrato di sorveglianza nell'ambito di procedimenti originati da reclami di detenuti in materia di lavoro, sostenendo che la sua potestà di decidere con ordine di servizio non può essere ricompresa nell'attività giurisdizionale né sostituisce la tutela giurisdizionale riservata al giudice dei diritti.

debito si traduce in un'attività sicuramente giurisdizionale concorrono i mezzi di difesa assicurati alle parti (artt. 71 e 71 *bis* della legge n. 354 del 1975), la ricorribilità del provvedimento per cassazione (art. 71 *ter* della stessa legge) e l'impossibilità di adire altri giudici di merito, trattandosi di tutela riservata al magistrato di sorveglianza».

- Sentenza n. **72/1968** (rel. Rocchetti)

*Ai fini della proposizione di questioni di costituzionalità, il termine “giudizio” è usato dall’art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 nel senso più ampio, comprensivo della generalità dei procedimenti che si svolgono davanti a un giudice, senza che rilevi quanto, a un più penetrante esame, possa risultare sulla natura di quel procedimento. L’attività decisoria del giudice di sorveglianza volta a regolare, su reclamo del detenuto, i suoi diritti in ordine al trattamento penale si colloca nel quadro delle attività di giurisdizione, a ciò conseguendo la legittimazione a proporre questioni di legittimità costituzionale su norme che detto magistrato è chiamato ad applicare.*

#### *Considerato*

«La funzione di vigilanza sull'esecuzione delle pene, assegnata al giudice di sorveglianza dagli artt. 144 del Codice penale, 585 del Codice di procedura penale e 4 a 7 del R.D. 18 giugno 1931, n. 787, si estrinseca, oltre che in attività ispettive e consultive, anche in un'attività decisoria volta a regolare, su reclamo del detenuto, i diritti di lui in ordine al suo trattamento penale. Questa complessa e differenziata attività del giudice di sorveglianza viene, nella relazione ministeriale al decreto n. 787 del 1931, qualificata tutta di natura amministrativa. Di ciò si è però dubitato, essendo sembrato che quella decisoria possa meglio collocarsi nel quadro delle attività di giurisdizione. Per risolvere il problema, pregiudiziale in questa sede, relativo alla qualificazione del giudice di sorveglianza a proporre questioni di legittimità costituzionale su norme che egli è chiamato ad applicare nella decisione di controversie connesse al trattamento del detenuti, è sufficiente a questa Corte richiamarsi alla sua giurisprudenza ed in particolare alla sua recente sentenza n. 53 del 9 maggio 1968 nella quale, esaminando lo stesso problema in ordine alla funzione assegnata al giudice di sorveglianza in materia di applicazione di misure di sicurezza, essa ha ritenuto che, ai fini della proposizione di questioni costituzionali, il termine “giudizio” è usato dall’art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, nel senso più ampio, comprensivo della generalità dei procedimenti che si svolgono davanti a un giudice, senza che rilevi quanto, a un più penetrante esame, possa risultare sulla natura di quel procedimento. Se la questione proposta dal giudice di sorveglianza presso il Tribunale di Varese nella sua ordinanza di rimessione deve ritenersi sotto questo profilo ammissibile, la sua ammissibilità deve però essere negata per ciò che concerne un altro presupposto del giudizio di legittimità costituzionale che, ai sensi dell’art. 134 della Costituzione, deve avere per oggetto unicamente le leggi e gli altri atti aventi forza di legge. Il R.D. 18 giugno 1931, n. 787, sull’art. 142 del quale è stato sollevato il dubbio di costituzionalità, non è un atto avente forza di legge».

- Sentenza n. **53/1968** (rel. Petrocelli)

*Ai fini dell'ammissibilità dell'incidente di costituzionalità, il termine "giudizio" è da interpretare nel senso più lato di ogni procedimento davanti a un giudice, in vista del preminente interesse pubblico della certezza del diritto e dell'osservanza della Costituzione. Nella specie, la Corte accoglie una questione proposta dal giudice di sorveglianza e riguardante il diritto di difesa nei procedimenti applicativi delle misure di sicurezza, prescindendo dalla loro riconduzione alla sfera dell'amministrazione o della giurisdizione.*

*Considerato, 2.,3.*

«(...) l'ordinanza prosegue, con varia argomentazione, nel sostenere l'orientamento secondo il quale il procedimento per le misure di sicurezza davanti al giudice di sorveglianza avrebbe carattere non amministrativo, ma giurisdizionale, su tale carattere fondando la esigenza di una integrale attuazione del diritto di difesa, ai sensi dell'art. 24 della Costituzione. Si osserva, tra l'altro, a questo proposito, che la qualificazione di misure "amministrative" di sicurezza contenuta nel Codice penale non vincola l'interprete. E questa è certamente una affermazione nella quale bisogna convenire, ma che, a parte le tendenze evolutive del sistema invocate nell'ordinanza, la dottrina aveva enunciata da tempo, rilevando, proprio in relazione al punto in questione, che è del legislatore porre degli imperativi, fissare delle sanzioni, stabilire l'uno piuttosto che l'altro mezzo di tutela degli interessi umani, ma non il fornire qualificazioni logiche o sistematiche circa la natura dei vari istituti, le quali sono proprie dell'interprete e della scienza. Senonchè la Corte è d'avviso che la questione relativa al diritto di difesa nel procedimento di applicazione delle misure di sicurezza al di fuori del processo penale possa e debba essere impostata su un piano diverso e più alto, che è non quello formale dell'appartenenza del procedimento all'una o all'altra categoria, bensì quello riguardante l'interesse umano oggetto del procedimento, vale a dire quello supremo della libertà personale. La Corte riconosce fondati i rilievi dell'ordinanza circa i mezzi difensivi apprestati dalle norme impugnate. Tali mezzi, a parte eventuali correttivi e sviluppi che siano adottati anche attualmente nella pratica, si riducono, nella enunciazione normativa, a un invito all'interessato o a chi lo rappresenta e a dichiarazioni ricevute nel processo verbale: e tutto ciò soltanto nella fase iniziale del procedimento. Secondo lo spirito della norma costituzionale si deve invece ritenere necessaria la conoscenza delle investigazioni e degli accertamenti compiuti dal giudice e dei loro risultati relativamente all'intero corso del procedimento, e mediante l'assistenza tecnica di un difensore, da rendersi, oltre tutto, obbligatoria e non facoltativa, come invece è disposto, per analoghe situazioni, dall'art. 4, secondo comma, della legge 27 dicembre 1956 sulle misure di prevenzione. La Corte ritiene in sostanza che, amministrativo o giurisdizionale che sia il procedimento nel quale un tale interesse viene in questione davanti a un giudice, spetti sempre al soggetto il diritto allo svolgimento di una integrale difesa: e ciò in riguardo a tutte le misure che incidano sulla libertà personale, in primo luogo le misure di sicurezza detentive, ma non esclusa la libertà vigilata. Al di là della specifica tutela sancita dall'art. 24, appare manifesto che gli artt. 13 e 111, secondo comma, interpretati nello spirito delle supreme esigenze fissate dalla Costituzione, conferiscono alla libertà personale una propria e particolare rilevanza costituzionale; e con essa il diritto, in relazione ai procedimenti che alla libertà si riferiscono, ad una effettiva integrale difesa di questo supremo interesse del cittadino. La Corte non si dissimula le difficoltà e le implicazioni di ogni genere cui in pratica, d'ora in poi, potrà dar luogo l'attuazione di un tale principio, ma ritiene in pari tempo che ciò non debba valere a limitarne la rigorosa affermazione. Il legislatore potrà indubbiamente intervenire a regolare

nel modo più opportuno l'applicazione pratica del principio, ma sempre lasciando ferma la fondamentale esigenza affermata da questa Corte. A seguito della dichiarazione di illegittimità costituzionale degli artt. 636 e 637 del Codice di procedura penale, nella parte in cui dispongono i mezzi di difesa, l'esercizio di questa potrà frattanto svolgersi analogicamente sulla base delle norme stabilite per la difesa nella istruzione sommaria (...). Appare inoltre evidente che la decisione si riflette anche sull'applicazione dell'art. 4, secondo comma, della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, nella parte in cui è fatto richiamo agli indicati artt. 636 e 637. (...) Nella ordinanza si è anche fatto cenno a una valutazione della ammissibilità della questione, in rapporto all'alternativa del carattere amministrativo o giurisdizionale del procedimento. Il dubbio è da ritenersi superato, in considerazione della giurisprudenza di questa Corte, e in particolare delle sentenze n. 129 del 1957, n. 24 del 1958 e n. 52 del 1962, nelle quali esplicitamente è statuito che, ai fini dell'ammissibilità, il termine "giudizio" è da interpretare nel senso più lato di ogni procedimento davanti a un giudice; ciò in vista del preminente interesse pubblico della certezza del diritto e della osservanza della Costituzione».

#### MAGISTRATO MILITARE DI SORVEGLIANZA

- Sentenza n. **227/1995** (red. Vassalli)

***Misure sostanziali incidenti sulla qualità e quantità della pena non possono essere adottate al di fuori dei principi della riserva di legge e di giurisdizione (art. 13, secondo comma, Cost.). Dall'affermata natura non amministrativa ma giurisdizionale dei procedimenti di concessione o diniego dei permessi premio e della procedura del reclamo davanti al tribunale di sorveglianza, discende, nella specie, la legittimazione a quo del magistrato militare di sorveglianza.***

*Considerato, 3., 4.*

«Anche se il giudice *a quo* ha del tutto trascurato la problematica riguardante la natura giuridica del procedimento relativo alla concessione o al diniego dei permessi premio ed i conseguenti riverberi che la detta problematica proietta in punto di legittimazione a sollevare questione di legittimità costituzionale, la Corte non può esimersi dal pronunciarsi preliminarmente circa la sottoponibilità al giudizio di legittimità dell'art. 30-ter della legge n. 354 del 1975, condizionato, come esso appare, alla verifica della tipologia del provvedimento positivo o negativo in materia. Tanto più che tutte le volte in cui questa Corte ha avuto occasione di statuire specificamente in ordine alla legittimità costituzionale della disciplina dei permessi premio, ha, in ciò concordando con la ora ricordata giurisprudenza della Corte di cassazione, dichiarato inammissibili le relative denunce contestando al tribunale di sorveglianza il potere di sollevare, in materia, questioni di legittimità, proprio con il richiamo alla "struttura amministrativa della procedura", puntualizzando come "il provvedimento pronunciato dal tribunale di sorveglianza in sede di reclamo avverso il diniego di un permesso premio da parte del magistrato di sorveglianza, non è ricorribile per cassazione, in quanto rientra fra quelli rivolti a regolare la vita di relazione all'interno degli stabilimenti carcerari e si differenzia da quelli destinati ad incidere in modo sostanziale sugli effetti e sulla durata del rapporto instauratosi con l'inizio di esecuzione della pena", di modo che il relativo

procedimento si configura come un procedimento *de plano* con caratteristiche ben diverse da quelle delle procedure giurisdizionalizzate” (v. ordinanze n. 436 del 1989 e n. 1163 del 1988). (...) La linea seguita sul punto ha subito, però, una decisiva revisione in tempi recenti. Anche se le relative statuizioni non hanno coinvolto direttamente l’art. 30-ter della legge n. 354 del 1975, gli effetti dalle stesse scaturenti appaiono determinanti quanto al riconoscimento di una diversa natura giuridica al procedimento di concessione o diniego del permesso premio oltre che al giudizio demandato al tribunale di sorveglianza. Con sentenza n. 349 del 1993, nel dichiarare non fondata, “nei sensi di cui in motivazione”, la questione di legittimità dell’art. 41-bis, secondo comma, della legge n. 354 del 1975, questa Corte ha, infatti, precisato come “sia da escludere che misure di natura sostanziale e che incidono sulla qualità e quantità della pena, quali quelle che comportano un sia pur temporaneo distacco, totale o parziale, dal carcere (c.d. misure extramurali) e che perciò stesso modificano il grado di privazione della libertà personale imposto al detenuto, possano essere adottate al di fuori dei principi della riserva di legge e della riserva giurisdizionale specificamente indicati dall’art. 13, secondo comma, della Costituzione”. E, nel tracciare il discrimine fra le “modalità di trattamento del detenuto all’interno dell’istituto penitenziario - la cui applicazione è demandata di regola all’Amministrazione, anche se sotto la vigilanza del magistrato di sorveglianza (v. art. 69 dell’Ordinamento Penitenziario) o con possibilità di reclamo al Tribunale di sorveglianza (v. art. 14-ter Ordinamento Penitenziario) - e misure che ammettono a forme di espiazione della pena fuori del carcere”, come l’affidamento in prova al servizio sociale, la detenzione domiciliare, la semilibertà, le licenze, e, appunto, i permessi premio, ha affermato che tali misure “sono sempre di competenza dell’Autorità giudiziaria (v. artt. 21, 30, 30-ter, 69 e 70 dell’Ordinamento Penitenziario) proprio perché incidono sostanzialmente sull’esecuzione della pena e, quindi, sul grado di libertà personale del detenuto”. Ne deriva, dunque - secondo la linea da ultimo tracciata dalla Corte - la natura non amministrativa ma giurisdizionale dei procedimenti di concessione o diniego dei permessi premio e della procedura del reclamo davanti al tribunale di sorveglianza. Donde la legittimazione del giudice *a quo*, ex art. 23, primo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, a sollevare questione di legittimità costituzionale della norma ora denunciata».

#### **PRESIDENTE DEL TRIBUNALE**

- Sentenza n. **128/2008** (red. Finocchiaro)

*Un procedimento sommario (quale quello introdotto dal ricorso al presidente del tribunale per decreto ingiuntivo) costituisce pur sempre un “giudizio” la cui esistenza rappresenta, a norma dell’art. 23 della legge n. 87 del 1953, l’unico presupposto oggettivo di legittimazione per dare origine all’incidente di costituzionalità.*

*Considerato, 5.*

«La questione è ammissibile, anche se proposta in sede di procedimento sommario, trattandosi pur sempre di un “giudizio” (sia pure in fase sommaria) la cui esistenza costituisce, a norma dell’art. 23 della legge 11 marzo 1953 n. 87, l’unico presupposto oggettivo di

legittimazione per dare origine all'incidente di costituzionalità (sentenze n. 177 del 1981 e n. 163 del 1977)».

- Sentenza n. **522/2002** (red. Bile)

***Il presidente del tribunale può sollevare questioni di costituzionalità nel procedimento avente ad oggetto il rifiuto del cancelliere di rilasciare copia esecutiva di una sentenza.***

*Considerato, 1., 2.*

«Nel corso di un procedimento *ex* articolo 745 del codice di procedura civile, avente ad oggetto il rifiuto del cancelliere di rilasciare copia esecutiva di una sentenza, il Presidente del Tribunale di Roma ha proposto, in riferimento agli articoli 3 e 24 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale degli articoli 15 e 66 del decreto del Presidente della Repubblica 26 aprile 1986, n. 131 (Approvazione del testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta di registro), nella parte in cui non consentono al cancelliere il rilascio della copia esecutiva, richiesta dalla parte vittoriosa al fine di procedere all'esecuzione forzata nei confronti della parte soccombente, se non dopo il pagamento dell'imposta di registro. (...) Questa Corte ha già ritenuto che in sede di procedimento *ex* articolo 745 cod. proc. civ. il giudice è legittimato a sollevare questioni di legittimità costituzionale (sentenza n. 414 del 1989)».

- Sentenza n. **177/1981** (rel. La Pergola)

***Laddove il presidente del tribunale sia chiamato a pronunciare, su ricorso del creditore, decreto motivato di ingiunzione al pagamento ricorrono le condizioni di proponibilità del giudizio incidentale richieste dagli artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953.***

*Considerato, 3.*

«L'Avvocatura dello Stato ha (...) eccepito l'inammissibilità delle questioni sollevate dai Presidenti dei Tribunali di Firenze e di Trento, deducendo che si versa in quella sede "in una fase prodromica del procedimento, *inaudita et altera parte*", nella quale non sussisterebbe "la legittimazione del Presidente del Tribunale" a promuovere giudizio incidentale di costituzionalità, "su disposizioni di legge che disciplinano la materia oggetto del provvedimento monitorio richiestogli". Senonché tale tesi è stata già disattesa, in un precedente giudizio, che concerneva proprio le disposizioni in esame, in relazione al divieto del dazio doganale, quale sancito in altra normativa comunitaria (sentenza n. 163/77). In quella pronuncia si è affermato che dove "il Presidente del Tribunale è chiamato a pronunciare, su ricorso del creditore, decreto motivato di ingiunzione al pagamento (artt. 633-641 c.p.c.) - e tale è il presente caso - ricorrono le condizioni di proponibilità del giudizio davanti a questa Corte richieste dall'art. 1 legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1 e dell'art. 23 legge 11 marzo 1953, n. 87". La Corte non ravvisa ragioni per discostarsi dalla soluzione in precedenza adottata».



- Sentenza n. **163/1977** (rel. Astuti)

***Sussiste la legittimazione del presidente del tribunale a sollevare questioni di legittimità costituzionale delle leggi che deve applicare in sede di procedimento monitorio, prima di emettere decreto ingiuntivo e ai fini della pronuncia sulla relativa domanda. Trattandosi di un procedimento di giurisdizione contenziosa, che si differenzia da quello ordinario soltanto perché il contraddittorio è posticipato, ricorrono le condizioni di proponibilità del giudizio incidentale richieste dagli artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953.***

*Considerato, 2.*

«In ordine al secondo giudizio deve controllarsi, in via pregiudiziale, la legittimazione del presidente del tribunale a sollevare questioni di legittimità costituzionale in sede di procedimento monitorio, prima di emettere decreto ingiuntivo e ai fini della pronuncia sulla relativa domanda. Al riguardo, meritano piena conferma le considerazioni svolte dal giudice *a quo* nell'ordinanza di rimessione: il presidente del tribunale, organo competente a definire un procedimento di giurisdizione contenziosa, che si differenzia da quello ordinario soltanto perché il contraddittorio è posticipato, e chiamato a pronunciare, su ricorso del creditore, decreto motivato di ingiunzione di pagamento (artt. 633-641 c.p.c.), è indubbiamente legittimato a sollevare questioni di legittimità delle leggi che deve applicare, pregiudiziali alla sua decisione di merito. Ricorrono infatti entrambe le condizioni di proponibilità del giudizio davanti a questa Corte, richieste dall'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e dall'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87».

#### **PRESIDENTE DELLA CORTE D'APPELLO**

- Sentenza n. **414/1989** (red. Mengoni)

***Dalla riconosciuta natura giurisdizionale, anziché amministrativa, del procedimento nel quale il giudice competente è chiamato a pronunciarsi sul diritto dell'interessato al rilascio della copia esecutiva di una sentenza civile di condanna oppure sul diritto del cancelliere o del pubblico depositario di rifiutarlo discende la legittimazione a quo del Presidente della Corte d'appello investito del reclamo avverso il provvedimento reso in prima istanza.***

*Considerato, 1.*

«Investito del reclamo contro un provvedimento negativo pronunciato dal Presidente del Tribunale ai sensi dell'art. 745 cod. proc. civ., il Presidente della Corte d'appello di Milano ha sottoposto al vaglio di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, l'art. 66 del d.P.R. 26 aprile 1986, n. 131 (legge di registro), nella parte in cui subordina il rilascio della copia esecutiva di una sentenza civile di condanna al previo pagamento dell'imposta di registro. L'eccezione di inammissibilità opposta dall'Avvocatura dello Stato non può essere accolta. Essa è fondata su una non recente sentenza della Corte di Cassazione (n. 1006 del 24 giugno 1948), che al procedimento previsto dall'art. 745 aveva attribuito natura di procedimento amministrativo, analogo ai procedimenti disciplinari. Tale

opinione, abbandonata dalle Sezioni unite con la sentenza 20 marzo 1986, n. 1973, può considerarsi del tutto superata, da nessuno essendo oggi posta in dubbio la natura giurisdizionale del detto procedimento, nel quale il giudice competente è chiamato a pronunciarsi sul diritto del ricorrente al rilascio della copia oppure sul diritto del cancelliere o del pubblico depositario di rifiutarlo. Si discute, invece, se si tratti di un procedimento di giurisdizione contenziosa ovvero di giurisdizione volontaria; nell'ambito della prima opinione si pone l'ulteriore quesito se il decreto indicato nell'ultimo comma dell'art. 745 sia suscettibile di ricorso per Cassazione in base all'art. 111, secondo comma, Cost., mentre nell'ambito della seconda si disputa sulla reclamabilità del decreto al giudice superiore, cioè sull'estensibilità al nostro caso del principio della doppia istanza di reclamo applicato dall'art. 739. Il giudice remittente ha seguito quest'ultima opinione, alla stregua della quale si è ritenuto competente a promuovere l'incidente di legittimità costituzionale. La Corte non può che prendere atto di tale valutazione, essendo sua giurisprudenza costante che una questione di legittimità costituzionale può essere dichiarata inammissibile per carenza di potere del giudice *a quo* solo quando il difetto di giurisdizione sia evidente e incontestabile (cfr., da ultimo, sent. n. 777 del 1988)».

#### **PRESIDENTE DI SEZIONE DELLA COMMISSIONE TRIBUTARIA**

- Sentenza n. 111/1998 (red. Chieppa)

*E' legittimato ad attivare l'incidente di costituzionalità il singolo giudice monocratico, anche se appartenente a organo collegiale, con riferimento a questioni concernenti disposizioni che il giudice stesso deve applicare per l'adozione di provvedimenti di propria competenza. Pertanto, sussiste la legittimazione a quo del presidente di sezione della (sopprimenda) commissione tributaria centrale al quale spetta dichiarare l'estinzione del processo (per mancata presentazione dell'istanza di trattazione).*

*Considerato, 2.*

«È preliminare l'esame della eccezione dell'Avvocatura dello Stato in ordine alla inammissibilità della questione sollevata con ordinanza del presidente, e non della sezione, della commissione tributaria. È sufficiente, ai fini della dimostrazione della infondatezza della eccezione, richiamare quanto ripetutamente affermato in ordine alla sussistenza della legittimazione a rimettere la questione incidentale di legittimità costituzionale da parte di singolo giudice monocratico, anche se appartenente a organo collegiale, con riferimento a questioni concernenti disposizioni che il giudice stesso deve applicare per l'adozione di provvedimenti rientranti nell'ambito della propria competenza (sentenza n. 204 del 1997; ordinanza n. 295 del 1996; ordinanza n. 503 del 1995; ordinanza n. 436 del 1994). In realtà la legittimazione dell'organo giurisdizionale a proporre incidente di legittimità costituzionale è ancorata alla rilevanza concreta ed attuale della questione, che può essere sollevata solo dal giudice nel momento in cui è chiamato ad applicare la norma della cui legittimità dubita (sentenza n. 204 del 1997, con riferimento alla competenza del giudice istruttore a seguito delle modifiche introdotte dall'art. 88 della legge n. 353 del 1990). Nel sistema del processo tributario sono attribuiti specifici poteri al presidente delle commissioni tributarie, tra cui

anche quello di dichiarare l'estinzione del processo, con previsione di reclamo alla commissione, che viene deciso dal collegio (artt. 27, 28, 41, 45, 46 del d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546; art. 30, comma 1, lettera *m*), della legge 30 dicembre 1991, n. 413; artt. 19, primo comma, e 27, primo comma del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636). Tale sistema, rispondente a finalità acceleratorie del processo tributario, prese in considerazione dal legislatore del 1972 e confermate dai criteri direttivi della legge di delega del 1991 (art. 30, comma 1, lettera *g*) n. 3, lettera *m*), della legge 30 dicembre 1991, n. 413), trova riscontro nelle norme transitorie per la sopprimenda commissione tributaria centrale, che confermano specificatamente l'attribuzione al presidente di sezione della competenza a dichiarare l'estinzione del processo (per mancata presentazione della istanza di trattazione) e la reclamabilità al collegio nei modi e nei termini di cui al richiamato art. 28 (art. 75, comma 2, del decreto legislativo n. 546 del 1992). Non può dubitarsi che il presidente della sezione aveva il potere di decidere sull'estinzione e doveva applicare la norma denunciata, essendo l'intervento del collegio solo eventuale, cioè limitato alla sede di reclamo o al caso di mancata rilevazione da parte del presidente della sussistenza di causa di estinzione, ovvero alla ipotesi in cui lo stesso presidente ritenga di rimettere la decisione della questione, per la particolarità del caso, al giudizio del collegio. La decisione del presidente sulla estinzione è destinata a chiudere definitivamente la controversia, in assenza di reclamo: deve, pertanto, essere affermata la legittimazione dello stesso a sollevare la questione di legittimità costituzionale della norma che è chiamato ad applicare, concernente la dichiarazione di estinzione del processo».

## **PRETORE IN PROCEDIMENTI PENALI O COMUNQUE CONTENZIOSI**

- Sentenza n. **108/1987** (red. Spagnoli)

*Il provvedimento di conversione della pena pecuniaria non può ritenersi atto meramente esecutivo della pronuncia giurisdizionale di condanna, posto che questa ne costituisce solo uno dei presupposti. Perché la conversione possa essere legittimamente disposta, occorre, infatti, che si verifichino due ulteriori condizioni, formanti entrambe oggetto di accertamento da parte dell'organo dell'esecuzione: e cioè, da un lato, che la pena pecuniaria irrogata sia rimasta insoluta e, dall'altro, che si sia verificata un'effettiva condizione di insolvibilità del condannato. A tali accertamenti consegue un provvedimento di natura decisoria, dato da un giudice (nella specie, il pretore) a seguito di un procedimento svolto innanzi a lui.*

*Considerato, 3.*

«Quanto all'ordinanza 14 dicembre 1982 del Pretore di Foligno, va anzitutto esaminata l'eccezione sollevata dall'Avvocatura dello Stato, la quale contesta la legittimazione di tale organo a proporre la questione, assumendo che il pretore, nel provvedere ai sensi del citato art. 586, sesto comma, c.p.p., eserciterebbe una funzione meramente esecutiva e non decisoria e che un dubbio di costituzionalità al riguardo potrebbe essere prospettato solo nella successiva fase, sicuramente giurisdizionale, dell'opposizione al provvedimento di conversione della pena pecuniaria. Siffatta tesi è stata già implicitamente disattesa con le

sentenze nn. 149/1971 e 131/1979, in quanto in esse la Corte esaminò nel merito questioni concernenti (tra l'altro) l'originario testo dell'art. 586, quarto comma, c.p.p. - sostanzialmente corrispondente, per quanto qui interessa, al sesto comma del medesimo articolo, nel testo oggi vigente - che erano state sollevate da pretori chiamati a provvedere alla conversione. Tale indirizzo va qui ribadito e esplicitato. Il provvedimento di conversione non può ritenersi atto meramente esecutivo della pronuncia giurisdizionale di condanna, posto che questa ne costituisce solo uno dei presupposti. Perché la conversione possa essere legittimamente disposta occorre, infatti, che si verifichino due ulteriori condizioni, formanti entrambe oggetto di accertamento da parte dell'organo dell'esecuzione: e cioè, da un lato, che la pena pecuniaria irrogata sia rimasta insoluta e, dall'altro, che si sia verificata (...) la sussistenza di una effettiva condizione di insolvibilità del condannato. È perciò innegabile la natura decisoria del provvedimento che a tali accertamenti consegue, dato da un giudice a seguito di un procedimento svoltosi innanzi a lui (cfr. sent. n. 53/1968)».

- Sentenza n. **11/1978** (rel. O. Reale)

***Sussiste la legittimazione a quo del pretore in sede di esecuzione penale, allorché sia chiamato a pronunciarsi circa il passaggio in giudicato della sentenza da eseguire.***

*Considerato, 2.*

«Osserva la Corte che il giudice dell'esecuzione era legittimato a sollevare la questione di costituzionalità perché egli doveva stabilire se la sentenza (di primo grado) da eseguire era passata in giudicato, per difetto di impugnazione nel termine di legge».

- Sentenza n. **1/1970** (rel. Rocchetti)

***E' legittimato a sollevare eccezioni di incostituzionalità ogni organo investito di funzioni di giurisdizione che, per risolvere una qualsiasi questione sottoposta al suo esame, debba interpretare ed applicare una norma della cui conformità alla Costituzione abbia motivo di dubitare. Nella specie, è stata riconosciuta la legittimazione a quo del pretore chiamato a pronunciarsi sull'ammissibilità del gravame proposto dalla parte civile contro una sua sentenza di proscioglimento dell'imputato.***

*Considerato, 1.*

«Il pretore di Padova, essendo chiamato a pronunciarsi, ai sensi dell'art. 207 del codice di procedura penale, sull'ammissibilità di un gravame proposto da una parte lesa, costituita parte civile, contro una sua sentenza, con la quale quel pretore aveva prosciolto l'imputato, ha ritenuto non conforme alle norme costituzionali relative al diritto di difesa la disposizione dell'art. 195 dello stesso codice che, nella ipotesi di proscioglimento dell'imputato, consente alla parte civile un diritto di gravame limitato al solo caso in cui essa sia stata condannata ai danni e alle spese. Al riguardo l'Avvocatura dello Stato prospetta preliminarmente il dubbio che, al giudice chiamato ad esprimere il sommario giudizio di cui all'art. 207 del codice di procedura penale non sia consentito di sollevare questioni di costituzionalità, per essere a lui sottratto l'esame del merito, che è riservato invece al giudice dell'impugnazione. Ma, secondo

questa Corte ha già più volte ritenuto, legittimato a sollevare eccezioni di incostituzionalità è ogni organo investito di funzioni di giurisdizione che, per risolvere una qualsiasi questione sottoposta al suo esame e che abbia il compito di decidere, debba interpretare ed applicare una norma della cui conformità alla Costituzione abbia motivo di dubitare. E poiché, nel caso, il pretore di Padova doveva, per assolvere il compito commessogli dall'art. 207 del codice di procedura penale, interpretare ed applicare quanto è dal detto articolo disposto, egli era senza dubbio legittimato a sollevare, in rapporto ad esso, questioni di costituzionalità. Ond'è che il dubbio proposto dall'Avvocatura deve ritenersi infondato».

- Sentenza n. 85/1969 (rel. Benedetti)

*Nel procedimento “per decreto” il pretore esercita i poteri del pubblico ministero in fase istruttoria e quelli del giudice di cognizione nell'emissione del provvedimento; conseguentemente, è legittimato, in veste di giudice che ha poteri decisori e che è pervenuto alla determinazione di definire il giudizio di sua competenza, a sollevare una questione reputata pregiudiziale in vista dell'adozione del decreto penale di condanna.*

*Considerato, 2.*

«In via preliminare devono però essere esaminate le eccezioni di inammissibilità e di irrilevanza svolte dall'Avvocatura relativamente alla questione sollevata dal pretore di Asti con ordinanza 27 ottobre 1967 emessa nel corso del procedimento penale a carico di Durante Lorenzo, imputato della contravvenzione prevista dall'art. 106 del Codice della strada. In ordine alla prima eccezione, dopo aver richiamato le sentenze di questa Corte con le quali è stato negato che il pubblico ministero possa sollevare una questione di legittimità costituzionale, e ricordato che nel procedimento “per decreto” il pretore esercita i poteri del pubblico ministero in fase istruttoria e quelli del giudice di cognizione nella emissione del provvedimento, l'Avvocatura osserva che l'ordinanza sembra essere emessa in fase istruttoria, non avendo il giudicante deliberato se procedere o non con decreto; da ciò l'inammissibilità della proposta questione per difetto di legittimazione a promuoverla. L'eccezione va respinta perché basata su erroneo presupposto. Ed invero, nella specie, è fuor di dubbio che il pretore abbia deliberato sulla questione di costituzionalità in veste di giudice che ha poteri decisori per la definizione di un processo di sua competenza. Nella motivazione dell'ordinanza è contenuta l'affermazione che “il procedimento potrà essere definito - ai sensi dell'art. 506 del Codice di procedura penale - mediante emissione di decreto penale di condanna” e si ravvisa “la necessità di sollevare d'ufficio l'eccezione” di incostituzionalità delle norme che impongono l'obbligo a pubblici impiegati di riscuotere il contributo gravante sui decreti penali di condanna non opposti, in considerazione del fatto che “la cancelleria dovrà poi provvedere, ai sensi dell'art. 586 dello stesso Codice, alla notifica del precetto con il quale al condannato verrà fatta ingiunzione di pagare, non soltanto la pena pecuniaria che sarà stabilita e le spese del procedimento, ma anche il contributo a favore della cassa di previdenza avvocati e procuratori”. Contrariamente quindi a quanto ritenuto, il pretore ha pronunciato l'ordinanza di rinvio dopo essere pervenuto alla determinazione di definire il giudizio di sua cognizione, giusta i poteri decisori riconosciutigli dall'ordinamento, con un decreto penale di condanna, provvedimento che ha poi ravvisato di non poter emettere per la pregiudizialità o rilevanza della sollevata questione di legittimità costituzionale».

- Sentenza n. **58/1964** (rel. Branca)

***È ammissibile la questione proposta da un organo giurisdizionale (il pretore) che ne ha motivato la rilevanza, non potendo la Corte affrontare il diverso problema relativo alla competenza di tale organo nella materia che ha formato oggetto del giudizio di merito.***

*Considerato, 1.*

«Nonostante il dubbio espresso dall'Avvocatura dello Stato la questione è ammissibile. Infatti essa è stata proposta da un organo giurisdizionale che ne ha motivato la rilevanza. Il problema relativo alla competenza di tale organo, nella materia che ha formato oggetto del giudizio di merito, non può essere affrontato da questa Corte, che è chiamata a giudicare su un piano diverso; né doveva essere risolto preventivamente in quel giudizio, se è vero che la soluzione dei problemi di competenza non è necessariamente pregiudiziale rispetto alla denuncia dei vizi di costituzionalità».

- Sentenza n. **65/1962** (rel. Papaldo)

***Alla Corte è preclusa ogni indagine sulla giurisdizione del rimettente quando sia fuori contestazione il carattere giurisdizionale dell'organo da cui proviene l'ordinanza e dell'attività da esso svolta nel procedimento in cui l'ordinanza è stata adottata e sia altresì fuori contestazione che l'organo giudicante (il pretore) ha, secondo l'ordinamento, il potere di emettere una pronuncia.***

*Considerato, 2.*

«È da respingere l'eccezione di inammissibilità fondata sulla carenza di giurisdizione e di competenza dei Pretori che hanno pronunciato le ordinanze di rinvio. La giurisprudenza della Corte è ormai ferma nel ritenere che in questa sede non si può procedere all'indagine sulla competenza del giudice che ha emesso l'ordinanza di rinvio, data la separazione tra il giudizio principale e quello di costituzionalità, che si svolge su un piano diverso e per l'oggetto e per la finalità. Le stesse ragioni valgono nei riguardi delle questioni attinenti alla giurisdizione quando sia fuori contestazione, come è nella specie, il carattere giurisdizionale dell'organo da cui proviene l'ordinanza e dell'attività da esso svolta nel procedimento in cui l'ordinanza è stata pronunciata e sia altresì fuori contestazione - ed anche questo è nella specie - che l'organo giudicante (nel caso attuale il Pretore) ha, in linea generale, secondo l'ordinamento, il potere di emettere una pronunzia, quali che siano le particolari eccezioni sollevate in relazione al giudizio *a quo* anche se concernenti la giurisdizione».

#### **PRETORE IN SEDE DI ESECUZIONE ESATTORIALE**

- Sentenza n. **83/1966** (rel. Mortati)

***I requisiti soggettivo ed oggettivo necessari per la valida proposizione di questioni incidentali – l'intervento di un'“autorità giurisdizionale” (concetto comprensivo di organi***

*che, pur estranei all'organizzazione della giurisdizione ed istituzionalmente adibiti a compiti di diversa natura, siano tuttavia investiti, anche in via eccezionale, di funzioni giudicanti per l'obiettiva applicazione della legge e posti in posizione super partes) e la pendenza di un "giudizio" (inteso come procedimento che, quale ne siano la natura e le modalità di svolgimento, si compia alla presenza e sotto la direzione del titolare di un ufficio giurisdizionale) – non debbono necessariamente concorrere. Nella specie, è ammessa una questione sollevata dal pretore, quale giudice dell'esecuzione esattoriale, in considerazione della sua appartenenza all'autorità giudiziaria ordinaria, non rilevando in contrario la mancanza di controversie da risolvere.*

*Considerato, 1.*

«In via preliminare è da accertare se il Pretore, quale giudice preposto all'esecuzione esattoriale immobiliare ai sensi dell'art. 200 del T.U. 29 gennaio 1958, n. 645, sia legittimato a sollevare le questioni di illegittimità costituzionale di cui all'articolo 134 della Costituzione. La Corte, nelle sue precedenti pronunce, ha ritenuto che gli artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948, 23 della legge n. 87 del 1953 e 1 delle Norme integrative consentano una determinazione dei requisiti necessari alla valida proposizione delle questioni stesse, tale da condurre, per una parte, a far considerare "autorità giurisdizionale" anche organi che, pur estranei all'organizzazione della giurisdizione ed istituzionalmente adibiti a compiti di diversa natura, siano tuttavia investiti, anche in via eccezionale, di funzioni giudicanti per l'obiettiva applicazione della legge, ed all'uopo posti in posizione *super partes*, e per un'altra a conferire carattere di "giudizio" a procedimenti che, quale che sia la loro natura e le modalità di svolgimento, si compiano però alla presenza e sotto la direzione del titolare di un ufficio giurisdizionale. Poiché pertanto, alla stregua dell'interpretazione adottata, i due requisiti, soggettivo ed oggettivo, non debbono necessariamente concorrere affinché si realizzi il presupposto processuale richiesto dalle norme richiamate, e poiché nella specie ricorre uno di essi, e cioè l'intervento di un soggetto appartenente all'autorità giudiziaria ordinaria, anche se non destinato (almeno nella fase del procedimento esecutivo riguardante la vendita dei beni pignorati) alla risoluzione di controversie, la questione sollevata con l'ordinanza in esame si deve ritenere ammissibile».

## **PRETORE IN SEDE DI VOLONTARIA GIURISDIZIONE<sup>6</sup>**

- Sentenza n. **24/1958** (rel. Ambrosini)

*Il termine "giudizio" adoperato dagli artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953 deve essere interpretato nel senso lato di ogni procedura davanti ad un giudice ordinario o amministrativo, dipendendo la proponibilità di una questione non dalla qualificazione del procedimento in corso, ma dalla circostanza che il giudice (contenzioso o volontario che sia il processo) ritenga fondato il dubbio di costituzionalità della legge che deve applicare. Nella specie, è stata riconosciuta la legittimazione a quo del pretore nel procedimento di volontaria giurisdizione relativo ad iscrizione tavolare.*

---

<sup>6</sup> La legittimazione *a quo* del pretore nell'ambito dei procedimenti di volontaria giurisdizione è stata implicitamente ritenuta dalle sentenze nn. 40/1957 (rel. Ambrosini), 5/1957 (rel. Ambrosini) e 4/1956 (rel. Ambrosini) che hanno affrontato direttamente il merito delle questioni sollevate in materia di masi chiusi.

### *Considerato*

«Sull'eccezione pregiudiziale di inammissibilità sollevata dall'Avvocatura dello Stato, la Corte osserva che in precedenti sentenze (n. 4 del 1956 e nn. 5, 40 e 129 del 1957) ha ritenuto ammissibile la questione di legittimità costituzionale sollevata nel corso di un procedimento di volontaria giurisdizione, interpretando il termine "giudizio" adoperato dall'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e dall'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, nel senso lato di ogni procedura davanti ad un giudice ordinario o amministrativo. Invero, come ha detto la Corte nella sentenza n. 129 del 1957, la proponibilità di una questione di legittimità costituzionale dipende non dalla qualifica del procedimento in corso, ma dalla circostanza che il giudice (contenzioso o volontario che sia il processo) ritenga fondato il dubbio della legittimità costituzionale della legge che egli deve applicare».

### **TAR IN SEDE DI DECISIONE SULL'AMMISSIONE AL PATROCINIO A SPESE DELLO STATO**

- Ordinanza n. **128/2016** (red. Modugno)

***Allorché sia chiamato a decidere sulla spettanza del patrocinio a spese dello Stato, il giudice (nella specie, il TAR) esercita appieno una funzione giurisdizionale avente ad oggetto l'accertamento della sussistenza di un diritto, peraltro dotato di fondamento costituzionale.***

### *Considerato*

«(...) preliminarmente, non è fondata l'eccezione di inammissibilità avanzata dal Presidente del Consiglio dei ministri circa la natura non giurisdizionale del procedimento *a quo*; (...) infatti, questa Corte ha esplicitamente affermato che "nel decidere se spetti il patrocinio a spese dello Stato, il giudice esercita appieno una funzione giurisdizionale avente ad oggetto l'accertamento della sussistenza di un diritto, peraltro dotato di fondamento costituzionale, sicché i provvedimenti nei quali si esprime tale funzione hanno il regime proprio degli atti di giurisdizione, revocabili dal giudice nei limiti e sui presupposti espressamente previsti, e rimuovibili, negli altri casi, solo attraverso gli strumenti di impugnazione, che nella specie sono quelli previsti dalla legge che istituisce il patrocinio a spese dello Stato" (ordinanza n. 144 del 1999); (...) successivamente, questa Corte ha più volte implicitamente confermato tale principio scrutinando questioni sul patrocinio a spese dello Stato sempre maturate nel medesimo contesto procedimentale (da ultimo, sentenze n. 237 e n. 192 del 2015) e (...), inoltre, esso appare ripreso e pacificamente affermato anche dalla giurisprudenza di legittimità, pure nella sua massima espressione».



## TRIBUNALE IN SEDE DI PROCEDIMENTO DI OMOLOGAZIONE (DIRITTO SOCIETARIO)

- Sentenza n. 129/1957 (rel. Cassandro)

*Il sistema costruito dalla Costituzione impone all'autorità giurisdizionale di sospendere il procedimento di cui è investita e di trasmettere gli atti alla Corte ogniqualvolta dubiti fondatamente della legittimità costituzionale della legge che deve applicare nel caso concreto. A tal fine, i preminenti interessi pubblici della certezza del diritto e dell'osservanza della Costituzione vietano indebite distinzioni tra le varie categorie di giudizi e processi. In particolare, i procedimenti di giurisdizione volontaria, come quello di omologazione in materia societaria, rientrano nel novero di quelli nel corso dei quali può sorgere una questione di legittimità costituzionale, non rilevando in senso contrario la circostanza che manchi una lite e non vi sia contraddittorio fra le parti.*

*Considerato, 1.*

«L'eccezione pregiudiziale sollevata dall'Avvocatura dello Stato, secondo la quale la Corte dovrebbe dichiarare "non esservi luogo a giudizio" per difetto del presupposto processuale del giudizio di legittimità costituzionale, non può essere accolta. Non si dubita che il procedimento di omologazione previsto dall'art. 2330 del Codice civile sia di quelli che usa ricomprendere sotto la categoria della giurisdizione volontaria, né che l'attività del giudice sia, in questo caso, giurisdizionale, anche se manchi la lite e non vi sia contraddittorio fra le parti. Perciò anche nel corso di questo procedimento può essere sollevata una questione di legittimità costituzionale o su istanza di chi sottopone l'atto negoziale all'accertamento di legalità o dal P.M. o di ufficio dal giudice. D'altra parte niente c'è nella Costituzione e nelle leggi che regolano la competenza della Corte costituzionale (leggi costituzionali e legge ordinaria), che imponga di escludere i procedimenti di giurisdizione volontaria dal novero di quelli nel corso dei quali possa sorgere una questione di legittimità costituzionale. A prescindere dalla esatta osservazione che il termine "controversie" del quale si serve l'art. 134 della Costituzione è da riferire non già al giudizio nel quale sorge la questione di legittimità costituzionale (per le quali questioni, del resto, il termine nemmeno è da interpretare necessariamente come espressione di un caso di giurisdizione contenziosa), e a prescindere altresì dall'altra osservazione, che i termini "giudizio" e "causa" tanto nella legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1, quanto nella legge 11 marzo 1953, n. 87 (art. 23) e nelle norme integrative per i giudizi davanti a questa Corte, vengono adoperati in maniera generica e con vario significato, è fondamentale la considerazione che il sistema costruito dalla Costituzione e dalle leggi che per questa parte la integrano o le danno esecuzione, comporta che tutte le volte che l'autorità giurisdizionale chiamata ad attuare la legge nel caso concreto, cioè ad esercitare giurisdizione, dubiti fondatamente della legittimità costituzionale di questa, deve sospendere il procedimento e trasmettere gli atti all'organo costituzionale, che è il solo competente a risolvere il dubbio. Se è vero che il nostro ordinamento ha condizionato la proponibilità della questione di legittimità costituzionale alla esistenza di un procedimento o di un giudizio, è vero altresì che il preminente interesse pubblico della certezza del diritto (che i dubbi di costituzionalità insidierebbero), insieme con l'altro dell'osservanza della Costituzione, vieta che dalla distinzione tra le varie categorie di giudizi e processi (categorie

del resto dai confini sovente incerti e contestati), si traggano conseguenze così gravi. Si può dire, anche, che la proponibilità alla Corte costituzionale di una questione di legittimità costituzionale dipenda non dalla qualificazione del procedimento in corso, ma dalla circostanza che il giudice (contenzioso o volontario che sia il processo) ritenga fondato il dubbio della legittimità costituzionale della legge che egli deve attuare. Del che, del resto, è riprova la inaccettabile conseguenza dell'opposta interpretazione, che sarebbe quella di un giudice costretto (incompetente come egli è a giudicare della costituzionalità della legge) ad applicare una legge, rispetto alla quale egli ritiene manifestamente fondata la questione di legittimità costituzionale».

## **TRIBUNALE NEL PROCEDIMENTO DI SCIoglimento DELLA COMUNIONE**

- Sentenza n. 276/2009 (red. Criscuolo)

*Il giudizio per lo scioglimento delle comunioni costituisce un procedimento previsto e disciplinato dal codice di procedura civile, per l'applicazione obiettiva del diritto nel caso concreto, ai fini della risoluzione di una controversia, con le garanzie di contraddittorio e d'imparzialità tipiche della giurisdizione civile ordinaria. Il riconosciuto carattere giurisdizionale del procedimento legittima il giudice a sollevare la questione di legittimità costituzionale quando, pur non essendo il processo nella fase decisoria definitiva, lo scioglimento del dubbio di costituzionalità della norma da applicare sia necessario per consentire il corso ulteriore della causa.*

*Considerato, 2.*

«Si deve premettere che, senza addentrarsi nei problemi relativi alla natura giuridica del giudizio per lo scioglimento delle comunioni (artt. 784-791 cod. proc. civ.), con particolare riguardo ai caratteri della sua struttura procedimentale nei diversi momenti che la distinguono, è sufficiente considerare che esso “costituisce un procedimento previsto e disciplinato dal codice di procedura civile, per l'applicazione obiettiva del diritto nel caso concreto, ai fini della risoluzione di una controversia, con le garanzie di contraddittorio e d'imparzialità tipiche della giurisdizione civile ordinaria” (sentenza n. 376 del 2001, in tema di procedimento arbitrale). La causa inizia nelle forme del processo di cognizione e si svolge attraverso fasi differenti, a seconda che manchino o insorgano contestazioni (art. 785 cod. proc. civ.). In essa deve essere assicurato il contraddittorio, le operazioni di divisione sono dirette dal giudice, ancorché egli possa delegarle ad un notaio (art. 786 cod. proc. civ.), e la stessa possibilità della nascita di contestazioni attribuisce all'iter procedimentale il carattere giurisdizionale, che legittima il giudice a sollevare la questione di legittimità costituzionale quando, come nella specie, pur non essendo il processo nella fase decisoria definitiva, lo scioglimento del dubbio sulla legittimità costituzionale della norma da applicare sia necessario per consentire il corso ulteriore della causa. Pertanto, la questione è ammissibile».

## TRIBUNALE NELLA PROCEDURA FALLIMENTARE

- Sentenza n. 142/1971 (rel. N. Reale)

*Il termine “giudizio” di cui agli artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23, primo comma, della legge n. 87 del 1953 va inteso, ai fini dell’ammissibilità delle questioni, nel senso lato di ogni procedimento, anche di volontaria giurisdizione, che abbia corso davanti ad un giudice. Pertanto, non influisce sul riconoscimento della legittimazione a quo la dibattuta natura del procedimento fallimentare.*

*Considerato, 3.*

«L’Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS), parte creditrice costituita nel presente giudizio, ha eccepito la inammissibilità delle questioni in quanto sollevate nel corso di procedimento in camera di consiglio e non in un procedimento contenzioso. L’eccezione deve, però, essere disattesa. Non occorre prendere in esame la vasta problematica prospettata dalla dottrina circa la natura del procedimento fallimentare e delle sue varie fasi, posto che, come ha chiarito la giurisprudenza di questa Corte (da ultimo con la sentenza n. 53 del 1968), il termine “giudizio” di cui agli artt. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e 23, primo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, va inteso, ai fini dell’ammissibilità delle questioni, nel senso lato di ogni procedimento, anche di volontaria giurisdizione, che abbia corso davanti ad un giudice».

## II. Organi del potere giudiziario: difetto di legittimazione

**CONSIGLIO DI STATO IN SEDE DI PARERE SUL RICORSO STRAORDINARIO AL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA (ORIENTAMENTO ANTERIORE ALLA RIFORMA OPERATA DALL'ART. 69 DELLA LEGGE N. 69 DEL 2009)**

- Ordinanza n. **392/2004** (red. Amirante)

*Il Consiglio di Stato non può, in sede di parere sul ricorso straordinario al Presidente della Repubblica (avente natura amministrativa), sollevare una questione incidentale di legittimità costituzionale, la quale deve ritenersi inammissibile siccome proveniente da “un organo non giurisdizionale”.*

*Considerato*

«(...) il Consiglio di Stato, in sede di espressione del proprio parere su di un ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, dubita, in riferimento all'art. 108 Cost., della legittimità costituzionale dell'art. 44-ter del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 545 (...) - secondo cui i criteri di valutazione e i punteggi di cui alle tabelle *E* ed *F* allegate al medesimo decreto legislativo sono modificati, su conforme parere del Consiglio di presidenza della giustizia tributaria, con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze - ritenendo che tale norma del tutto illegittimamente sottragga la competenza in merito al legislatore primario, affidandola ad un regolamento ministeriale, con conseguente subordinazione della magistratura tributaria al potere esecutivo; (...) questa Corte, con la sentenza n. 254 del 2004, dopo aver ribadito la natura amministrativa del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica - già riconosciuta nella sentenza n. 298 del 1986 e nelle successive ordinanze n. 56 e n. 301 del 2001 - ha conseguentemente affermato che il Consiglio di Stato non può, in sede di parere ai fini della decisione di detto ricorso, sollevare una questione incidentale di legittimità costituzionale, la quale deve ritenersi inammissibile siccome proveniente da “un organo non giurisdizionale”; (...) l'odierna ordinanza di rimessione, richiamandosi espressamente proprio alla precedente ordinanza dello stesso Consiglio che ha dato luogo alla citata sentenza n. 254 del 2004, non prospetta ulteriori o diversi motivi che non siano stati già presi in considerazione da quest'ultimo provvedimento; (...) l'odierna questione, pertanto, deve ritenersi manifestamente inammissibile».

- Ordinanza n. **357/2004** (red. Contri)

*Attesa la natura amministrativa del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, il Consiglio di Stato opera in tale sede come organo non giurisdizionale, privo di legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale.*

*Considerato*

«(...) il profilo preliminare relativo alla legittimazione del Consiglio di Stato deve essere risolto in conformità alla recente sentenza n. 254 del 2004, con la quale questa Corte, reiterando, nell'esame di analogo aspetto, il proprio giudizio in ordine alla natura

amministrativa del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, già più volte espresso in precedenti pronunce, ha conseguentemente affermato che il Consiglio di Stato opera in tale sede come organo non giurisdizionale, privo di legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale; (...) pertanto, anche nel caso di specie deve essere dichiarata la inammissibilità della questione».

- Sentenza n. 254/2004 (red. Amirante)

***Dalla natura amministrativa del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, comprovata dall'evidente carattere non giurisdizionale della deliberazione del Consiglio dei ministri che consente al Ministro competente per materia di superare l'eventuale parere difforme del Consiglio di Stato, discende il difetto di legittimazione di quest'ultimo, quale organo non giurisdizionale, ad attivare in sede consultiva il giudizio incidentale.***

*Considerato, 1., 2., 3.*

«La seconda sezione consultiva del Consiglio di Stato ha sollevato, con riferimento agli articoli 3, 24 e 97 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 2, della legge 29 gennaio 1994, n. 87 (Norme relative al computo dell'indennità integrativa speciale nella determinazione della buonuscita dei pubblici dipendenti), nella parte in cui non prevede che il termine per presentare la domanda di riliquidazione dell'indennità di fine rapporto, con l'inclusione nella base di calcolo dell'indennità integrativa speciale, decorra dalla comunicazione dell'onere di presentare la domanda, anziché dalla data fissata dalla legge stessa. Il Ministero del lavoro e delle politiche sociali ha richiesto al Consiglio di Stato il parere previsto dall'art. 11 del d.P.R. n. 1199 del 1971 riguardo al ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, proposto da una dipendente pubblica, collocata in quiescenza, avverso la delibera con la quale l'INPDAP aveva rigettato, perché presentata tardivamente, la sua domanda diretta ad ottenere la suindicata riliquidazione. (...) La sezione del Consiglio di Stato remittente, ancor prima di soffermarsi sulla non manifesta infondatezza della questione, motiva la propria legittimazione a sollevarla sul rilievo che numerosi argomenti indurrebbero a superare l'orientamento tradizionale, secondo il quale la natura - ritenuta amministrativa - del procedimento nel cui ambito è stato richiesto del parere, non consente la prospettazione di questioni di legittimità costituzionale. A tale proposito il remittente richiama anzitutto la decisione della Corte di giustizia delle Comunità europee del 16 ottobre 1997 nelle cause riunite da C-69/96 a C-79/96 la quale, nel ritenere legittima la rimessione di questione pregiudiziale da parte del Consiglio di Stato investito in sede consultiva nell'ambito del procedimento derivante da ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ne ha affermato il carattere giurisdizionale. Il remittente nota che l'orientamento della Corte di giustizia CE si fonda sui rilievi che tale procedimento, alternativo rispetto a quello tipicamente giurisdizionale, è pur esso disciplinato con legge e che si svolge davanti ad un organo stabile, composto da magistrati indipendenti che decidono applicando norme giuridiche, nel rispetto del contraddittorio. L'ordinanza di rimessione evoca inoltre, per sostenere la propria tesi, le decisioni dello stesso Consiglio di Stato che hanno ammesso il giudizio di ottemperanza per l'esecuzione del provvedimento conclusivo reso in sede di ricorso straordinario e soprattutto le sentenze di questa Corte (n. 226 del 1976, n. 384 del 1991, n. 168 del 1992) che hanno ritenuto ammissibili questioni di legittimità costituzionale

sollevate dalla Corte dei conti nell'esercizio della funzione di controllo. (...) La tesi del Consiglio di Stato non può essere condivisa. Con riferimento al primo argomento evocato, si può rilevare che il riconoscimento della natura giurisdizionale non è avvenuto ai fini della proponibilità del giudizio incidentale, retto da norme e principi su cui la Corte di giustizia CE, nella sentenza indicata, non ha avuto da pronunciarsi. Per quanto riguarda il valore di precedente da attribuire, per ciò che ora interessa, alle sentenze ammissive di questioni di legittimità costituzionale sollevate dalla Corte dei conti in sede di controllo preventivo di legittimità, si rileva che esse sono state motivate anzitutto dall'esigenza di sottoporre a scrutinio di costituzionalità leggi che altrimenti ad esso sfuggirebbero (v. sentenza n. 226 del 1976, par. 3 del *Considerato in diritto*, parte finale). Successivamente questa Corte ha ritenuto la Corte dei conti in sede di controllo organo idoneo a sollevare questioni di legittimità costituzionale in ipotesi concernenti l'asserita violazione delle prescrizioni dell'art. 81 della Costituzione, ragione in precedenza soltanto genericamente indicata (v. sentenze n. 384 del 1991 e n. 25 del 1993). Ciò a prescindere da ogni notazione sulle differenze tra funzione di controllo della Corte dei conti e funzione consultiva del Consiglio di Stato. Per concludere l'esame degli argomenti adottati dal remittente, si rileva che le sezioni unite civili della Corte di cassazione, ai sensi dell'art. 111, ultimo comma, Cost., hanno cassato, con sentenza n. 15978 del 18 dicembre 2001, una decisione del Consiglio di Stato che aveva pronunciato in sede di ottemperanza per l'esecuzione di provvedimento emesso a seguito di ricorso straordinario. Si sottolinea, inoltre, che ancora di recente questa Corte - ribadendo il proprio risalente consolidato orientamento (sentenze n. 78 del 1966 e n. 31 del 1975) - ha affermato la natura amministrativa del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, giudicando manifestamente infondata la questione di costituzionalità della normativa di cui al d.P.R. n. 1199 del 1971, concernente il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, prospettata per violazione, tra l'altro, degli articoli 76 e 77 Cost., proprio sul rilievo che, nonostante le peculiarità del suindicato ricorso, esso rientrava indubbiamente tra quelli amministrativi cui la legge di delega si riferiva (v. ordinanze n. 56 e n. 301 del 2001, nonché sentenza n. 298 del 1986). Questa conclusione è ineludibile qualora si noti che l'art. 14, primo comma, del d.P.R. n. 1199 del 1971 stabilisce che, ove il ministro competente intenda proporre (al Presidente della Repubblica) una decisione difforme dal parere del Consiglio di Stato, deve sottoporre l'affare alla deliberazione del Consiglio dei ministri, provvedimento quest'ultimo, per la natura dell'organo da cui promana, all'evidenza non giurisdizionale. Deriva da quanto si è detto che la questione, sollevata da organo non giurisdizionale, è inammissibile».

#### **CORTE D'APPELLO DOPO LA CONCLUSIONE DELL'INCIDENTE DI ASTENSIONE**

- Ordinanza n. **223/1991** (red. Casavola)

*Il giudice del procedimento principale non può prospettare questioni attinenti alla normativa regolatrice dell'incidente che personalmente lo riguarda. Pertanto, difetta, nella specie, la legittimazione a quo del collegio della Corte d'appello a denunciare una norma riguardante il procedimento in tema di astensione di taluni dei suoi componenti.*

*Considerato*

«(...) il giudice *a quo* ha sollevato la questione allorché avrebbe dovuto pronunciarsi circa l'ulteriore corso del dibattimento e cioè in una fase processuale in cui il procedimento incidentale d'astensione si era ormai concluso, con l'emissione del relativo provvedimento da parte del Presidente della Corte; (...) pertanto, non il collegio rimettente ma i magistrati che presentarono dichiarazione di astensione avrebbero potuto, se del caso, proporre, *uti singuli*, ricorso per cassazione avverso il provvedimento presidenziale, e richiedere nel giudizio davanti alla suprema Corte, proprio perché normativamente inammissibile, che fosse sollevato il dubbio di legittimità sul punto; (...) stante l'autonomia del giudizio incidentale di ricusazione rispetto a quello principale, questa Corte si è già espressa nel senso di escludere che il giudice del procedimento principale possa prospettare questioni attinenti alla normativa regolatrice dell'incidente che personalmente lo riguarda (sentenza n. 138 del 1983), sicché analogo principio deve *a fortiori* valere nel caso della astensione, trattandosi di un istituto che configura un dovere del giudice, che precede e prevale rispetto alla ricusazione, riservata all'impulso delle parti; (...) la questione è perciò manifestamente inammissibile».

#### **CORTE D'APPELLO NEL PROCEDIMENTO DI VERIFICA DEI RISULTATI DEL REFERENDUM SULLE LEGGI STATUTARIE DELLE REGIONI AD AUTONOMIA SPECIALE**

- Sentenza n. 164/2008 (red. De Siervo)

*La giurisprudenza della Corte interpreta i due requisiti - soggettivo (il giudice) e oggettivo (il giudizio) - richiesti dalla legge (artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953) per poter sollevare una questione mediante letture non restrittive, al fine di ridurre le aree normative sottratte al sindacato di costituzionalità. Tuttavia, la legittimazione a promuovere il giudizio incidentale è un presupposto processuale integrato, secondo un consolidato orientamento, dalla necessaria compresenza sostanziale di entrambi i requisiti. Infatti, non è sufficiente il solo requisito soggettivo dell'intervento di un magistrato che, di per sé solo, non è idoneo ad alterare la struttura di un procedimento ed a connotarlo per ciò stesso quale "giudizio". E' altresì necessario, affinché la questione possa ritenersi proposta nel corso di un giudizio, che l'applicazione della legge da parte del giudice sia caratterizzata dai due attributi dell'obiettività e della definitività, nel senso dell'idoneità del provvedimento reso a divenire irrimediabile attraverso l'assunzione di un'efficacia analoga a quella del giudicato. Nella specie, è stata negata la legittimazione della Corte d'appello, in quanto chiamata a svolgere, con finalità garantistica, una mera attività materiale e formale di conteggio dei voti espressi in una consultazione referendaria.*

*Considerato, 2., 2.1., 2.2., 2.3.*

«In via preliminare merita accoglimento l'eccezione, sollevata dalla difesa regionale, di inammissibilità delle suesposte questioni di legittimità costituzionale per difetto di legittimazione dell'autorità rimettente ai sensi dell'art. 23, primo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87 (...). La giurisprudenza di questa Corte ha più volte interpretato i due requisiti - soggettivo (il giudice) e oggettivo (il giudizio) - richiesti dalla legge per poter sollevare una questione incidentale di legittimità costituzionale, anche mediante letture non

restrittive di entrambi, al fine di ridurre le aree normative sottratte al controllo di costituzionalità. Non mancano, almeno nella sua giurisprudenza più risalente, alcuni casi limitati nei quali questa Corte ha ritenuto sufficiente anche la presenza di uno solo di questi requisiti (cfr. soprattutto la sentenza n. 83 del 1966), nella consapevolezza che “il preminente interesse pubblico della certezza del diritto (che i dubbi di costituzionalità insidierebbero), insieme con l’altro dell’osservanza della Costituzione, vieta che dalla distinzione tra le varie categorie di giudizi e processi [...], si traggano conseguenze così gravi” (sentenza n. 129 del 1957). Peraltro, la giurisprudenza di questa Corte è andata progressivamente attestandosi su una interpretazione più rigorosa, soprattutto in riferimento alla necessaria compresenza sostanziale di entrambi i suddetti requisiti. La Corte è ormai ferma nel negare la legittimazione del rimettente: se l’intervento del giudice si espliciti nell’ambito di un procedimento amministrativo, suscettibile di un successivo controllo giurisdizionale (sentenza n. 132 del 1973); se il rimettente stesso risulti investito di “una semplice funzione di carattere formale attribuitagli per una finalità garantistica” (sentenza n. 96 del 1976); se difetta un momento propriamente decisorio (sentenze n. 116 del 1983; n. 17 del 1980; n. 74 del 1971; n. 13 del 1966 e n. 112 del 1964; nonché le ordinanze n. 382 e n. 86 del 1991; n. 59 del 1990); se vi è carenza di contraddittorio (tra le molte, le sentenze n. 387 del 1996; n. 335 e n. 29 del 1995; n. 226 del 1976 e n. 12 del 1971; e l’ordinanza n. 183 del 1999); se l’atto posto in essere dal rimettente è privo del carattere della definitività (cfr., per tutte, la sentenza n. 387 del 1996). La sintesi di questa posizione giurisprudenziale è espressa nella recentissima ordinanza n. 6 del 2008, ove questa Corte ha statuito che “affinché possa ritenersi sussistente il presupposto processuale richiesto da dette norme, non è sufficiente il solo requisito soggettivo [...]. Infatti, secondo la giurisprudenza di questa Corte, l’intervento di un magistrato, di per sé solo, non è idoneo ad alterare la struttura di un procedimento ed a connotarlo per ciò stesso quale “giudizio” [...], restando escluso che ciò accada nel caso in cui tale intervento consista nello svolgimento di una funzione di carattere formale [...]”. Pertanto, “affinché la questione possa ritenersi sollevata nel corso di un ‘giudizio’, l’applicazione della legge da parte del giudice deve essere caratterizzata da entrambi gli attributi dell’obiettività e ‘della definitività, nel senso dell’idoneità (del provvedimento reso) a divenire irrimediabile attraverso l’assunzione di un’efficacia analoga a quella del giudicato’, poiché è in questo caso che il mancato riconoscimento della legittimazione comporterebbe la sottrazione delle norme al controllo di costituzionalità”. (...) In questo filone giurisprudenziale assumono specifico rilievo le sentenze n. 387 del 1996 e n. 216 del 1972, attesa l’affinità degli ambiti nei quali sono state sollevate le rispettive eccezioni d’incostituzionalità: trattasi, invero, di sentenze che hanno negato la legittimazione a sollevare questione di legittimità costituzionale rispettivamente agli uffici elettorali circoscrizionali ed al collegio centrale di garanzia elettorale. Nella prima pronuncia questa Corte ha ritenuto che la funzione degli uffici elettorali si esplica nello svolgimento di “una serie di attività materiali e di conteggio” consistenti in “semplici operazioni amministrative, dalle quali esula un momento suscettibile di configurarsi come propriamente decisorio”. Nella seconda sentenza si è escluso che possa essere considerata come attività giurisdizionale quella “tutta interna ad un procedimento di verifica che si attiva di ufficio, si svolge attraverso un mero riscontro dei presupposti e delle condizioni richieste dalla legge in vista dell’eventuale emanazione di un provvedimento finale privo [...] della definitività”. In conclusione, la più recente giurisprudenza di questa Corte in tema di legittimazione del giudice *a quo* esige che, al di là della evidente finalità



garantistica implicita nell'attribuzione di una funzione ad un organo giurisdizionale, l'attività richiesta non si esaurisca in semplici operazioni amministrative, per di più da conseguire tramite procedure prive di forme di contraddittorio ed attraverso determinazioni finali prive dei caratteri di decisorietà e di definitività. (...) la legge regionale 17 maggio 1957, n. 20 (Norme in materia di *referendum* popolare regionale) attribuisce espressamente alla Corte di appello di Cagliari (nella particolare composizione di cui all'art. 14, primo comma, della stessa legge n. 20) il solo compito di proclamare l'esito del *referendum* sulla base dell'accertamento del numero dei votanti e dell'ammontare dei voti favorevoli e contrari. Ciò mentre sta al Presidente della Regione assumere le conseguenti determinazioni, secondo quanto prevedono alternativamente tra loro gli artt. 12 e 13 della legge 28 ottobre 2002, n. 21 (Disciplina del *referendum* sulle leggi statutarie), ma sempre tramite provvedimenti che potranno anche essere oggetto di giudizio sia da parte di giudici ordinari che di questa stessa Corte. I precedenti giurisprudenziali che hanno riconosciuto, anche solo implicitamente, la legittimazione di autorità giudiziarie coinvolte in procedimenti referendari o elettorali, non sono idonei a dimostrare la natura "giurisdizionale" dell'attività posta in essere dalla Corte d'appello nella presente procedura (sentenza n. 334 del 2004 e ordinanza n. 207 del 2000). In quei giudizi, l'eccezione d'incostituzionalità era stata, in effetti, sollevata nella fase, anteriore alla consultazione popolare, nella quale si è in presenza di un vero e proprio "giudizio" sulla legittimità della richiesta referendaria. Un "giudizio" condotto al cospetto di parametri di legittimità, con garanzia di contraddittorio, e culminante in un provvedimento finale - nel caso dell'Ufficio centrale presso la Corte di cassazione, l'ordinanza - che ha i tratti tipici dell'atto giurisdizionale. È il caso, tra l'altro, della sentenza n. 43 del 1982, nella quale la questione di legittimità costituzionale concernente l'art. 6 della legge della Regione Sardegna n. 20 del 1957 era stata sollevata, appunto, nell'ambito del giudizio di ammissibilità del *referendum*. Nel caso di specie, invece, la Corte d'appello svolge una mera attività materiale di conteggio, essendo preposta ad una "semplice funzione di carattere formale" volta a realizzare "una finalità garantistica". In altri termini, alla Corte d'appello è assegnata una funzione strumentale di acquisizione ed elaborazione di dati necessari ai fini dell'adozione del provvedimento finale di competenza del Presidente della Giunta regionale, che si svolge secondo un procedimento che non presenta i caratteri del giudizio. Ciò diversamente dal giudizio di parificazione del rendiconto che si svolge con le formalità della giurisdizione contenziosa, attesa la sussistenza di un contraddittorio e considerata, soprattutto, la natura definitiva e insindacabile della decisione pronunciata dalla Corte dei conti (sentenze n. 244 del 1995; n. 142 del 1968; n. 121 del 1966 e n. 165 del 1963)».

#### **CORTE DEI CONTI IN SEDE DI CONTROLLO SUCCESSIVO SULLA GESTIONE**

- Sentenza n. **37/2011** (red. Maddalena)

*Il controllo attribuito alla Corte dei conti dall'art. 1, commi 166-169, della legge n. 266 del 2005 è dichiaratamente finalizzato, in un'ottica collaborativa, ad assicurare, in vista della tutela dell'unità economica della Repubblica e del coordinamento della finanza pubblica, la sana gestione finanziaria degli enti locali, nonché il rispetto, da parte di questi ultimi, del*

*patto di stabilità interno e del vincolo in materia di indebitamento posto dall'art. 119, ultimo comma, Cost. Esso assume, quindi, i caratteri propri del controllo sulla gestione in senso stretto e concorre, con quest'ultimo, alla formazione di una visione unitaria della finanza pubblica. Nell'esercizio di tale controllo, la magistratura contabile si limita alla segnalazione delle rilevate disfunzioni all'ente controllato, al quale è rimessa l'adozione delle misure necessarie. Non ricorrono, pertanto, le condizioni che hanno consentito alla Corte di riconoscere la legittimazione a quo della Corte dei conti in due ambiti specifici della sua funzione di controllo: il giudizio di parificazione del bilancio ed il controllo preventivo di legittimità. Il primo si svolge nelle forme della giurisdizione contenziosa ed è sede idonea a promuovere questioni aventi come parametro di riferimento l'art. 81 Cost.; il secondo è connotato dall'esercizio di una funzione analoga a quella giurisdizionale, trattandosi di un tipo di controllo esterno, neutrale e volto a garantire la legalità degli atti ad esso sottoposti. Il controllo sulla gestione finanziaria, invece, non può essere considerato "attività giurisdizionale", poiché è diretto non a dirimere una controversia, ma ad assicurare, in via collaborativa, la sana gestione degli enti locali.*

*Considerato, 2., 2.1., 2.2., 2.3.*

«La questione è inammissibile per difetto di legittimazione del rimettente a sollevarla. (...) Il contesto normativo entro il quale la Sezione di controllo per la Regione Lombardia della Corte dei conti opera nella fattispecie è segnato dall'art. 1, commi 166-169, della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2006). (...) il comma 166 dispone: “Ai fini della tutela dell'unità economica della Repubblica e del coordinamento della finanza pubblica, gli organi degli enti locali di revisione economico-finanziaria trasmettono alle competenti sezioni regionali di controllo della Corte dei conti una relazione sul bilancio di previsione dell'esercizio di competenza e sul rendiconto dell'esercizio medesimo”. A sua volta il comma 167 stabilisce: “La Corte dei conti definisce unitariamente criteri e linee guida cui debbono attenersi gli organi degli enti locali di revisione economico-finanziaria nella predisposizione della relazione di cui al comma 166, che, in ogni caso, deve dare conto del rispetto degli obiettivi annuali posti dal patto di stabilità interno, dell'osservanza del vincolo previsto in materia di indebitamento dall'articolo 119, ultimo comma, della Costituzione, e di ogni grave irregolarità contabile e finanziaria in ordine alle quali l'amministrazione non abbia adottato le misure correttive segnalate dall'organo di revisione”. Infine, con il comma 168 si prevede: “Le sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, qualora accertino, anche sulla base delle relazioni di cui al comma 166, comportamenti difforni dalla sana gestione finanziaria o il mancato rispetto degli obiettivi posti con il patto, adottano specifica pronuncia e vigilano sull'adozione da parte dell'ente locale delle necessarie misure correttive e sul rispetto dei vincoli e limitazioni posti in caso di mancato rispetto delle regole del patto di stabilità interno”. Quello configurato dalle norme appena richiamate costituisce una tipologia di controllo sulla quale questa Corte ha avuto modo di soffermarsi, segnatamente, con la sentenza n. 179 del 2007. (...) le norme anzidette introducono un nuovo tipo di controllo affidato alla Corte dei conti, dichiaratamente finalizzato ad assicurare, in vista della tutela dell'unità economica della Repubblica e del coordinamento della finanza pubblica, la sana gestione finanziaria degli enti locali, nonché il rispetto, da parte di questi ultimi, del patto di stabilità interno e del vincolo in materia di indebitamento posto dall'ultimo comma dell'art. 119 Cost. Esso assume, quindi, anche i caratteri propri del controllo sulla gestione in senso stretto e concorre, insieme a quest'ultimo, alla formazione di una visione unitaria della

finanza pubblica, ai fini della tutela dell'equilibrio finanziario e dell'osservanza del patto di stabilità interno, che la Corte dei conti può garantire in un'ottica "collaborativa". Pertanto, nell'esercizio di tale controllo, detta Corte si limita alla segnalazione all'ente controllato delle rilevate disfunzioni e rimette all'ente stesso l'adozione delle misure necessarie. (...) in precedenza, questa Corte ha ammesso la legittimazione della Corte dei conti a sollevare questioni di legittimità costituzionale, nell'esercizio della sua funzione di controllo, in due ambiti specifici. Il primo ambito è quello del giudizio di parificazione del bilancio dello Stato (*ex plurimis*, sentenze n. 213 del 2008 e n. 244 del 1995), riguardo al quale la Corte ha affermato che tale giudizio si svolge nelle forme della giurisdizione contenziosa, limitando la legittimazione alla proposizione di questioni aventi come parametro costituzionale di riferimento l'art. 81 Cost. Il secondo ambito è quello del controllo preventivo di legittimità (sentenze n. 384 del 1991 e n. 226 del 1976), in ordine al quale la Corte ha rilevato che la funzione ivi svolta dalla Corte dei conti è analoga alla funzione giurisdizionale. Si tratta, infatti, di un tipo di controllo esterno, neutrale e volto a garantire la legalità degli atti ad esso sottoposti. La legittimazione dell'organo come giudice *a quo* è stata altresì giustificata anche in ragione dell'esigenza di ammettere al sindacato costituzionale leggi che più difficilmente verrebbero ad esso sottoposte per altra via. Appare evidente che, per i motivi sopra esposti, il tipo di controllo in esame non può essere considerato "attività giurisdizionale", trattandosi di un controllo diretto non a dirimere una controversia, ma ad assicurare, in via collaborativa, la sana gestione degli enti locali, nonché il rispetto da parte di questi ultimi del patto di stabilità interno e del vincolo in materia di indebitamento di cui all'art. 119 Cost.».

- Sentenza n. 335/1995 (red. Cheli)

*L'attività di controllo può essere assimilata alla funzione giurisdizionale, ai fini del riconoscimento della legittimazione a quo, laddove si risolva in una valutazione di conformità degli atti ad essa sottoposti alle norme del diritto oggettivo, con esclusione di qualsiasi apprezzamento che non sia di ordine strettamente giuridico, e ricorrano elementi, formali e sostanziali, riconducibili alla figura del contraddittorio. Simili caratteri, riscontrati in ordine al controllo preventivo di legittimità della Corte dei conti, non connotano, invece, il controllo successivo sulla gestione del bilancio e del patrimonio delle amministrazioni pubbliche parimenti rimesso al giudice contabile. Detto controllo, infatti, si configura essenzialmente come empirico ed è ispirato, più che a precisi parametri normativi, a canoni di comune esperienza utili ai fini della valutazione dei risultati dell'azione amministrativa; la sua natura si presenta, pertanto, estranea ai caratteri di un "giudizio" nel cui ambito risulti possibile sollevare questioni di costituzionalità.*

*Considerato, 2., 3., 4.*

«Risulta pregiudiziale l'esame dell'eccezione di inammissibilità prospettata dalla Regione siciliana, in relazione all'asserito difetto di legittimazione dell'autorità remittente. Tale eccezione viene fondata sul fatto che la Corte dei conti, Sezione di controllo per la Regione siciliana, ha sollevato la questione di cui è causa non in sede di controllo preventivo di legittimità sul decreto dell'Assessore regionale all'agricoltura e foreste n. 3146 del 1993, bensì in sede di controllo successivo sulla gestione, esercitato ai sensi dell'art. 3, quarto comma, della legge 14 gennaio 1994, n. 20. L'eccezione merita di essere accolta. (...) questa

Corte, con la sentenza n. 226 del 1976, ha riconosciuto alla Sezione di controllo della Corte dei conti, nell'esercizio del controllo preventivo di legittimità sugli atti del Governo, la legittimazione a sollevare questioni di costituzionalità ai sensi dell'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, dovendosi riferire al controllo in questione la natura di un "giudizio". Tale riconoscimento, nella richiamata sentenza, veniva fondato sul fatto che "anche se il procedimento svolgentesi davanti alla Sezione di controllo non è un giudizio in senso tecnico-processuale, è certo tuttavia che, ai limitati fini dell'art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e dell'art. 23 della legge n. 87 del 1953, la funzione in quella sede svolta dalla Corte dei conti è, sotto molteplici aspetti, analoga alla funzione giurisdizionale, piuttosto che assimilabile a quella amministrativa, risolvendosi nel valutare la conformità degli atti che ne formano oggetto alle norme del diritto oggettivo, ad esclusione di qualsiasi apprezzamento che non sia di ordine strettamente giuridico". E questo tanto più ove si consideri che nel procedimento relativo al controllo preventivo di legittimità ricorrono "elementi, formali e sostanziali, riconducibili alla figura del contraddittorio" (deferimento delle pronunce alla Sezione di controllo da parte del consigliere delegato; comunicazione tempestiva del deferimento alle amministrazioni interessate, che possono presentare deduzioni e farsi rappresentare; motivazione della decisione etc.) e, pertanto, assimilabili ai caratteri propri del procedimento giurisdizionale. (...) I profili così evidenziati con riferimento al controllo preventivo di legittimità - e suscettibili di ricondurre lo stesso ai termini di un "giudizio" - non si riscontrano nel controllo successivo sulla gestione del bilancio e del patrimonio delle amministrazioni pubbliche di cui all'art. 3, quarto comma, della legge 14 gennaio 1994, n. 20. Tale tipo di controllo ha formato di recente oggetto di esame da parte di questa Corte con la sentenza n. 29 del 1995, che ha messo in luce le radicali diversità che vengono a contrapporre il controllo in questione a quello preventivo di legittimità, oggi disciplinato dall'art. 3, commi 1 e 2, della legge n. 20 del 1994. In questa sentenza è stato sottolineato come il controllo successivo sulla gestione "debba essere eseguito, non già in rapporto a parametri di stretta legalità, ma in riferimento ai risultati effettivamente raggiunti collegati agli obiettivi programmati nelle leggi e nel bilancio, tenuto conto delle procedure e dei mezzi utilizzati per il loro raggiungimento", dovendosi il fine ultimo di tale controllo identificare in quello "di favorire una maggiore funzionalità nella pubblica amministrazione attraverso la valutazione complessiva della economicità/efficienza dell'azione amministrativa e dell'efficacia dei servizi erogati" (...). Da qui la diversità del controllo successivo sulla gestione dai controlli di legittimità e contabili, diversità che "non sta soltanto nel fatto, pur rilevante . . secondo il quale, mentre i controlli da ultimo menzionati concernono singoli atti, quello sulla gestione riguarda invece l'attività considerata nell'insieme dei suoi effetti operativi e sociali, ma risiede soprattutto nella struttura stessa della funzione di controllo". Con il controllo sulla gestione la Corte dei conti è tenuta, infatti, ad accertare, secondo l'espressa previsione dell'art. 3, quarto comma, della legge n. 20 del 1994, "la rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa agli obiettivi stabiliti dalla legge, valutando comparativamente costi, modi e tempi dello svolgimento dell'azione amministrativa" e ad operare *ex post* il confronto "tra la situazione effettivamente realizzata con l'attività amministrativa e la situazione ipotizzata dal legislatore come obiettivo da realizzare, in modo da verificare, ai fini della valutazione del conseguimento dei risultati, se le procedure ed i mezzi utilizzati, esaminati in comparazione con quelli apprestati in situazioni omogenee, siano stati frutto di scelte ottimali dal punto di vista dei costi

economici, della speditezza dell'esecuzione e dell'efficienza organizzativa, nonché dell'efficacia dal punto di vista dei risultati". E se è vero (...) che l'art. 3, quarto comma, consente alla Corte dei conti, in sede di controllo sulla gestione, di verificare "la legittimità e la regolarità delle gestioni" e di pronunciarsi incidentalmente "sulla legittimità dei singoli atti delle amministrazioni dello Stato", è anche vero che la norma in questione non ha inteso "minimamente confondere due forme di controllo radicalmente diverse o stabilire surrettiziamente un potere generale di vigilanza o di controllo diretto a sovrapporsi a quelli disciplinati da altre norme di legge", ma soltanto affermare che "la rilevazione di eventuali illegittimità, di scorrettezze contabili o di cattivo funzionamento dei controlli interni può essere assunta a elemento o a indizio per la distinta valutazione complessiva connessa all'esercizio del controllo di gestione" (...). Dal complesso di tali rilievi emerge, dunque, evidente la conclusione che il controllo successivo sulla gestione, così come risulta oggi positivamente configurato, non è tale da poter assumere le connotazioni di un controllo assimilabile alla funzione giurisdizionale, cioè preordinato alla tutela del diritto oggettivo con "esclusione di qualsiasi apprezzamento che non sia di ordine strettamente giuridico": e questo quand'anche il controllo stesso venga, incidentalmente od occasionalmente, a comportare un giudizio sulla legittimità di singoli atti. Il fatto è che il controllo sulla gestione - per i suoi scopi, per i suoi effetti e per le sue modalità di esercizio - viene a configurarsi essenzialmente come un controllo di carattere empirico ispirato, più che a precisi parametri normativi, a canoni di comune esperienza che trovano la loro razionalizzazione nelle conoscenze tecnico-scientifiche proprie delle varie discipline utilizzabili ai fini della valutazione dei risultati dell'azione amministrativa (...). La natura di tale controllo si presenta, pertanto, estranea ai caratteri di un "giudizio" nel cui ambito risulti possibile sollevare - alla luce delle precisazioni offerte dalla giurisprudenza di questa Corte - questioni di costituzionalità. Va, di conseguenza, esclusa la legittimazione della Corte dei conti, Sezione di controllo per la Regione siciliana, a sollevare la questione di cui è causa».

**CORTE DEI CONTI IN SEDE DI GIUDIZIO SUL RENDICONTO GENERALE DELLO STATO (ORIENTAMENTO ANTERIORE ALLA LEGGE N. 468 DEL 1978 DI RIFORMA DELL'ORDINAMENTO CONTABILE)<sup>7</sup>**

- Ordinanza n. **139/1969** (rel. Crisafulli)

***Nel giudizio di parificazione del rendiconto generale dello Stato, la Corte dei conti non ha legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale della legge di approvazione del bilancio e delle leggi di spesa, perché di esse non deve fare applicazione.***

*Considerato*

---

<sup>7</sup> L'orientamento espresso dall'ordinanza n. 139/1969 e dalla sentenza n. 142/1968 nel senso dell'inammissibilità di questioni sollevate dalla suprema magistratura contabile in sede di giudizio di parificazione del rendiconto, più per irrilevanza che per difetto dei requisiti di legittimazione, è stato superato dalla sentenza n. 244/1995 (per la quale v. *supra*, Parte I) che ha tenuto conto dell'intervenuta riforma dell'ordinamento contabile e della disciplina del bilancio dello Stato (legge n. 468 del 1978).

«(...) con sentenza n. 142 del 18 dicembre 1968, questa Corte ha ritenuto che i requisiti necessari affinché questioni di legittimità costituzionale siano rilevanti in un giudizio non ricorrono quando la Corte dei conti procede alla parificazione del rendiconto, in quanto essa, in detta sede, non applica né le leggi sostanziali di spesa riflettentisi nei capitoli del bilancio di previsione, né la legge di approvazione del bilancio, limitandosi a ragguagliare i dati del rendiconto, previamente verificati, al bilancio di previsione; (...) non sono stati dedotti né sussistono nuovi motivi che possano indurre a scostarsi dalla precedente decisione».

- Sentenza n. **142/1968** (rel. Crisafulli)

***Nel giudizio di parificazione del rendiconto generale dello Stato, la Corte dei conti non ha legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale riguardanti la legge del bilancio e le leggi di spesa, non già per il difetto di giurisdizionalità del relativo procedimento, ma perché essa non deve fare applicazione di tali leggi.***

*Considerato, 1., 2.*

«L'Avvocatura generale dello Stato ha riproposto nel presente giudizio l'eccezione, già disattesa con la sentenza 13 dicembre 1966, n. 121, di inammissibilità per difetto di legittimazione della Corte dei conti, stante la mancanza nel procedimento *a quo* del carattere giurisdizionale, ai sensi dell'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87. In sostegno della eccezione non vengono però addotti argomenti nuovi, tali da indurre questa Corte a mutare il proprio orientamento al riguardo. (...) Deve invece accogliersi l'altra eccezione di inammissibilità, per manifesta irrilevanza delle questioni di legittimità costituzionale sollevate dalla Corte dei conti con l'ordinanza di cui in epigrafe. In proposito è da sottolineare preliminarmente la relazione funzionale che collega il rendiconto generale consuntivo dello Stato, sottoposto all'approvazione parlamentare nelle forme della legge, al bilancio di previsione, approvato a sua volta, all'inizio dell'esercizio finanziario, con legge del Parlamento. La gestione dell'esercizio finanziario deve svolgersi, infatti, sulla base ed entro i limiti del bilancio di previsione, e la specifica funzione del rendiconto, presentato dal Governo al Parlamento a chiusura dell'esercizio, consiste appunto - come si esprime l'art. 31 del R.D. 1923, n. 2440 - nel riassumere e dimostrare "i risultati della gestione", sia per gli aspetti propriamente finanziari (cosidetto "conto del bilancio"), sia per gli aspetti propriamente patrimoniali (cosidetto "conto generale del patrimonio"). Investito dell'esame del rendiconto, il Parlamento è così messo in grado di accertare annualmente, comparando previsioni e realizzazioni, se le direttive, le autorizzazioni ed i limiti assegnati all'attività dell'Esecutivo siano stati puntualmente osservati. Ed è perciò che ogni eventuale problema concernente la legittimità costituzionale delle leggi disciplinanti la azione amministrativa, ivi compresa la stessa legge del bilancio di previsione, rimane a monte della relazione bilancio-rendiconto e delle valutazioni politiche di competenza del Parlamento all'atto dell'approvazione di quest'ultimo: quel che unicamente rileva in quella sede, sono i modi e la misura in cui le previsioni del bilancio sono state adempiute, i limiti in esso prestabiliti rispettati nel corso dell'esercizio. Ma lo stesso deve dirsi con riferimento al giudizio di parificazione, traverso il quale la Corte dei conti si inserisce obbligatoriamente nel rapporto Governo-Parlamento, conferendo certezza ai dati

risultanti dal rendiconto predisposto dall'Amministrazione ed in tal guisa cooperando, in posizione di indipendenza, con le Assemblee parlamentari, alle quali - secondo il dettato dell'art. 100, secondo comma, della Costituzione - deve riferire "direttamente" ed alle quali viene, infatti, trasmessa, con la relazione, la deliberazione di parificazione del rendiconto. È dunque proprio dalla considerazione dell'oggetto e della funzione del rendiconto che risultano determinati per logica conseguenza i limiti del giudizio di parificazione, il quale risulterebbe snaturato ove la Corte dei conti fosse autorizzata a indagare sulla legittimità costituzionale delle leggi sostanziali di spesa o di determinati capitoli della legge del bilancio, anziché assumere questi ultimi quali punti di riferimento del giudizio di sua competenza (...). La Corte dei conti non si porrebbe più, in tal caso, come organo ausiliario del Governo, o meglio del Parlamento, ma verrebbe ad assumersi (sia pure al limitato effetto di investire questa Corte del relativo giudizio) compiti di controllo sull'esercizio della funzione legislativa, che nessuna disposizione comunque le attribuisce e che non sarebbe possibile riconoscerle per via di interpretazione, poiché la funzione assolta dal giudizio sul rendiconto esclude (...) che dubbi sulla conformità a Costituzione di leggi diverse da quelle regolanti l'attività della Corte dei conti abbiano rilevanza ai fini del giudizio medesimo. Sotto questo profilo, si vede bene la diversità della presente fattispecie rispetto a quelle sulle quali questa Corte ebbe in precedenza a decidere con la sentenza 6 dicembre 1963, n. 165 e 13 dicembre 1966, n. 121: nel primo caso, la questione sollevata aveva ad oggetto disposizioni attinenti alla attività della Corte dei conti nei suoi rapporti con il Parlamento; nel secondo, disposizioni che incidevano immediatamente sull'esercizio delle attribuzioni di controllo della stessa Corte, cui veniva imposta la registrazione di atti amministrativi che essa altrimenti avrebbe avuto il poterdovere di rifiutare. Le considerazioni di ordine generale sopra esposte trovano più particolare conferma, raffrontando le operazioni, in cui si sostanzia il giudizio di parificazione, con i requisiti necessari affinché questioni di legittimità costituzionale siano rilevanti in un giudizio. Questi si riassumono nella esigenza minima, ma inderogabile, che la questione abbia riferimento a leggi o disposizioni di legge delle quali il giudice debba, in qualsiasi modo, direttamente o indirettamente, fare applicazione nel processo dinanzi ad esso svolgentesi. Senonché, all'atto di procedere alla parificazione del rendiconto, la Corte dei conti non applica le leggi sostanziali di spesa, riflettendosi nei capitoli del bilancio di previsione, e neppure applica la legge di approvazione del bilancio. Le prime, al pari di quest'ultima, essa ha già applicato, in corso di esercizio, operando il riscontro di legittimità sui singoli atti soggetti al suo controllo. Né il giudizio di parificazione implica revisione e possibile riforma dei risultati, ormai acquisiti, del riscontro effettuato; ché anzi - tutt'al contrario - in sede di giudizio di parificazione, la Corte dei conti è vincolata alle "proprie scritture", in conformità delle quali viene formalmente dichiarata nel dispositivo la "regolarità del rendiconto", e nemmeno in seguito a pronuncia di illegittimità costituzionale delle leggi su cui gli atti ammessi a registrazione si fondavano la Corte stessa potrebbe retroattivamente disconoscere quelle scritture, poiché la illegittimità degli atti dell'Amministrazione, conseguenziale alla dichiarata incostituzionalità della legge, non opera automaticamente, ma dev'essere a sua volta dichiarata e fatta valere nelle condizioni previste dall'ordinamento secondo le diverse possibili ipotesi. E allorché poi la Corte dei conti prende a ragguagliare i dati del rendiconto, quest'ultimo non si configura come legge da applicarsi a concrete fattispecie, ma come un semplice documento contabile, a fronte del quale sta quell'altro documento contabile che è il rendiconto consuntivo. Ed è perciò che la "regolarità" che si tratta di accertare prescinde

completamente dagli eventuali vizi di legittimità costituzionale del bilancio, non meno che delle leggi di spesa che ne stanno a fondamento. Deve quindi concludersi che, nel giudizio di parificazione, la Corte dei conti non ha legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale riflettenti la legge del bilancio e le leggi di spesa».

## GIUDICE CONCILIATORE

- Sentenza n. 17/1980 (rel. Andrioli)

*L'iniziativa del giudizio in via d'eccezione deve provenire da un'autorità giurisdizionale ed essere altresì esplicita all'interno di un giudizio. Il riscontrato difetto di tale "caratteristica ambientale" conduce a negare la legittimazione a quo del giudice investito del tentativo di conciliazione in materia locatizia, nel corso del quale egli non adotta alcun provvedimento e si limita ad esercitare attività mediatrice tra le parti affinché queste raggiungano un accordo (preclusivo del giudizio), non essendo in ogni caso abilitato all'esame di merito.*

*Considerato, 1., 2.*

«La questione di costituzionalità per violazione degli artt. 24 e 25 Cost. coinvolge gli artt. 43 e 44 della legge 392/1978, il primo dei quali dispone che la domanda concernente controversie relative alla determinazione, all'accertamento e all'adeguamento del canone locatizio non può essere proposta - pena la improcedibilità rilevabile anche d'ufficio, in ogni stato e grado del procedimento - se non è preceduta dalla domanda di conciliazione minuziosamente regolata nell'art. 44. (...) Sebbene il tentativo obbligatorio di conciliazione in esame sia strutturalmente diverso dal tentativo di conciliazione facoltativo previsto per il procedimento ordinario avanti il conciliatore (art. 320 c.p.c.) e dallo stesso tentativo obbligatorio di conciliazione previsto per i processi a rito speciale del lavoro (art. 420, comma primo, c.p.c., richiamato *in subiecta materia* dall'art. 46 legge 392/1978) e sia, sempre sul piano strutturale, affine, ma non identico (basta riflettere che il giudice può essere affiancato da due esperti, uno per ciascuna delle parti, che possono scegliersi anche nell'ambito delle organizzazioni di inquilini o proprietari) al tentativo di conciliazione non contenzioso disciplinato dagli artt. 321 e 322 c.p.c. e 68 e 69 d.a. c.p.c., ritiene la Corte che il procedimento disciplinato nell'art. 44 non sia tale da conferire ai competenti giudici singoli, che ne sono investiti, legittimazione a sollevare incidente di costituzionalità delle norme disciplinatrici di detto tentativo. Perché tale presupposto si realizzi non basta che l'incidente sia sollevato dinanzi ad una autorità giurisdizionale, ma è necessario che tale iniziativa sia esplicita nel corso di un giudizio (art. 23 legge 11 marzo 1953, n. 87). Senonché è questa caratteristica ambientale che difetta nella presente specie, in cui il giudice non adotta alcun provvedimento, ma si limita ad esercitare attività mediatrice tra le parti affinché queste attingano la conciliazione che, se raggiunta, precluderà il giudizio, né, ove il tentativo non giunga in porto, può affrontare l'esame del merito, del quale (...) non è investito. Così decidendo, non contraddice la Corte al non recente ma pur sempre valido orientamento, che la indusse a dire legittimato il giudice a sollevare questioni di costituzionalità nell'esercizio della giurisdizione volontaria (sent. 11 marzo 1958, n. 24) perché questa attività sfocia, pur in difetto di necessario contrasto tra le parti, in un provvedimento, nel pronunciare il quale il



giudice, pur non dando vita all'accertamento a tutti gli effetti, di cui all'articolo 2909 c.c., è soggetto soltanto alla legge; provvedimento, di cui invano si andrebbe in traccia nel tentativo di conciliazione, sia esso stragiudiziale o no, in cui (...) il giudice si limita a mediare le contrapposte pretese (l'efficacia di titolo esecutivo deriva al verbale di raggiunta conciliazione automaticamente dalla legge), né compie attività istruttorie utilizzabili nel successivo giudizio di merito. Non varrebbe obiettare che, ove si neghi al giudice investito del tentativo di conciliazione, di cui all'art. 44, la legittimazione a dubitare della conformità ai dettami costituzionali delle norme che lo disciplinano, queste mai potrebbero essere assoggettate al controllo di costituzionalità di questa Corte, perché la stessa prospettazione del Conciliatore di Caltanissetta, a parte profili di eventuale contrasto degli artt. 46 e 47 con altre norme ordinarie, si appunta sulla qualifica di presupposto di procedibilità della domanda di merito, la cui sussistenza ogni giudice, investito di detta domanda, può, anzi deve, d'ufficio verificare in ogni stato e grado del processo, per inferirne, sempreché ritenga non manifestamente infondata la questione di legittimità degli artt. 43 e 44, la improcedibilità della domanda».

#### **GIUDICE DELEGATO AL FALLIMENTO**

- Sentenza n. **115/1986** (rel. Borzellino)

***Un provvedimento da emanarsi nell'ambito di una mera potestà direttiva risulta privo delle connotazioni di esercizio della funzione giurisdizionale. Pertanto, difetta la legittimazione a quo del giudice delegato al fallimento chiamato ad esprimere un chiarimento su istanza del curatore fallimentare.***

*Considerato, 3.*

«Dall'Avvocatura generale dello Stato, intervenuta per conto del Presidente del Consiglio dei ministri, è stata eccepita la inammissibilità della questione sollevata dal giudice delegato al fallimento (ord. 511/1978): difetterebbe, infatti, la sussistenza di un "giudizio", non spettando al giudice *a quo* emettere, in fattispecie, una decisione nel merito e nei confronti dell'Amministrazione finanziaria. L'eccezione va accolta. In concreto, il curatore fallimentare aveva fatto istanza al giudice delegato affinché nell'esercizio dei poteri direttivi *ex art. 25 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 (legge fallimentare)*, questi avesse a chiarire l'assoggettamento o meno della vendita fallimentare all'imposta sul valore aggiunto (IVA). Sicché il provvedimento richiesto, chiaramente da emanarsi nell'ambito di una mera potestà direttiva, risulta privo delle connotazioni di esercizio della funzione giurisdizionale. Il "giudizio" incidentale di cui alla menzionata ordinanza va dichiarato, pertanto, inammissibile».

- Sentenza n. **141/1971** (rel. N. Reale)

***Il giudizio sulla rilevanza e sulla non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità è riservato al collegio nelle materie di sua competenza e non spetta al giudice (delegato al fallimento) nell'esercizio delle funzioni istruttorie.***

*Considerato, 2.*

«L'art. 100 della legge fallimentare, per il caso che, a seguito del deposito dello stato passivo, siano impugnati crediti ammessi, stabilisce che il giudice delegato fissa con decreto l'udienza in cui le parti e il curatore devono comparire davanti a lui. Risultato negativo il tentativo di componimento della vertenza, lo stesso giudice, ai sensi dell'art. 99 cui fa espresso richiamo l'ultimo comma dell'art. 100 della legge citata, provvede alla istruzione della causa o delle cause di impugnazione, che per la stessa norma vanno riunite affinché siano esaminate e decise, salvo eccezioni, con unica sentenza del tribunale. Lo stesso giudice, quindi, fissa l'udienza per la discussione davanti al collegio, a norma dell'art. 189 c.p.c., espressamente richiamato dall'art. 99 citato. Al tribunale, quindi, deve essere rimessa la causa per la pronuncia sull'impugnazione contro il credito ammesso alla procedura concorsuale, inclusa, ovviamente, la decisione sulla ricorrenza delle condizioni di proponibilità della impugnazione stessa, fra le quali è da comprendere la legittimazione attiva della parte esercente l'analogo diritto. Ne consegue che all'organo collegiale, cui spetta identificare le norme da applicare per la definizione della controversia, è riservato il giudizio sulla rilevanza e sulla non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità, che, riguardo alla legittimazione attiva, venga sollevata ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87. Onde, in conformità della costante giurisprudenza seguita da questa Corte (sentenze nn. 62/1966, 44/1963, 109/1962) circa le questioni proposte da giudici istruttori civili in materia riservata alla competenza del collegio, deve ritenersi inammissibile la questione sollevata nei termini sopra accennati dal giudice delegato al fallimento, nell'esercizio delle funzioni istruttorie attribuitegli ai fini del procedimento di cognizione in merito alla contestazione di pretese creditorie insinuate nel passivo fallimentare».

## **GIUDICE DELLA CAUTELA<sup>8</sup>**

- Ordinanza n. **393/2008** (red. F. Gallo)

***Il giudice può sollevare questione di legittimità costituzionale in sede cautelare, sia quando non provveda sulla domanda cautelare, sia quando conceda la relativa misura, purché tale concessione non si risolva, come nella specie, nel definitivo esaurimento del potere cautelare del quale in quella sede il giudice fruisce.***

*Considerato*

«(...) la sollevata questione di legittimità costituzionale è manifestamente inammissibile; (...) il rimettente riferisce che il giudizio *a quo*, avente ad oggetto un'opposizione del debitore esecutato all'esecuzione esattoriale promossa dall'agente della

---

<sup>8</sup> In questa sezione figurano, prevalentemente, pronunce che hanno sanzionato il difetto di legittimazione di rimettenti che hanno sollevato questioni di costituzionalità nell'ambito di processi sospesi a seguito di ricorso per regolamento di giurisdizione o di competenza. In tale evenienza, è ammessa la proposizione di questioni relative a norme rilevanti per l'adozione di atti urgenti (come i provvedimenti cautelari), che sono gli unici consentiti al giudice del processo sospeso; mentre è preclusa la prospettazione di quesiti riguardanti direttamente la questione di giurisdizione o di competenza, rimessa alla Corte di legittimità.

riscossione, si trova nella fase cautelare “prevista dall’art. 60, d.P.R. n. 602/1973”; (...) secondo tale disposizione, “Il giudice dell’esecuzione non può sospendere il processo esecutivo, salvo che ricorrano gravi motivi e vi sia fondato pericolo di grave e irreparabile danno”; (...) come questa Corte ha più volte affermato, il giudice ben può sollevare questione di legittimità costituzionale in sede cautelare, sia quando non provveda sulla domanda cautelare, sia quando conceda la relativa misura, purché tale concessione non si risolva nel definitivo esaurimento del potere cautelare del quale in quella sede il giudice fruisce (*ex plurimis*, sentenza n. 161 del 2008 e ordinanza n. 25 del 2006); (...) nel caso di specie, il rimettente non si è limitato a sospendere il giudizio cautelare, ma ha sospeso - con provvedimento che egli non dichiara essere soggetto a successiva conferma nel medesimo giudizio cautelare - il processo esecutivo ed ha, pertanto, accolto l’istanza di cui all’art. 60 del d.P.R. n. 602 del 1973 proposta dalla parte opponente, così esaurendo definitivamente il proprio potere cautelare; (...) la questione sollevata è, conseguentemente, priva di rilevanza nel giudizio *a quo*, perché il giudice, avendo sospeso la procedura esecutiva e non essendosi riservato di provvedere successivamente, in via definitiva, sull’istanza cautelare, non deve più fare applicazione della norma censurata».

- Ordinanza n. **322/2002** (red. Contri)

***Sono inammissibili i quesiti sollevati dal giudice del merito dopo la presentazione del ricorso per regolamento di giurisdizione, segnatamente quando le norme sospettate di incostituzionalità rilevino per la risoluzione della questione di giurisdizione.***

*Considerato*

«(...) costituisce affermazione costante nella giurisprudenza della Corte quella secondo la quale sono inammissibili le questioni di legittimità sollevate dal giudice del merito dopo la presentazione del ricorso per regolamento di giurisdizione, e “segnatamente quando le norme sospette di incostituzionalità rilevino per la risoluzione della questione di giurisdizione” (v., fra le più recenti, l’ordinanza n. 248 del 2000, che richiama espressamente l’ordinanza n. 239 del 1989 e le sentenze n. 173 del 1981 e n. 43 del 1980); (...) la novellazione introdotta al testo dell’art. 367 cod. proc. civ. dall’art. 61 della legge 26 novembre 1990, n. 353 (Provvedimenti urgenti per il processo civile) non è suscettibile di modificare il consolidato orientamento della giurisprudenza di questa Corte, dal momento che la delibazione sulla non manifesta inammissibilità o infondatezza dell’istanza per regolamento di giurisdizione - prevista al fine di disincentivare il ricorso a detto strumento a scopo meramente dilatorio - non incide sulla competenza in ordine alla decisione sul regolamento stesso, che resta in via esclusiva attribuita alla Corte di cassazione a sezioni unite; (...) la Commissione tributaria provinciale di Piacenza non era perciò legittimata a sollevare la questione di legittimità costituzionale sulle norme impugnate».

- Ordinanza n. **248/2000** (red. Neppi Modona)

***Ove venga presentato ricorso per regolamento di competenza o di giurisdizione, il giudice originariamente adito perde qualsiasi potere, salvo per quanto concerne la decisione sull'istanza di sospensiva del provvedimento impugnato, e non può sollevare questioni di legittimità costituzionale di norme rilevanti per la risoluzione della questione pregiudiziale.***

*Considerato*

«(...) il tribunale rimettente ha sollevato la questione di legittimità costituzionale dopo che l'Avvocatura distrettuale dello Stato aveva presentato ricorso per regolamento di competenza; (...) a norma dell'art. 31, quinto comma, della legge n. 1034 del 1971, ove venga presentato ricorso per regolamento di competenza e le parti non siano d'accordo sulla rimessione del ricorso ad altro tribunale, il processo è sospeso e, come affermato dalla costante giurisprudenza del Consiglio di Stato, il tribunale amministrativo regionale originariamente adito perde qualsiasi potere, salvo per quanto concerne la decisione sull'istanza di sospensiva del provvedimento impugnato, e deve trasmettere immediatamente gli atti, a cura della segreteria, al Consiglio stesso, che ha attribuzioni funzionali ed esclusive in materia; (...) il giudice *a quo* non era pertanto legittimato a sollevare la dedotta questione di costituzionalità (cfr. in tale senso ordinanza n. 241 del 2000); (...) nella situazione, sostanzialmente analoga, della proposizione del ricorso per regolamento di giurisdizione nel processo civile, questa Corte ha affermato in numerose pronunce l'inammissibilità della questione di legittimità sollevata dopo la presentazione del ricorso, segnatamente quando le norme sospette di incostituzionalità rilevino per la risoluzione della questione di giurisdizione (v. da ultimo ordinanza n. 239 del 1989; sentenze n. 173 del 1981 e n. 43 del 1980); (...) pertanto la questione di legittimità costituzionale deve essere dichiarata manifestamente inammissibile».

- Ordinanza n. **303/1983** (rel. O. Reale)

***E' inammissibile la questione di legittimità costituzionale sollevata dopo la proposizione del ricorso per regolamento di giurisdizione, segnatamente quando le norme sospettate di incostituzionalità rilevino proprio per la risoluzione della questione di giurisdizione.***

*Considerato*

«(...) questa Corte, con numerose pronunce, ha più volte ribadito che è inammissibile la questione di legittimità costituzionale sollevata dopo la proposizione del ricorso per regolamento di giurisdizione, segnatamente quando le norme sospette di incostituzionalità rilevino proprio per la risoluzione della questione di giurisdizione; (...) tale orientamento è stato affermato in una fattispecie identica a quella sottoposta al giudizio della Corte con la sentenza n. 186 del 1976 ed anche più recentemente ribadito con le sentenze nn. 43 del 1980 e 173 del 1981; (...) non sussistono motivi perché la Corte debba discostarsi dal proprio orientamento giurisprudenziale».

- Sentenza n. **173/1981** (rel. Elia)

***È inammissibile la questione di legittimità costituzionale sollevata dal giudice di merito dopo la proposizione del ricorso per regolamento di giurisdizione giacché, a seguito della sospensione del processo in corso, non possono essere compiuti atti del procedimento ed è perciò preclusa al giudice ogni pronunzia anche in tema di pregiudiziali. A tale regola può derogarsi per gli atti urgenti e per i provvedimenti cautelari, poiché il giudice è legittimato a sollevare quesiti che si riferiscano esclusivamente alle norme da applicare in quella sede e non rilevino (come nella specie) proprio per la risoluzione della questione di giurisdizione.***

*Considerato, 2.*

«Dev'essere preliminarmente dichiarata inammissibile la questione sollevata dal giudice istruttore del Tribunale di Milano, con ordinanza emessa dopo che era stata proposta dalla parte resistente istanza alle Sezioni Unite Civili della Corte di cassazione per regolamento preventivo di giurisdizione. A parte ogni questione circa la competenza del giudice istruttore a norma dell'art. 673, secondo comma, del codice di procedura civile, insuscettibile di presa in considerazione in questa sede (sentenza n. 65 del 1962), deve confermarsi (sentenze nn. 221 del 1972 e 135 del 1975) che è inammissibile la questione di legittimità costituzionale sollevata dal giudice di merito dopo la proposizione del ricorso per regolamento di giurisdizione giacché, a seguito della sospensione del processo in corso, non possono essere compiuti atti del procedimento ed è perciò preclusa al giudice ogni pronunzia anche in tema di pregiudiziali (combinato disposto degli artt. 41, 298 e 367 cod. proc. civ.). Pur se a tale regola può derogarsi per gli atti urgenti e per i provvedimenti cautelari in ispecie (sentenze nn. 73 e 177 del 1973), è altresì indubbio che il giudice è legittimato a sollevare questioni di legittimità costituzionale soltanto quando si riferiscono esclusivamente alle norme da applicare in quella sede e non rilevino, come nel caso di specie, proprio per la risoluzione della questione di giurisdizione (cfr. in particolare sentenze n. 73 del 1973, n. 135 del 1975, n. 118 del 1976 e n. 186 del 1976)».

- Sentenza n. **43/1980** (rel. Malagugini)

***È inammissibile la questione di legittimità costituzionale (non riferibile a norma da applicare per il compimento di atti urgenti) sollevata dal giudice dopo che, per effetto della proposizione del regolamento preventivo di giurisdizione, egli è stato privato di ogni competenza a conoscere e a disporre della o sulla questione giurisdizionale.***

*Considerato, 3.*

«Preliminarmente occorre verificare se sia ammissibile la questione di legittimità costituzionale che il Pretore di Milano, adito quale giudice del lavoro *ex art. 700 c.p.c.*, ha sollevato dopo che gli enti universitari convenuti avevano proposto ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione. Sul punto, la Corte ritiene di doversi attenere alle proprie precedenti decisioni, con le quali ha giudicato inammissibile la questione di legittimità costituzionale sollevata dal giudice dopo che, per effetto della proposizione del regolamento preventivo di giurisdizione, egli è stato privato “di ogni competenza a conoscere e a disporre della o sulla questione giurisdizionale” (sentenze: n. 221 del 1972; n. 135 del 1975; n. 118 e n. 186 del 1976; n. 43 del 1977). La questione sollevata dal Pretore di Milano con l'ordinanza 14 aprile 1978, deve, pertanto, essere dichiarata inammissibile, non essendo quel giudice più legittimato a compiere atti del procedimento dopo che era stato proposto regolamento

preventivo di giurisdizione, e non essendo la dedotta questione di costituzionalità riferibile a norma da applicare per il compimento di alcuno degli “atti urgenti” di cui all’art. 48 c.p.c.».

- Sentenza n. **186/1976** (rel. Amadei)

*Non è ammissibile la questione sollevata dal giudice di merito dopo che sia stato proposto ricorso per regolamento di giurisdizione, il quale priva il giudice di ogni competenza a conoscere o a disporre della o sulla questione di giurisdizione. Nel caso di atti urgenti, il giudice può sollevare questioni di costituzionalità sempre che esse, riferendosi esclusivamente alle norme da applicare per il loro compimento, in tale limitato ambito siano rilevanti. Tuttavia, nella specie, il difetto di legittimazione deriva dalla duplice circostanza che il regolamento di giurisdizione investe proprio il potere del giudice di emettere provvedimenti d’urgenza e che, in pendenza di esso, il rimettente ha pronunciato i richiesti provvedimenti cautelativi, così esaurendo la propria potestà decisoria.*

*Considerato, 4.*

«(...) per quanto riguarda l’ordinanza del 12 ottobre 1975 del pretore di Sampierdarena, si rende necessario esaminare la pregiudiziale prospettata nelle memorie difensive dell’Avvocatura dello Stato e della SIP. In tali memorie si contesta la legittimazione del pretore a proporre questione di legittimità costituzionale in pendenza di regolamento di giurisdizione o comunque dopo aver presi i provvedimenti cautelativi che gli erano stati richiesti. La Corte, con sentenze n. 221 del 1972 e n. 135 del 1975, ha già stabilito che non è ammissibile la questione di legittimità costituzionale sollevata dal giudice di merito dopo che sia stato proposto ricorso in Cassazione per regolamento di giurisdizione, ritenendo che tale ricorso privi il giudice stesso di ogni competenza a conoscere o a disporre della o nella questione di giurisdizione. Con sentenza n. 117 del 1973 ha altresì precisato che nel caso di atti urgenti il giudice di merito è legittimato a sollevare questione di legittimità costituzionale sempre che esse riferendosi esclusivamente alle norme da applicare per il compimento degli stessi, in tale limitato ambito siano rilevanti. Ma nella specie il regolamento di giurisdizione investe proprio il potere del giudice ad emettere provvedimenti d’urgenza e ciò comporta, di conseguenza, la inammissibilità della questione di legittimità costituzionale, sollevata successivamente alla proposizione del regolamento in relazione, appunto, alla stessa normativa concernente la giurisdizione (v. sentenza della Corte n. 118 del 1976). Oltretutto deve anche rilevare che il pretore, nonostante la pendenza del regolamento di giurisdizione, diretto a contestare il suo potere ad emettere nel caso provvedimenti cautelativi, tali provvedimenti aveva presi e, quindi, realizzata quella tutela giurisdizionale preventiva avente, appunto, il fine di assicurare provvisoriamente gli eventuali effetti della decisione di merito previo riconoscimento della sussistenza di quel *fumus boni iuris* che deve presiedere ad una corretta applicazione dell’art. 700 del cod. proc. civile. Con ciò egli aveva esaurito ogni sua potestà in quella sede. Dopo il provvedimento d’urgenza ogni altra attività decisionale competerà al giudice di merito, il cui successivo intervento è obbligatoriamente e perentoriamente previsto dall’art. 702 del codice di procedura civile. Solo questi di conseguenza potrà sollevare eventuali questioni di legittimità costituzionale delle norme nelle quali trovi o non trovi, a seconda dei casi, riconoscimento il diritto. Per quanto sopra precisato la questione di cui trattasi è inammissibile per difetto di legittimazione».

- Sentenza n. 118/1976 (rel. De Stefano)

*È inammissibile la questione sollevata dal giudice di merito dopo la proposizione di ricorso per regolamento di giurisdizione, il quale spoglia il giudice di ogni competenza a conoscere o a disporre della o sulla questione di giurisdizione. Tuttavia, potendo autorizzare atti reputati urgenti, purché non connessi alla pronuncia sulla giurisdizione, il giudice di merito è legittimato anche a sollevare questioni di costituzionalità, sempre che esse, riferendosi esclusivamente alle norme da applicare per il loro compimento, in tale limitato ambito siano rilevanti (circostanza, peraltro, non ricorrente nella specie).*

*Considerato, 2.*

«Va preliminarmente esaminata l'eccezione di inammissibilità opposta dall'Avvocatura dello Stato alla questione sollevata dal pretore di Milano, per essere stata la relativa ordinanza emessa dopo che la parte resistente aveva già proposto ricorso alle sezioni unite della Corte di cassazione per regolamento di giurisdizione. La Corte ha già affermato (sentenza n. 221 del 1972 e n. 135 del 1975) che è inammissibile la questione di legittimità costituzionale sollevata dal giudice di merito dopo la proposizione di ricorso per regolamento di giurisdizione, in quanto tale ricorso spoglia il giudice stesso di ogni competenza a conoscere o a disporre della o sulla questione di giurisdizione. In tal caso, (...) non è in discussione la pregiudizialità dell'una questione rispetto all'altra: problema che si porrebbe, invece, per il giudice nella pienezza dei suoi poteri. Intervenuta che sia, per effetto del combinato disposto degli artt. 41 e 367 c.p.c., la sospensione del processo in corso, non possono, da quel momento, essere compiuti atti del procedimento (art. 298 c.p.c.), e dunque è preclusa al giudice ogni pronuncia anche sulle pregiudiziali e sul loro ordine. Ben vero che egli, dopo la proposizione del ricorso ed anche dopo l'emissione dell'ordinanza di sospensione del processo, è tuttavia legittimato - per il disposto dell'art. 48, comma secondo, c.p.c., dettato per il regolamento di competenza e ritenuto applicabile anche al regolamento di giurisdizione - ad autorizzare il compimento degli atti che reputi urgenti, ivi compresi quelli d'istruzione preventiva (art. 699 c.p.c.); ma sempre che tali atti - ha osservato la Corte (sentenza n. 73 del 1973) - non siano comunque connessi alla pronuncia sulla giurisdizione, stante l'automatismo con cui, *ipso iure*, la questione concernente quest'ultima è stata sottratta alla sua cognizione, e devoluta a quella delle sezioni unite della Corte di cassazione. Nel caso degli atti urgenti, dunque, il giudice di merito appare legittimato anche a sollevare questioni di costituzionalità, ma sempre che esse, riferendosi esclusivamente alle norme da applicare per il compimento degli stessi, in tale limitato ambito siano rilevanti (sentenza n. 177 del 1973). Nella specie, il regolamento preventivo, che investe la giurisdizione proprio in ordine al procedimento previsto dall'art. 28 dello Statuto dei lavoratori, preclude il compimento di atti inerenti al procedimento stesso finché operi la sua sospensione, e comporta quindi la inammissibilità della questione di legittimità costituzionale, sollevata successivamente alla proposizione del regolamento, in relazione appunto alla stessa normativa concernente la giurisdizione. Con ciò prescindendo dalla circostanza che, nelle more del giudizio, le investite sezioni unite della Corte di cassazione hanno dichiarato il difetto assoluto di giurisdizione del pretore di Milano a conoscere della proposta azione».

- Sentenza n. **135/1975** (rel. Crisafulli)

***Fatta salva l'ipotesi in cui sia chiesta la sospensiva del provvedimento impugnato, dopo e per effetto della proposizione dell'istanza di regolamento di giurisdizione, il giudice amministrativo non è più legittimato a sollevare questioni di legittimità costituzionale che siano rilevanti per la definizione, nel merito, del giudizio davanti ad esso instaurato, ovvero (come nella specie) proprio per la risoluzione della questione di giurisdizione.***

*Considerato, 2.*

«Dev'essere preliminarmente accolta l'eccezione di inammissibilità della questione sollevata dal Consiglio di Stato, con ordinanza emessa dopo che era stata proposta dalla parte resistente istanza alle sezioni unite della Corte di cassazione per regolamento preventivo di giurisdizione. Già in una precedente occasione (sent. n. 73 del 1973) questa Corte, nel dichiarare la non fondatezza delle censure di illegittimità costituzionale che erano state mosse nei confronti di tale istituto, ebbe a rilevare come esso risulti ampiamente giustificato da esigenze di economia processuale, consentendo di ottenere una sollecita e definitiva pronuncia sulla giurisdizione (dove questa sia dubbia e contestata), con evidente vantaggio per tutte le parti, che devono ritenersi egualmente interessate ad una decisione sul merito della causa, della quale sia certa la provenienza dal giudice a ciò competente. Tale essendo la *ratio* del regolamento preventivo di giurisdizione, non pare dubbio che la stessa valga identicamente sia che l'istanza ne sia proposta davanti ad un giudice ordinario, sia che (come nel caso in esame) sia proposta invece davanti al giudice amministrativo. D'altronde, l'ordinanza del Consiglio di Stato, pur richiamando, sul punto testé accennato, la contraria giurisprudenza del Consiglio medesimo, ha piuttosto insistito, nella motivazione, sulla mancanza di effetto sospensivo dell'istanza per regolamento nel giudizio *a quo*. Se si prescinde, perciò, dalla ipotesi in cui sia chiesta la sospensiva del provvedimento impugnato, discende dal già detto che, dopo e per effetto della proposizione della istanza di regolamento di giurisdizione, anche il giudice amministrativo, così di primo come di secondo grado, non è più legittimato a sollevare questioni di legittimità costituzionale che siano rilevanti per la definizione, nel merito, del giudizio davanti ad esso instaurato, ovvero, come nel caso di specie, proprio per la risoluzione della questione di giurisdizione: ogni potere in ordine alla quale ultima è ormai trasferito alla Corte regolatrice».

- Sentenza n. **221/1972** (rel. Mortati)

***Il ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione spoglia il giudice di merito di ogni competenza a conoscere o a disporre della o sulla questione giurisdizionale: richiedere alla Corte una pronuncia sull'eccezione di costituzionalità costituisce atto d'esercizio di quella competenza, che è invece precluso.***

*Considerato, 2.*

«(...) la proposizione del ricorso alle sezioni unite della Cassazione, per lo stesso carattere preventivo da essa rivestito, obbliga il giudice davanti a cui pende la causa a disporre, con ordinanza non impugnabile, l'immediata sua sospensione. Non è il caso di



indugiare sui dubbi prospettati dal giudice *a quo* circa l'automaticità della sospensione e la sorte degli atti che fossero compiuti in deroga all'obbligo di disporre la sospensione stessa, poiché, comunque tali rilievi si apprezzino, è certo che il ricorso spoglia il giudice stesso di ogni competenza a conoscere o a disporre della o sulla questione giurisdizionale. Non è dubbio che richiedere alla Corte una pronuncia sulla eccezione di costituzionalità costituisce atto d'esercizio di quella competenza, che è invece precluso. Ciò ai sensi del citato art. 41, in ordine al quale non è stata sollevata alcuna eccezione di incostituzionalità, tale non potendosi ritenere il generico accenno contenuto solo nella motivazione dell'ordinanza in forma del tutto eventuale e senza alcuna indicazione delle norme costituzionali cui la disposizione stessa contrasterebbe. Il carattere pregiudiziale attribuito alla eccezione stessa avrebbe giustificato la sua proposizione *in limine litis*, e comunque anteriormente al ricorso per regolamento. Ma, una volta intervenuto quest'ultimo, il potere ad essa relativo deve ritenersi trasferito alla Corte di cassazione. Da quanto precede si deve argomentare anche il difetto di rilevanza dato che la pronuncia che la Corte emanasse sulla questione nessun effetto potrebbe avere sull'ulteriore corso del giudizio avanti al pretore. Infatti la prosecuzione del medesimo si renderebbe possibile esclusivamente in virtù del riconoscimento della giurisdizione che fosse fatto da parte della suprema Corte».

#### GIUDICE DELL'ESECUZIONE PENALE

- Sentenza n. **81/1970** (rel. Rossi)

***La mera emanazione di un parere nell'ambito di un procedimento amministrativo non costituisce espressione di un potere decisionale in applicazione delle norme impugnate. Pertanto, non può sollevare la relativa questione il pretore a seguito della presentazione al cancelliere dell'istanza di dilazione del pagamento delle pene pecuniarie.***

#### *Considerato*

«La Corte costituzionale è chiamata a decidere se contrastino o meno con il principio costituzionale d'uguaglianza, per disparità di trattamento tra cittadini abbienti e non abbienti, gli artt. 237 e 238 del R.D. 23 dicembre 1865, n. 2701 (c.d. tariffa penale), nella parte in cui richiedono al condannato di prestare garanzie immobiliari o personali perché l'amministrazione finanziaria possa concedergli la dilazione del pagamento della pena pecuniaria. Occorre preliminarmente esaminare se la questione sollevata sia ammissibile in riferimento alla circostanza che il giudice *a quo*, a seguito della presentazione al cancelliere dell'istanza di dilazione, non era autorizzato ad emettere alcun provvedimento decisorio, ma un semplice parere, necessario perché la domanda stessa potesse venire inoltrata all'amministrazione finanziaria ai fini della decisione di merito. È noto che la riscossione delle pene pecuniarie avviene istituzionalmente a cura dell'amministrazione finanziaria dello Stato, alle cui dipendenze operano, nel settore specifico, le cancellerie giudiziarie, e che ai sensi delle impugnate norme (...) compete all'intendenza di finanza accordare la dilazione al pagamento delle pene suddette qualora concordi nell'avviso espresso dal procuratore della Repubblica o dal pretore. In caso di dissenso, invece, l'intendente di finanza deve riferirne al superiore ministero che provvede in modo definitivo, salva, ovviamente, secondo i principi

generali oggi vigenti, la possibilità di esperire i comuni ricorsi giurisdizionali avverso il provvedimento ora menzionato. Da quanto precede risulta che le norme impugnate esplicano la loro efficacia nell'ambito di un procedimento meramente amministrativo, al quale l'organo giudiziario preposto all'esecuzione penale rimane estraneo, eccetto che per l'emanazione di un parere. Il controllo giurisdizionale della legittimità del provvedimento emesso appartiene al giudice amministrativo. Conseguenza pertanto che il giudice *a quo*, cui non compete alcun potere decisionale in applicazione delle norme impugnate, non ha veste per poter sollevare la relativa questione di legittimità costituzionale innanzi a questa Corte: la questione stessa deve essere quindi dichiarata inammissibile».

- Sentenza n. 112/1964 (rel. Sandulli)

***Il difetto di legittimazione del giudice dell'esecuzione penale, richiesto di nuovi accertamenti a sostegno di una domanda di revisione, è motivato con il duplice rilievo che tale organo risulta privo di potestà decisoria ed esplica una funzione meramente istruttoria ed accessoria in vista di un giudizio riservato in modo esclusivo alla Corte di cassazione.***

#### *Considerato*

«Ritiene la Corte che, nell'esercizio della competenza demandatagli dall'art. 557, terzo comma, del Codice di procedura penale, il giudice dell'esecuzione (diversamente dai casi di cui questa Corte ha avuto a occuparsi con le sentenze nn. 29 del 1962 e 69 del 1964) non sia legittimato a promuovere una questione di legittimità costituzionale ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87. Il giudice dell'esecuzione, allorché viene richiesto di nuovi accertamenti a sostegno di una domanda di revisione presentata, ai sensi dell'art. 554, n. 3, dello stesso Codice, nei confronti di una sentenza penale di condanna divenuta irrevocabile, esplica una funzione meramente istruttoria - e perciò accessoria -, in vista e al servizio di un giudizio riservato in modo esclusivo alla Corte di cassazione. Non diversamente dalle altre ipotesi di giudizio di revisione, anche nel caso in esame, destinataria della istanza di revisione è la Corte di cassazione (art. 557, primo comma); questa poi, nell'esercizio del potere di ordinare le indagini e gli atti che ritiene utili (art. 558, secondo comma), può disporre anche quei medesimi accertamenti che il giudice dell'esecuzione abbia eventualmente ritenuto di rifiutare; infine soltanto essa può pronunciare sul rito e sul merito della domanda di revisione, anche quando questa sia inammissibile o manifestamente infondata (art. 558, terzo comma). Il giudice dell'esecuzione non dispone per contro di alcuna potestà decisoria. Il procedimento che si svolge davanti ad esso non assolve un ruolo introduttivo e tanto meno un ruolo condizionante rispetto al giudizio di revisione. Né rispetto a questo l'esito di quel procedimento è mai in grado di esplicitare un'azione preclusiva. Precisata in tal modo la relazione dei due procedimenti, è evidente che non può avere alcun peso, ai fini che qui interessano, il fatto che il giudice dell'esecuzione possa non dar corso alla domanda di nuovi accertamenti presentatagli dall'interessato, allorché la ritenga infondata (art. 557, terzo comma). Ciò egli fa sempre nell'esercizio di un potere meramente istruttorio, strumentale e non condizionante. Vista in questa luce, la posizione del giudice dell'esecuzione nell'esercizio della funzione prevista dall'art. 557, terzo comma, del Codice di procedura penale, non si differenzia sostanzialmente, sotto il limitato profilo in esame, da quella del giudice istruttore

nel processo civile, al quale, appunto per il carattere meramente strumentale e non decisorio della sua funzione, questa Corte ha negato il potere di proporre questioni di legittimità costituzionale ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (sentenze nn. 109 del 1962 e 44 del 1963). La stessa *ratio* consiglia a dichiarare ora inammissibile la questione di legittimità costituzionale proposta nel giudizio in esame dal giudice dell'esecuzione».

#### **GIUDICE DELL'UDIENZA PRELIMINARE INTERESSATO DA INCIDENTE DI RICUSAZIONE**

- Ordinanza n. **147/2003** (red. Neppi Modona)

*Il giudice (dell'udienza preliminare) non è legittimato a sollevare questioni di costituzionalità in ordine all'incidente di ricusazione che lo riguarda, a ciò dovendosi ritenere abilitato il solo giudice competente a decidere sulla relativa dichiarazione.*

#### *Considerato*

«(...) il Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Napoli dubita, in riferimento agli artt. 3, 24 e 111 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 37, comma 1, lettera *a*), del codice di procedura penale, nella parte in cui non prevede la facoltà delle parti di ricusare il giudice chiamato a celebrare l'udienza preliminare che abbia in precedenza pronunciato sentenza di patteggiamento, ai sensi dell'art. 444 cod. proc. pen., nei confronti di altri soggetti, imputati a titolo di concorso nel medesimo reato; (...) nel caso di specie non risulta che alcuna delle parti abbia presentato dichiarazione di ricusazione del giudice dell'udienza preliminare; (...) pertanto la violazione dei principi di eguaglianza, di imparzialità e di terzietà del giudice, nonché del diritto di difesa, appare meramente ipotetica e astratta; (...) peraltro, ove fosse stata avanzata una formale dichiarazione di ricusazione nei confronti del giudice dell'udienza preliminare, questi non avrebbe comunque potuto fare applicazione della norma censurata, in quanto si sarebbe dovuto limitare a trasmettere gli atti alla Corte d'appello, competente a decidere anche sulla ammissibilità della dichiarazione medesima (artt. 40 e 41, comma 1, cod. proc. pen.); (...) il giudice non è legittimato a sollevare questioni di costituzionalità "in ordine all'incidente di ricusazione che lo riguarda, in quanto, diversamente opinando, verrebbe stravolto il sistema che attribuisce esclusivamente al giudice superiore la competenza a giudicare sulla ricusazione" (ordinanza n. 204 del 1999); (...) quindi l'unico giudice abilitato a sollevare questione di legittimità costituzionale della disciplina della ricusazione è quello competente a decidere sulla relativa dichiarazione; (...) la questione deve essere pertanto dichiarata manifestamente inammissibile».

#### **GIUDICE DEL RINVIO**

- Sentenza n. **270/2014** (red. Lattanzi)

*Il giudice di rinvio è legittimato a denunciare la norma da applicare nell'interpretazione stabilita e vincolante nel giudizio a quo poiché, quando nella sentenza di annullamento è*

***affermato un principio di diritto relativo a una norma che deve trovare ulteriore applicazione nella fase rescissoria, da un lato, non si è al cospetto di un rapporto esaurito e, dall'altro, la proposizione della questione rappresenta l'unico mezzo per contestare la regola iuris enunciata dal giudice della nomofilachia. Tuttavia, nella specie, il rimettente non deve applicare le disposizioni censurate, in quanto sono state già applicate dalla Corte di cassazione e non formano oggetto della cognizione ad esso devoluta.***

*Considerato, 4.*

«E' vero che, secondo la giurisprudenza di questa Corte il giudice, come è stato ricordato dal Tribunale rimettente, "in sede di giudizio di rinvio *ex art. 627 c. 3 c.p.p.*, è certamente legittimato a proporre questione di legittimità costituzionale della norma da applicare, e nell'interpretazione stabilita e vincolante nel giudizio *a quo*", ma è anche vero che, nel caso in esame, nel giudizio *a quo* non deve farsi alcuna applicazione delle disposizioni censurate. Queste, infatti, sono state applicate dalla Corte di cassazione e non formano oggetto della cognizione devoluta al giudice del rinvio. La giurisprudenza di questa Corte, alla quale il Tribunale rimettente fa riferimento, riguarda il caso in cui nella sentenza di annullamento è affermato un principio di diritto relativo a una norma che deve trovare ulteriore applicazione nel giudizio di rinvio, perché in questo caso, da un lato, "non si è al cospetto di un rapporto 'esaurito'; dall'altro la proposizione di una simile questione di legittimità costituzionale rappresenta l'unico mezzo a disposizione del giudice del rinvio per contestare la *regula iuris* che sarebbe costretto altrimenti ad applicare, in forza dell'art. 627, comma 3, cod. proc. pen." (sentenze n. 293 del 2013, n. 204 del 2012 e n. 197 del 2010). Diverso è il caso in oggetto, perché il tribunale del riesame non deve fare alcuna applicazione delle disposizioni censurate. Queste, infatti, sono state applicate direttamente dalla Corte di cassazione, la quale, dopo avere affermato il principio di diritto contestato dai giudici rimettenti, ha preso in esame la motivazione delle due ordinanze cautelari, sia negli aspetti formali, sia in quelli contenutistici, e ne ha escluso la nullità, aggiungendo che nel giudizio di rinvio il Tribunale del riesame aveva l'obbligo di "valutare autonomamente il materiale indiziario esposto nell'ordinanza al fine di trarne il proprio autonomo ed eventualmente divergente convincimento" (Cass. pen., sez. III, 20 giugno 2013, n. 29772) e "ben avrebbe potuto esercitare il suo potere dovere di integrazione [...] e se, del caso, sopperire, con la propria motivazione, alla motivazione del provvedimento genetico" (Cass. pen., sez. II, 27 settembre 2013, n. 41829). Ciò posto, la questione relativa alla dedotta nullità dell'ordinanza cautelare per difetto di motivazione, essendo stata decisa in modo definitivo dalla Corte di cassazione, non doveva formare oggetto della cognizione del giudice del rinvio, e questo perciò non era più chiamato a fare applicazione delle disposizioni censurate».

- Ordinanza n. 133/2009 (red. Frigo)

***Il giudice del rinvio è legittimato a censurare l'interpretazione della norma, quale risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione, in quanto - essendo vincolato al rispetto di tale principio - non ha altro mezzo per contestare la regola iuris di cui è chiamato a fare applicazione che quello di attivare il giudizio incidentale. Nella specie, tuttavia, l'annullamento con rinvio è stato disposto dalla Corte di cassazione per vizi***

***di motivazione dei provvedimenti impugnati, senza che risulti enunciato un principio di diritto di tenore corrispondente all'interpretazione sottoposta a scrutinio.***

*Considerato*

«(...) per costante giurisprudenza di questa Corte, il giudice del rinvio è legittimato a sollevare dubbi di costituzionalità concernenti l'interpretazione della norma, quale risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione: e ciò in quanto - essendo vincolato al rispetto di tale principio - egli non ha altro mezzo per contestare la *regula iuris* di cui è chiamato a fare applicazione che quello di sollevare l'incidente di costituzionalità (*ex plurimis*, sentenze n. 305 del 2008, n. 78 del 2007 e n. 314 del 1996); (...) nella specie, tuttavia, l'annullamento con rinvio è stato disposto dalla Corte di cassazione per vizi di motivazione dei provvedimenti impugnati, senza che risulti affatto enunciato un principio di diritto di tenore corrispondente all'interpretazione che forma oggetto del quesito di costituzionalità; (...) per consolidata giurisprudenza di legittimità, la Corte di cassazione risolve una questione di diritto anche quando giudica sull'inadempimento dell'obbligo di motivazione: ma, in tal caso, il vincolo è meno stringente, in quanto il giudice del rinvio, pur essendo tenuto a giustificare il proprio convincimento secondo lo schema implicitamente o esplicitamente enunciato nella sentenza di annullamento, resta libero di pervenire, sulla scorta di argomentazioni diverse da quelle censurate o integrando quelle svolte, allo stesso risultato decisorio della pronuncia impugnata».

#### **GIUDICE ISTRUTTORE CIVILE**

- Ordinanza n. **266/2014** (red. Criscuolo)

***La legittimazione a quo del magistrato facente parte di un organo collegiale sussiste solo con riferimento a questioni concernenti disposizioni di legge che il giudice istruttore deve applicare per provvedimenti rientranti nella sua competenza, mentre non sussiste quando, come nella specie, la norma impugnata assuma rilevanza per la risoluzione della causa.***

*Considerato*

«(...) la questione sollevata dal giudice istruttore coinvolge la scelta del modulo decisorio della controversia; (...) nelle cause di cui all'art. 50-bis, cod. proc. civ., a norma degli artt. 187, 188, 189 e 275 cod. proc. civ., il potere di definire il giudizio compete unicamente al collegio, con la conseguenza che soltanto tale organo sarebbe deputato a fare applicazione del modello decisorio di cui all'art. 281-sexies, cod. proc. civ.; (...) il rimettente, censurando l'art. 189 cod. proc. civ., nella parte in cui non consente al giudice di decidere la causa ai sensi dell'art. 281-sexies, cod. proc. civ., sottopone a sindacato di legittimità costituzionale una disposizione che diviene rilevante per la definizione della controversia; (...) con riguardo alla legittimazione del magistrato facente parte di un organo collegiale a sollevare questioni di legittimità, è consolidato l'orientamento di questa Corte secondo cui detta legittimazione sussiste solo con riferimento a questioni concernenti disposizioni di legge che il giudice istruttore deve applicare per provvedimenti rientranti nella sua competenza, mentre non sussiste quando la norma impugnata assuma rilevanza per la risoluzione della

causa (ordinanze n. 552 del 2000, n. 295 del 1996 e n. 436 del 1994); (...) quindi, la questione di legittimità costituzionale è inammissibile per difetto di legittimazione del rimettente».

- Ordinanza n. **23/2001** (red. Ruperto)

***Nei giudizi riservati alla cognizione collegiale del tribunale, il giudice istruttore non è legittimato a sollevare questioni incidentali di legittimità costituzionale di norme applicabili esclusivamente dal collegio nella fase della decisione.***

*Considerato*

«(...) il giudizio di opposizione allo stato passivo del fallimento è riservato, in primo grado, alla cognizione collegiale del tribunale (artt. 99 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267; 48 del regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12, come sostituito dall'art. 14 del decreto legislativo 19 febbraio 1998, n. 51; 50-bis cod. proc. civ., introdotto dall'art. 56 del citato decreto legislativo n. 51 del 1998 e modificato dall'art. 98 del decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270); (...) pertanto, il giudice istruttore, in tale giudizio, non è legittimato a sollevare questioni incidentali di legittimità costituzionale di norme - come quella denunciata - applicabili esclusivamente dal collegio nella fase della decisione (v., da ultimo, sentenza n. 204 del 1997 e ord. n. 552 del 2000); (...) la norma denunciata, comunque, non vive più nell'ordinamento giuridico perché questa Corte, con sentenza n. 425 del 2000, successiva all'ordinanza di rimessione, ne ha dichiarato l'illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 76 della Costituzione; (...) dunque la sollevata questione deve essere dichiarata manifestamente inammissibile».

- Ordinanza n. **552/2000** (red. Ruperto)

***Nei giudizi riservati alla cognizione collegiale del tribunale, il giudice istruttore non è legittimato a sollevare questioni incidentali di legittimità costituzionale di norme applicabili esclusivamente dal collegio nella fase della decisione.***

*Considerato*

«(...) il giudizio di opposizione allo stato passivo del fallimento è riservato, in primo grado, alla cognizione collegiale del tribunale (artt. 99 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267; 48 del regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12, quale sostituito dall'art. 14 del decreto legislativo 19 febbraio 1998, n. 51; 50-bis cod. proc. civ., quale introdotto dall'art. 56 del citato decreto legislativo n. 51 del 1998 e modificato dall'art. 98 del decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270); (...) pertanto, il giudice istruttore, in tale giudizio, non è legittimato a sollevare questioni incidentali di legittimità costituzionale di norme come quella denunciata applicabili esclusivamente dal collegio nella fase della decisione (v., da ultimo, sentenza n. 204 del 1997); (...) la norma denunciata, comunque, non vive più nell'ordinamento giuridico perché questa Corte, con sentenza n. 425 del 2000, successiva all'ordinanza di rimessione, ne ha dichiarato l'illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 76 della Costituzione; (...) dunque la sollevata questione deve essere dichiarata manifestamente inammissibile».

- Ordinanza n. **295/1996** (red. Chieppa)

***La legittimazione del giudice istruttore a sollevare incidente di costituzionalità sussiste con riferimento a questioni concernenti disposizioni di legge che tale giudice deve applicare per provvedimenti che rientrano nell'ambito della sua competenza. La legittimazione a quo non sussiste, invece, quando la norma impugnata assume rilevanza per la risoluzione nel merito di una causa rimessa alla competenza decisoria del collegio (nella specie, vi è difetto di legittimazione rispetto ad un quesito proposto anteriormente all'entrata in vigore della riforma del cd. giudice istruttore in funzione di giudice unico).***

*Considerato*

«(...) costituisce orientamento costante di questa Corte il principio per cui la legittimazione del giudice istruttore a sollevare incidente di costituzionalità sussiste “con riferimento a questioni concernenti disposizioni di legge che tale giudice deve applicare per provvedimenti che rientrano nell'ambito della sua competenza” (da ultimo, ordinanza n. 436 del 1994); (...) correlativamente, è stato, altresì, affermato che la legittimazione del giudice istruttore non sussiste “quando la norma impugnata assume rilevanza per la risoluzione nel merito della causa, in quanto in tal caso la competenza a decidere spetta al collegio” (ordinanze nn. 436 del 1994, 215 e 147 del 1992, 199 del 1990 e sentenza n. 1104 del 1988); (...) nella fattispecie, spettava al collegio fare applicazione della norma censurata, in quanto preordinata a definire il merito della causa, posto che non ricorre nella specie l'ipotesi del giudice istruttore in funzione di giudice unico, prevista dall'art. 190-*bis* cod. proc. civ., in quanto detta previsione, aggiunta dall'art. 25 della legge 26 novembre 1990, n. 353, è entrata in vigore il 30 aprile 1995 (...) e che la questione risulta sollevata in data precedente all'entrata in vigore della norma surrichiamata; (...) infatti, i giudizi pendenti alla data del 30 aprile 1995 sono definiti dal giudice competente secondo la legge anteriore alla riforma introdotta con legge n. 353 del 1990».

- Ordinanza n. **503/1995** (red. Mengoni)

***Il giudice istruttore non è legittimato a sollevare una questione di legittimità costituzionale dalla cui soluzione dipende la definizione del giudizio promosso davanti al tribunale al quale è addetto.***

*Considerato*

«(...) secondo la giurisprudenza di questa Corte, il giudice istruttore non è legittimato a sollevare una questione di legittimità costituzionale dalla cui soluzione dipende la definizione del giudizio promosso davanti al tribunale al quale è addetto; (...) tale è la questione proposta, in quanto investe una norma la cui applicazione appartiene alla competenza del collegio».

- Ordinanza n. **436/1994** (red. Granata)

***La legittimazione del giudice istruttore a sollevare incidente di costituzionalità può essere affermata unicamente con riferimento a questioni concernenti disposizioni di legge che tale***

***giudice deve applicare per provvedimenti di competenza sua propria; invece, la legittimazione a quo non sussiste quando la norma impugnata assume rilevanza per la risoluzione nel merito di una causa attribuita alla competenza decisoria del collegio.***

*Considerato*

«(...) la legittimazione del giudice istruttore a sollevare incidente di costituzionalità può essere affermata unicamente con riferimento a questioni concernenti disposizioni di legge che tale giudice deve applicare per provvedimenti di competenza sua propria sicché i poteri attribuiti al giudice medesimo per l'esercizio delle funzioni e competenze sue tipiche devono risultare condizionati dalla norma sospettata d'incostituzionalità; (...) invece la legittimazione del giudice istruttore non sussiste “quando la norma impugnata assume rilevanza per la risoluzione nel merito della causa, in quanto in tal caso la competenza spetta al collegio” (ordinanze nn. 215 e 147 del 1992, n. 199/1990, sentenza n. 1104/1988); (...) nella fattispecie si ha che da una parte spetta al giudice istruttore il potere di disporre consulenza tecnica, potere che certo non dipende dall'art. 5-bis cit., ancorché tale norma possa essere indicata nella formulazione dei quesiti come contenente i criteri di calcolo per l'indagine demandata al consulente tecnico d'ufficio e segnatamente per la quantificazione dell'indennità di esproprio; (...) d'altra parte spetta al Collegio l'applicazione di tale norma di legge in quanto destinata a rappresentare il criterio legale di valutazione dell'esattezza dell'indagine peritale; (...) è quindi il Collegio - e non già il giudice istruttore - che può sollevare questione di legittimità costituzionale della disposizione citata prima di applicarla».

- Ordinanza n. **424/1994** (red. Mengoni)

***Il giudice istruttore non è legittimato a sollevare una questione di legittimità costituzionale dalla cui soluzione dipende la definizione del giudizio promosso davanti al tribunale al quale è addetto.***

*Considerato*

«(...) secondo la giurisprudenza di questa Corte, il giudice istruttore non è legittimato a sollevare una questione di legittimità costituzionale dalla cui soluzione dipende la definizione del giudizio promosso davanti al tribunale al quale è addetto; (...) tale è la questione proposta, in quanto investe una norma la cui applicazione appartiene alla competenza del collegio».

- Ordinanza n. **341/1993** (red. Mengoni)

***Il giudice istruttore non può proporre una questione di costituzionalità relativa a norme che chiamano in causa la potestà decisoria del collegio.***

*Considerato*

«(...) il potere decisorio attribuito al giudice istruttore dall'art. 648 cod. proc. civ. comprende soltanto l'accertamento dei presupposti ivi indicati per la concessione della provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo; (...) il giudice istruttore non può pregiudicare, nemmeno incidentalmente, il merito della causa, e in particolare non ha il potere di decidere



*incidenter tantum* sull'esistenza dei presupposti di applicabilità del procedimento monitorio, il cui accertamento appartiene esclusivamente alla competenza del Collegio; (...) pertanto, neppure in quanto investito dell'istanza di cui all'art. 648 cod. proc. civ., egli è legittimato a proporre la suddetta questione di costituzionalità dell'art. 634 cod. proc. civ.».

- Ordinanza n. **215/1992** (red. Baldassarre)

***Il giudice istruttore nel processo civile è legittimato a sollevare questioni di legittimità costituzionale di norme che può applicare per l'emanazione di provvedimenti di sua esclusiva competenza. La legittimazione a quo non sussiste, invece, quando la norma impugnata assume rilevanza per la risoluzione nel merito di una causa rispetto alla quale la competenza decisoria spetta al collegio.***

*Considerato*

«(...) secondo la giurisprudenza consolidata di questa Corte (si vedano, tra le altre, ordd. nn. 147 del 1992 e 199 del 1990; sentt. nn. 1104 e 333 del 1988), il giudice istruttore nel processo civile è legittimato a proporre questioni di legittimità costituzionale relative a norme di cui egli può fare applicazione per l'emanazione di provvedimenti di sua esclusiva competenza e (...), pertanto, la sua legittimazione non sussiste quando la norma impugnata assume rilevanza per la risoluzione nel merito della causa, in quanto in tal caso la competenza a decidere spetta al collegio; (...) nel caso di specie, la norma impugnata è risolutiva dell'intera controversia dedotta nel giudizio *a quo* e (...), quindi, deve negarsi la legittimazione del giudice istruttore a farne oggetto di questione di legittimità costituzionale».

- Ordinanza n. **147/1992** (red. Mengoni)

***Il giudice istruttore non è legittimato a proporre una questione di legittimità costituzionale dalla cui soluzione dipende la definizione del giudizio promosso davanti al tribunale al quale è adetto.***

*Considerato*

«(...) secondo la giurisprudenza consolidata di questa Corte (sentenze nn. 109/62, 44/63, 11/64, 90/68, 60/70, 125/80, 333/88, 1104/88; ord. n. 199/90), il giudice istruttore non è legittimato a proporre alla Corte costituzionale una questione di legittimità costituzionale dalla cui soluzione dipende la definizione del giudizio promosso davanti al tribunale al quale è adetto; (...) tale è la questione sollevata, in quanto investe una norma la cui applicazione attiene alla competenza del Collegio».

- Ordinanza n. **199/1990** (red. Greco)

***La legittimazione a quo del giudice istruttore civile va affermata o negata (come nella specie) a seconda che la questione concerna o meno disposizioni di legge che lo stesso debba applicare per provvedimenti di sua competenza.***

*Considerato*

«(...) come si è già affermato (sentenza n. 109 del 1962, ordinanza n. 11 del 1964, sentenze n. 60 del 1970, n. 125 del 1980, n. 333 del 1988, n. 1104 del 1988), la legittimazione del giudice istruttore civile a sollevare questione di legittimità costituzionale va affermata o negata secondo che la questione concerna o non concerna disposizioni di legge che lo stesso debba applicare per provvedimenti di sua competenza; (...) invece, nel caso in esame, l'applicazione della norma censurata attiene alla competenza del Collegio; (...) pertanto, la questione sollevata è manifestamente inammissibile».

- Sentenza n. **1104/1988** (red. Cheli)

***Il giudice istruttore non è legittimato a sollevare questioni rilevanti per l'ammissione di determinati mezzi (quali prova testimoniale e consulenza tecnica), poiché la titolarità di poteri decisori e la competenza ad emettere provvedimenti di carattere definitivo al riguardo sono riservate al collegio chiamato a pronunciarsi sul merito della causa.***

*Considerato, 2.*

«Occorre preliminarmente esaminare l'eccezione di inammissibilità prospettata dall'Avvocatura dello Stato nei confronti dell'ordinanza 23 marzo 1987 del giudice istruttore del Tribunale di Roma, sulla base di un asserito difetto di legittimazione del giudice rimettente a sollevare la questione. L'eccezione è fondata. In proposito va rilevato come la questione proposta con tale ordinanza assuma rilevanza pregiudiziale non tanto con riferimento alla decisione sul merito della controversia, quanto con riferimento alla decisione relativa all'ammissione di determinati mezzi (prova testimoniale e consulenza tecnica) destinati a determinare il *quantum* della domanda risarcitoria. Con riferimento a tali incumbenti non spetta, peraltro, al giudice istruttore la competenza a emettere provvedimenti di carattere definitivo, che la legge ha riservato al collegio chiamato a pronunciarsi sul merito della causa (cfr. sentt. nn. 109 del 1962, n. 44 del 1963). Non sussistono, pertanto, nella specie poteri decisori propri del giudice istruttore, suscettibili di giustificare - secondo gli orientamenti ripetutamente espressi da questa Corte (cfr. sentt. nn. 62 del 1966; 45 del 1969; 88 del 1970; 183 del 1972) - il promuovimento da parte dello stesso di una questione di legittimità costituzionale».

- Sentenza n. **333/1988** (red. Mengoni)

***La legittimazione a quo del giudice istruttore civile va affermata o negata (come nella specie), a seconda che la questione concerna o meno disposizioni di legge che lo stesso debba applicare per provvedimenti di competenza sua propria.***

*Considerato, 3.*

«Preliminarmente questa Corte deve dichiarare inammissibile la questione sollevata dal giudice istruttore civile presso il Tribunale di Vicenza per carenza di legittimazione del giudice remittente. È giurisprudenza consolidata della Corte costituzionale (v. sentenze nn. 109/62, 44/63, 11/64, 90/68, 60/70, 125/80) che “la legittimazione del giudice istruttore civile

a sollevare questioni di legittimità costituzionale va affermata o negata, secondo che la questione concerna o non concerna disposizioni di legge che il giudice istruttore debba applicare per provvedimenti di competenza sua propria”. Nel caso in esame l’applicazione della norma di legge censurata attiene alla decisione sul merito della controversia, di competenza non del giudice istruttore, ma del collegio; ne discende perciò necessariamente la dichiarazione di inammissibilità».

- Sentenza n. **60/1970** (rel. Capalozza)

***Il giudice istruttore civile, in quanto privo di poteri decisorii, non è legittimato a censurare una norma che deve essere applicata dal presidente del tribunale.***

*Considerato, 1., 2.*

«È stata sollevata dal giudice istruttore del tribunale di Milano la questione di legittimità costituzionale dell’art. 707, primo comma, del codice di procedura civile: la norma violerebbe il diritto di difesa poiché non consente alle parti di presentarsi al presidente del tribunale con l’assistenza dei difensori. L’Avvocatura dello Stato ha sollevato eccezione di inammissibilità: il giudice istruttore non potrebbe proporre questioni di legittimità costituzionale. L’eccezione è fondata nei limiti di cui si dirà. (...) Le più recenti sentenze di questa Corte affermano che, allorché la legge prevede l’emanazione di un provvedimento decisorio attribuito alla diretta competenza del giudice istruttore, a questo spetta il potere di promuovere questioni di legittimità costituzionale (da ultimo, sent. n. 62 del 1966 e sent. n. 45 del 1969). Tuttavia, la norma denunciata (l’art. 707, primo comma, cod. proc. civ.) viene applicata dal presidente del tribunale e non dal giudice istruttore; al quale ultimo, invece, competono i poteri di (condizionata) modifica dei provvedimenti presidenziali secondo il dettato del successivo art. 708, quarto comma: in una fase, cioè, nella quale la difesa tecnica è garantita. È perciò al presidente, essendo la sua competenza di natura giurisdizionale, che spetta di sollevare la questione di legittimità, ove egli ritenga che dinanzi a lui l’assenza del difensore non soddisfi le garanzie dell’art. 24, secondo comma, della Costituzione. Come dire che su tale materia il giudice istruttore non può sollevare questioni, poiché non ha su di essa potere decisorio, essendo questo limitato alla modificazione, per fatti nuovi, dei provvedimenti presidenziali. Perciò la questione è inammissibile».

- Ordinanza n. **11/1964** (rel. Fragali)

***Il giudice istruttore civile non è legittimato a proporre questione di costituzionalità.***

*Considerato*

«(...) la questione è stata proposta con ordinanza del Giudice istruttore presso il Tribunale civile di Napoli; (...) questa Corte, con la sentenza n. 109 dell’11 dicembre 1962, ha ritenuto che il giudice istruttore civile non è legittimato a proporre questione di legittimità costituzionale; (...) non si ravvisa motivo per modificare la precedente decisione».

- Sentenza n. **44/1963** (rel. Fragali)

***Il giudice incaricato dell'istruttoria nei procedimenti civili non è competente a promuovere una questione di legittimità costituzionale la cui soluzione sia ritenuta necessaria per la definizione del giudizio instaurato avanti all'ufficio giudiziario al quale è addetto. Pertanto, il giudice istruttore non può denunciare una norma che impone la sospensione del processo per ragioni fiscali, in quanto la sua applicazione esige il previo accertamento della completezza dell'istruttoria, di esclusiva competenza collegiale.***

*Considerato, 2.*

«Questa Corte ha già deciso che il giudice incaricato della istruttoria nei procedimenti civili non è competente a promuovere una questione di legittimità costituzionale la cui soluzione sia da lui ritenuta necessaria per la definizione del giudizio instaurato avanti all'ufficio giudiziario al quale è addetto (sentenza 11 dicembre 1962, n. 109). Le ordinanze che hanno dato luogo alla presente causa non indicano alcuna ragione che contrasti quella soluzione. Rilevano soltanto che, in base all'art. 2 della legge 3 dicembre 1942, n. 1548, al giudice dell'istruzione dei procedimenti civili è negato di rinviare la causa al collegio quando è vietato di emettere pronunce in base ad atti soggetti ad imposta di registro e non registrati; per il che, spetterebbe a tale giudice e non al collegio di promuovere il processo di legittimità costituzionale delle norme che a tale sospensione costringono. A parte il vedere se la legge 3 dicembre 1942, n. 1548, che riguarda le imposte di bollo e di registro, possa valere anche per le imposte sulle successioni e sulla entrata, alle quali pure si riferiscono le ordinanze di rimessione, è decisivo il rilevare che le sue disposizioni non toccano affatto il modo di provocare il processo costituzionale. Questa è una materia trattata in maniera completa da disposizioni che non fanno alcun riferimento a divieti di ordine tributario, e che disciplinano un procedimento, nel quale, per la sua natura, non possono inserirsi divieti di quel genere. È, del resto, rilevante osservare che, agli effetti della questione di legittimità costituzionale, la valutazione del carattere determinante del documento, che si afferma fiscalmente irregolare, non può essere compiuta dal giudice dell'istruzione, perché esige il previo accertamento della completezza dell'istruttoria, che solo dal collegio può essere compiuto».

- Sentenza n. **109/1962** (rel. Mortati)

***La carenza di legittimazione in capo al giudice istruttore del processo civile a sollevare questioni di costituzionalità ritenute pregiudiziali per la definizione del giudizio pendente innanzi al relativo tribunale deriva, in primo luogo, dalla prevista incompetenza del predetto organo ad assumere provvedimenti decisori, che sono riservati al collegio; e, in secondo luogo, dalla circostanza che la valutazione di rilevanza della questione importa un'invasione delle attribuzioni collegiali in ordine alla ricerca ed all'interpretazione delle norme da applicare per la soluzione della controversia.***

*Considerato, 1., 2.*

«Pregiudiziale all'esame del merito della presente controversia si presenta l'indagine sulla legittimazione del giudice istruttore civile a proporre alla Corte costituzionale - ai sensi dell'articolo 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 - una questione di legittimità costituzionale

la cui soluzione sia da lui ritenuta necessaria per la definizione del giudizio promosso avanti al Tribunale al quale è addetto. Ritiene la Corte che l'enunciato quesito debba essere risolto in senso negativo. È vero che una norma testuale dalla quale desumere la soluzione in tal senso fa difetto e che le disposizioni invocabili al riguardo, per la genericità e non univocità con cui sono formulate, possono dar luogo a dubbi e giustificare, pertanto, i dissensi che si sono manifestati in dottrina sul punto in esame. Tuttavia a far superare i dubbi d'interpretazione appare decisiva, da una parte, la considerazione della posizione conferita al giudice istruttore nel processo civile, e dall'altra, la natura degli accertamenti che si rendono necessari al fine della proposizione della questione di costituzionalità. Secondo il vigente ordinamento del processo civile il giudice istruttore, mentre è dotato di un ampio potere di ordinanza relativo alla raccolta di ogni specie di mezzi istruttori e, più generalmente, di tutti gli elementi che attengono allo svolgimento del processo, non ha competenza ad emettere provvedimenti decisori, che la legge ha riservato alla competenza del collegio cui spetta pronunciarsi sulla causa. Ora la proposizione di una questione sulla legittimità costituzionale di una legge o di atto ad essa equiparato richiede la valutazione, oltre che della non manifesta infondatezza della medesima, anche della sua rilevanza al fine della statuizione sul merito della controversia. Il che importa l'esercizio di un'attività la quale, pel fatto di rivolgersi alla ricerca ed all'interpretazione delle norme da applicare per la definizione della controversia stessa, e quindi alla delimitazione dell'ambito entro cui è da contenere lo svolgimento del processo, è tale da interferire sull'attività di giudizio che, come si è detto, ha e deve avere il suo unico organo nel collegio. (...) Alla soluzione accolta non contraddicono le pronunce con le quali questa Corte ha costantemente ritenuto che il giudizio di legittimità costituzionale, stante la sua indipendenza da quello di merito, per la diversità dell'oggetto e della finalità dell'uno e dell'altro, se pure presuppone la instaurazione di fatto di quest'ultimo, non rimane influenzato da eventuali irregolarità che lo inficino, e quindi non può essere arrestato allorché si riscontri un difetto di competenza del giudice da cui emana l'ordinanza. Ciò perché nella specie viene in considerazione non già la competenza a statuire sulla controversia di merito, irrilevante, come si è detto, al fine della decisione sulla questione di legittimità costituzionale, bensì un elemento del tutto diverso, qual è quello attinente alla legittimazione dell'organo a proporre la questione stessa».

#### **GIUDICE RELATORE DEL TRIBUNALE**

- Ordinanza n. **22/2008** (red. Amirante)

***Nell'ambito dei giudizi assoggettati al nuovo rito societario e riservati alla competenza del collegio, la legittimazione a quo del giudice relatore incontra precisi limiti.***

*Considerato*

«(...) va anche richiamato l'indirizzo già espresso da questa Corte (si veda la sentenza n. 321 del 2007) secondo il quale la legittimazione del giudice relatore a sollevare questioni di legittimità costituzionale, nella specifica situazione dei giudizi assoggettati al nuovo rito societario riservati alla competenza del collegio, incontra precisi limiti».

- Ordinanza n. **343/2007** (red. Amirante)

***Nell'ambito dei giudizi assoggettati al nuovo rito societario e riservati alla competenza del collegio, la legittimazione a quo del giudice relatore incontra precisi limiti.***

*Considerato*

«(...) in riferimento (...) alle questioni sollevate dal giudice relatore del Tribunale di Napoli, va anche richiamato l'indirizzo già espresso da questa Corte (si veda la sentenza n. 321 del 2007), secondo il quale la legittimazione di quest'organo a sollevare le questioni stesse, nella specifica situazione dei giudizi assoggettati al nuovo rito societario riservati alla competenza del collegio, incontra precisi limiti».

- Sentenza n. **321/2007** (red. Amirante)

***La legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale di un singolo magistrato facente parte di un organo collegiale sussiste qualora il dubbio di costituzionalità concerna norme che egli nella sua specifica qualità (di istruttore, di relatore, di giudice delegato, di presidente) debba applicare, ancorché il suo giudizio sia suscettibile di essere eventualmente modificato in prosieguo del processo. Nella specie, il rimettente giudice relatore si è attribuito la legittimazione a quo con una motivazione carente, trascurando di considerare che la legge non prevede un suo potere di riesame di un giudizio già espresso dal presidente del tribunale.***

*Considerato, 3.*

«La questione proposta dal giudice relatore del Tribunale di Alba è inammissibile. Questa Corte, riguardo alla legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale di un singolo magistrato facente parte di un organo collegiale, ha sempre ritenuto che essa esista qualora il dubbio di costituzionalità concerna norme che egli nella sua specifica qualità (di istruttore, di relatore, di giudice delegato, di presidente) debba applicare, ancorché il suo giudizio sia suscettibile di essere eventualmente modificato in prosieguo del processo (*ex plurimis*, sentenze n. 125 del 1980, n. 157 del 1989, n. 415 del 2006, ordinanze n. 552 del 2000, n. 391 del 2002). L'art. 8, comma 5, del d.lgs. n. 5 del 2003, stabilisce che "l'istanza di fissazione presentata fuori dei casi del presente articolo è dichiarata inammissibile, su richiesta della parte interessata depositata in cancelleria nel termine perentorio di dieci giorni dalla notifica dell'istanza, dal presidente che, sentite le parti, provvede con ordinanza non impugnabile". Dalle premesse di fatto dell'ordinanza di remissione risulta che la parte attrice aveva presentato istanza "per la declaratoria di inammissibilità della richiesta di fissazione dell'udienza" e che il presidente aveva ritenuto che l'istanza di fissazione dell'udienza fosse conforme al disposto dell'art. 8, comma 2, lettera c), nonché al disposto dell'art. 4, comma 2, nominando, quindi, il relatore. A quest'ultimo, quindi, competeva emettere il decreto di fissazione dell'udienza (nel cui ambito rientrava l'ammissione dei mezzi di prova) sul presupposto della legittimità della suindicata istanza, sulla quale già si era espresso positivamente il presidente, il cui giudizio avrebbe potuto essere eventualmente riesaminato dal collegio ai sensi dell'art. 16, comma 4. Il giudice relatore remittente si è, pertanto,

attribuita la legittimazione a sollevare la questione di legittimità costituzionale con una motivazione carente, in quanto non tiene conto del sistema normativo di riferimento (si veda la sentenza n. 415 del 2006) e, in particolare, non considera che la legge non prevede un riesame da parte del giudice relatore del giudizio del presidente sull'ammissibilità dell'istanza di fissazione dell'udienza, costituente il presupposto della stessa nomina del relatore».

- Sentenza n. **415/2006** (red. Amirante)

***Un singolo componente (relatore, presidente) di un organo giurisdizionale collegiale è legittimato a sollevare questioni di legittimità costituzionale limitatamente alle norme che deve applicare. Tuttavia, nella specie, il giudice relatore in una causa collegiale ha addotto il proprio potere di ammettere le prove, considerandolo in via astratta e non con riferimento alle specifiche disposizioni pertinenti alla controversia a quo.***

*Considerato, 2.*

«(...) il remittente trascura di motivare riguardo alle condizioni che legittimano l'istanza di fissazione dell'udienza, ai modi per farne valere l'illegittimità e all'individuazione degli organi a ciò deputati. E ciò comporta la carenza di motivazione anche sulla propria legittimazione a sollevare l'attuale questione, riguardo alla quale l'ordinanza di rimessione si limita all'affermazione "che nessun dubbio può correre sulla legittimazione del Giudice relatore nel procedimento instaurato a sollevare la questione di legittimità costituzionale, essendo demandata a tale Giudice e non al Collegio decidente l'ammissione delle richieste istruttorie ex art. 12, terzo comma, del d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 5". (...) questa Corte ha più volte affermato che anche un singolo componente (relatore, presidente) di un organo giurisdizionale collegiale è legittimato a sollevare questioni di legittimità costituzionale, ma limitatamente alle ipotesi di questioni vertenti su norme che egli deve applicare (v. sentenze n. 109 del 1962, n. 62 del 1966, n. 90 del 1968, n. 125 del 1980, n. 1104 del 1988, n. 71 del 1994, n. 204 del 1997, n. 111 del 1998, ordinanze n. 157 del 1989, n. 59 del 1990, 436 del 1994, n. 295 del 1996, n. 552 del 2000, n. 23 del 2001, n. 391 del 2002). Nel caso in esame, il giudice *a quo*, relatore nella causa collegiale pendente davanti al Tribunale, ha addotto il proprio potere di ammettere le prove - peraltro trascurando la giurisprudenza di questa Corte - considerandolo in via astratta e non con riferimento alle disposizioni che, per quanto in particolare connota la fattispecie, regolano l'istanza di fissazione dell'udienza e la sua idoneità a provocare le decadenze di cui all'art. 10 del d.lgs. n. 5 del 2003».

- Ordinanza n. **59/1990** (red. Caianiello)

***Ai fini del promovimento della questione occorre la sussistenza di poteri decisori in capo al rimettente, che, tuttavia, ne è privo nell'ambito del procedimento camerale per l'omologazione di una delibera societaria.***

*Ritenuto, Considerato*

«(...) nel corso di un procedimento camerale, instaurato dinanzi al Tribunale di Firenze per l'omologazione di una delibera societaria, il giudice relatore (...) ha sollevato in

riferimento all'art. 97 della Costituzione questione di legittimità costituzionale dell'art. 738 del codice di procedura civile nella parte in cui, consentendo un controllo di "mera legittimità" delle delibere societarie, risulterebbe del tutto inutile a garantire l'effettiva "liceità dell'affare" e quindi il buon andamento, in senso sostanziale, dell'amministrazione giudiziaria; (...) non sussistono nella specie poteri decisori propri del giudice che ha sollevato la questione, suscettibili di giustificare - secondo l'orientamento più volte espresso da questa Corte (cfr. ordinanza n. 157 del 1989, sentenza n. 1104 del 1988, sentenza n. 125 del 1980) - il promovimento da parte dello stesso della questione».

- Ordinanza n. **157/1989** (red. Pescatore)

***Il difetto di legittimazione del giudice relatore di un procedimento camerale instaurato dinanzi al Tribunale per l'omologazione di una delibera societaria è motivato con l'insussistenza di poteri decisori propri del rimettente.***

*Considerato*

«(...) non sussistono nella specie poteri decisori propri del giudice che ha sollevato la questione, suscettibili di giustificare - secondo l'orientamento più volte espresso da questa Corte (cfr. sentenza n. 1104 del 1988; ordinanza n. 95 del 1987; sentenza n. 125 del 1980) - il promovimento da parte dello stesso della questione».

#### **MAGISTRATO DI SORVEGLIANZA**

- Ordinanza n. **382/1991** (red. Caianiello)

***Il giudice, cui non compete alcun potere decisionale in applicazione delle norme impugnate, non ha veste per poter sollevare le relative questioni di costituzionalità. Nella specie, difetta la legittimazione del magistrato di sorveglianza al quale, nell'ambito di un procedimento relativo alla domanda di grazia, non spetta assumere alcun provvedimento di carattere decisorio, ma soltanto acquisire elementi di giudizio utili ed esprimere un parere, strumentale alla determinazione definitiva che altra autorità adotterà nell'esercizio di una funzione non giurisdizionale.***

*Considerato*

«(...) le questioni sono state sollevate nel corso di un procedimento relativo alla domanda di grazia, nel quale, al magistrato di sorveglianza non spetta assumere alcun provvedimento di carattere decisorio, ma soltanto acquisire elementi di giudizio utili ed esprimere un parere, strumentale alla decisione definitiva che altra autorità adotterà nell'esercizio di una funzione non giurisdizionale; (...) secondo quanto questa Corte ha avuto più volte occasione di affermare, anche in relazione a fattispecie procedurali analoghe (vedi sentt. nn. 81 del 1970, 224 del 1974, 8 e 74 del 1979), il giudice *a quo*, cui non compete alcun potere decisionale in applicazione delle norme impugnate, non ha veste per poter sollevare le relative questioni di legittimità costituzionale; (...) pertanto, non sussistendo nella specie poteri decisori (vedi ancora sentt. nn. 112 del 1964, 13 del 1966, 74 del 1971, 17 del 1980, 116 del



1983) propri del giudice che ha sollevato le questioni, le stesse vanno dichiarate manifestamente inammissibili».

- Ordinanza n. **86/1991** (red. Conso)

***La consolidata giurisprudenza costituzionale non riconosce la legittimazione a quo ad organi giurisdizionali investiti di funzioni di carattere meramente strumentale e perciò privi di poteri decisorii, qual è, nella specie, il magistrato di sorveglianza cui è delegato il compito di sentire l'interessato in vista del giudizio riservato ad altro giudice.***

*Considerato*

Con ordinanza n. 207 del 1990 «è stata dichiarata manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 666, quarto comma, del codice di procedura penale, sollevata in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, sul presupposto che, nell'ambito del procedimento per la revoca della semilibertà, non può essere sollevata questione di legittimità costituzionale dal giudice di sorveglianza del luogo di pena posto fuori della circoscrizione del tribunale competente a decidere, delegato prima dell'udienza ad assumere le dichiarazioni di un detenuto sottoposto al suddetto procedimento, in quanto tale magistrato è privo di ogni potere decisorio in materia, esplicando, nella specie, una funzione acquisitiva di elementi utili per la decisione; (...) a tale statuizione il Giudice *a quo* obietta che “Sotto un profilo più generale, riconoscere come questione rilevante solo quella che condiziona direttamente la decisione conclusiva della causa in quel grado del giudizio, significa non tener sufficientemente conto del dinamismo progressivo del processo, realizzantesi di regola attraverso una serie di atti reciprocamente collegati”, con la conseguenza che “legittimata ad adire la Corte Costituzionale non potrà non essere, accanto al giudice competente a pronunciare nel merito, ogni autorità giurisdizionale competente a porre in essere uno degli atti preliminari che conducono a tale pronuncia, ove la questione insorta attenga alla fase assegnata alla competenza di questa autorità giurisdizionale, e la mancata soluzione della stessa blocchi l'ulteriore, regolare corso del processo”; (...) tuttavia, la norma denunciata, con la quale si impone al magistrato di sorveglianza del luogo di pena, se a ciò delegato dal giudice dell'esecuzione, di assumere le dichiarazioni del detenuto interessato, non conferisce allo stesso magistrato di sorveglianza alcun potere decisorio, cosicché, nell'ambito del procedimento di esecuzione, l'attività di tale magistrato di sorveglianza è meramente strumentale, spettando ogni potere decisorio al giudice delegante; (...) non vi è, perciò, motivo di discostarsi dal consolidato orientamento di questa Corte, che non riconosce ad organi giurisdizionali investiti di funzioni di carattere meramente strumentale la legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale; (...) pertanto, anche la questione qui proposta deve essere dichiarata manifestamente inammissibile».

- Ordinanza n. **290/1990** (red. Conso)

***Il magistrato di sorveglianza, cui è delegato il compito di sentire l'interessato in vista del giudizio riservato ad altro giudice, non è legittimato a sollevare questione di costituzionalità, risultando privo di poteri decisorii.***

*Considerato*

«(...) la questione è stata sollevata nel corso di un giudizio non demandato alla cognizione del magistrato di sorveglianza di Pisa, cui, anche in materia di concessione della liberazione anticipata, viene soltanto “delegato” il compito di “sentire” l’interessato “in vista e al servizio di un giudizio riservato in modo esclusivo” ad altro giudice (cfr., con riguardo ad una funzione meramente istruttoria del giudice dell’esecuzione, la sentenza n. 112 del 1964), quale è appunto, nella specie, il tribunale di sorveglianza di Cagliari; (...) difettando il giudice *a quo* di ogni potere decisorio in materia, se ne deve negare la legittimazione a sollevare in tale “materia” questioni di legittimità costituzionale (v. ordinanza n. 207 del 1990)».

- Ordinanza n. **207/1990** (red. Conso)

***Il magistrato di sorveglianza, cui è delegato il compito di sentire l’interessato in vista del giudizio riservato ad altro giudice, non è legittimato a sollevare questione di costituzionalità, risultando privo di poteri decisorii.***

*Considerato*

«(...) la questione è stata sollevata nel corso di un giudizio non certamente demandato alla cognizione del Magistrato di sorveglianza di Pisa, cui viene soltanto “delegato” il compito di “sentire” l’interessato in vista ed al servizio di un giudizio riservato in modo esclusivo ad altro giudice (cfr., con riguardo ad una funzione meramente istruttoria del giudice dell’esecuzione, sentenza n. 112 del 1964), quale appunto è, nella specie, il Tribunale di sorveglianza di Firenze; (...) quindi, difettando il giudice *a quo* di ogni potere decisorio in materia, se ne deve negare la legittimazione a sollevare in tale sede questioni di legittimità costituzionale (v., oltre alla sentenza 112 del 1964, sentenze n. 136 del 1980, n. 8 del 1979, n. 141 del 1971, n. 81 del 1970, n. 60 del 1970, n. 45 del 1969, n. 62 del 1966, n. 112 del 1964, n. 44 del 1963, n. 109 del 1969; ordinanza n. 224 del 1974)».

- Ordinanza n. **77/1986** (rel. Conso)

***Gli ordini di servizio del magistrato di sorveglianza sui reclami dei detenuti in materia di lavoro non rientrano nell’ambito dell’attività giurisdizionale, poiché tali reclami non sostituiscono la tutela giurisdizionale riservata al giudice dei diritti.***

*Considerato*

«(...) la questione è già stata decisa nel senso dell’inammissibilità con la sentenza n. 103 del 1984, la quale, ribadendo un principio già enunciato in sede di giudizio sull’ammissibilità di un conflitto di attribuzione (v. sentenza n. 87 del 1978), ha escluso che gli ordini di servizio del magistrato di sorveglianza sui reclami dei detenuti in materia di lavoro rientrino nell’ambito dell’attività giurisdizionale, dal momento che tali reclami non sostituiscono “la tutela giurisdizionale che è riservata al giudice dei diritti”».

- Ordinanza n. **166/1984** (rel. Conso)

***I procedimenti instaurati con reclamo al magistrato di sorveglianza in materia di lavoro sono privi di carattere giurisdizionale.***

*Considerato*

«(...) analoga questione è stata già decisa dalla Corte, che, con la sentenza n. 103 del 6 aprile 1984, l'ha dichiarata inammissibile perché proveniente da procedimenti instaurati a seguito di reclami in materia di lavoro, procedimenti privi di carattere giurisdizionale».

- Sentenza n. **103/1984** (rel. Conso)<sup>9</sup>

***Il magistrato di sorveglianza non è legittimato a sollevare questione di costituzionalità nei procedimenti originati da reclami di detenuti in materia di lavoro concernenti la qualifica lavorativa e la mercede, poiché nell'attività giurisdizionale non può essere ricompresa la sua potestà di decidere con ordine di servizio. Del resto, il procedimento instaurato dal reclamo non sostituisce la tutela giurisdizionale riservata al giudice dei diritti.***

*Considerato, 4.*

«Con le cinque ordinanze del primo gruppo i Magistrati di sorveglianza presso i Tribunali di Padova, Verona, Bologna e Pescara chiamano complessivamente in causa gli artt. 22, primo comma, 23, primo e secondo comma, 68, primo comma, 69, primo, secondo, quarto e quinto comma, 70, primo e secondo comma, e 74, primo comma, della legge 26 luglio 1975, n. 354, in riferimento agli artt. 3, 24, primo e secondo comma, 25, primo e secondo comma, 27, terzo comma, 35, primo comma, 36, primo comma, 37, primo comma, 38, secondo comma, 101, secondo comma, 102, primo e secondo comma, e 104, primo comma, della Costituzione. Rispetto a tali questioni l'Avvocatura dello Stato ha sistematicamente premesso ad ogni altro rilievo un'eccezione di inammissibilità del tutto preliminare. Infatti, nelle relative difese in rappresentanza del Presidente del Consiglio dei ministri, risulta sempre contestata la legittimazione del magistrato di sorveglianza a sollevare questione di legittimità costituzionale nel corso di procedimenti originati da reclami di detenuti in materia di lavoro: e ciò in quanto si sarebbe in presenza di un "procedimento amministrativo non attinente al trattamento penale", ovvero "di una materia nella quale il magistrato di sorveglianza esercita funzioni amministrative e non giurisdizionali", limitandosi all'emanazione di un ordine di servizio (art. 69, quinto comma, lett. a, della legge n. 354 del 1975). L'eccezione va accolta, ma non tanto in base ai due precedenti richiamati dall'Avvocatura dello Stato (sentenza n. 72 del 1968, peraltro invocata in direzione opposta dai Magistrati di sorveglianza di Padova e di Bologna, e sentenza n. 132 del 1973), entrambi aderenti a situazioni normative troppo diverse dall'attuale, quanto in base ad un precedente di epoca successiva all'instaurazione dei presenti giudizi, costituito com'esso è dall'ordinanza n. 87 del 1978. Con tale ordinanza, questa Corte

---

<sup>9</sup> Peraltro, la stessa decisione (v. il punto 5. del *Considerato, supra*, Parte I) ha ritenuto la legittimazione *a quo* del magistrato di sorveglianza nell'ambito dei procedimenti instaurati per ottenere il beneficio della remissione del debito, riconoscendone la natura sicuramente giurisdizionale.

- chiamata a pronunciarsi su un conflitto di attribuzione tra un magistrato di sorveglianza e il Ministero di grazia e giustizia (...) - ha preso recisa posizione sul problema della natura dell'intervento del magistrato di sorveglianza in materia di lavoro, sia pure sotto il particolare profilo del riconoscimento della "legittimazione ad essere parte in conflitto di attribuzioni" limitatamente all'esercizio della funzione giurisdizionale, affermando senza riserve che "nell'attività giurisdizionale non può essere ricompresa la potestà del magistrato di sorveglianza di decidere con ordine di servizio sui reclami dei detenuti concernenti la qualifica lavorativa e la mercede". L'affermazione non può che essere ribadita anche sotto il profilo dell'iniziativa per il controllo incidentale di legittimità (v. pure, con riguardo ad un'altra competenza non giurisdizionale del magistrato di sorveglianza, la sentenza n. 74 del 1979): la ragione fondamentale del diniego di giurisdizionalità nei confronti dell'intervento di cui all'art. 69, quinto comma, lett. a, della legge n. 354 del 1975 resta quella (...) che il procedimento instaurato dal reclamo del detenuto in materia di lavoro "non sostituisce" la tutela giurisdizionale, che è riservata al giudice dei diritti, secondo le regole della competenza ordinaria, non essendovi motivo di distinzione, a tale proposito, tra il normale lavoro subordinato ed il lavoro dei detenuti o internati».

- Sentenza n. **109/1983** (rel. Malagugini)

***Il magistrato di sorveglianza non è legittimato a sollevare questioni di legittimità costituzionale allorché sia sprovvisto di potere decisorio in ordine all'applicazione delle disposizioni denunciate.***

*Considerato, 10.*

«Il Magistrato di sorveglianza presso il Tribunale di Frosinone (...) dubita infine della legittimità costituzionale dell'art. 82, comma primo, e dell'art. 91, comma tredicesimo, n. 2, del Codice della strada, prospettandone il contrasto con l'art. 3, comma primo, Cost. La questione è chiaramente inammissibile. Invero, per usare le parole stesse con le quali nella ordinanza di rimessione si intende motivare la rilevanza della questione ivi sollevata, "i poteri-doveri demandati dalla legge al Magistrato di sorveglianza" attengono esclusivamente alla "applicazione, revoca ed esecuzione delle misure di sicurezza". Ora il diniego e la revoca della patente di guida ai soggetti rientranti in una delle categorie indicate nell'art. 82, primo comma, del Codice della strada non costituiscono certamente "misure di sicurezza" ma provvedimenti alla cui emanazione l'autorità amministrativa è tenuta, quando si verificano i presupposti stabiliti dalla legge. Tanto basta per escludere la legittimazione del Magistrato di sorveglianza a sollevare questioni di legittimità costituzionale delle disposizioni di legge denunciate».

- Sentenza n. **74/1979** (rel. O. Reale)

***Il trasferimento alla Corte d'appello dell'intera attività giurisdizionale relativa alla concessione della liberazione condizionale, abolendo ogni competenza decisoria del giudice di sorveglianza circa l'ammissibilità della domanda e riservandogli solo un parere, lo ha privato della legittimazione a sollevare, in quella sede, questioni di costituzionalità.***

### *Considerato*

«La Corte rileva che, nel sollevare, con riferimento agli artt. 3 e 27, comma terzo, della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 176, 1 cpv., c.p. nella parte in cui prevede che la liberazione condizionale non possa essere concessa al recidivo qualificato se non previa espiazione di almeno quattro anni di reclusione e di almeno tre quarti della pena inflitta, il giudice di sorveglianza presso il tribunale di Nuoro ha tacitamente presupposto la propria legittimazione a sollevare la questione stessa. Tale presupposto è errato. La Corte ha esaminato la questione in una recentissima sentenza (n. 8 del 1979) decidendo su questioni di legittimità costituzionale sollevate con varie ordinanze e relative alle condizioni fissate nell'art. 176 c.p. per la concessione della libertà condizionale, condizioni che venivano assunte come in contrasto con gli artt. 3 e 27 della Costituzione. E la Corte, mentre ha ritenuto ammissibile (dichiarandola peraltro infondata) la questione sollevata dalla Corte d'appello di Trento, competente a concedere la liberazione condizionale in virtù della legge 12 febbraio 1975, n. 6, ha dichiarato inammissibili le questioni sollevate, anche esse, dopo la entrata in vigore della detta legge, da vari giudici di sorveglianza. La Corte ha rilevato che con l'entrata in vigore della citata legge n. 6 del 1975 è venuto meno il potere-dovere del giudice di sorveglianza (nell'esprimere il parere al Ministro della giustizia, competente a concedere la liberazione condizionale secondo la normativa precedente alla legge n. 6 del 1975) di dichiarare inammissibile l'istanza del condannato quando difettavano manifestamente le condizioni dell'art. 176 c.p. relative alla pena da scontare: potere-dovere che si concretava in un provvedimento decisorio non soggetto a reclamo, ritenuto di natura giurisdizionale. La nuova normativa, infatti, ha trasferito alla Corte d'appello l'intera attività giurisdizionale relativa alla concessione della liberazione condizionale, abolendo ogni competenza decisoria del giudice di sorveglianza circa l'ammissibilità della domanda e riservandogli solo un parere che egli deve dare non più al Ministro, ma ad una autorità giudiziaria, cioè alla Corte d'appello. Queste considerazioni hanno portato e portano la Corte a dichiarare la inammissibilità delle questioni incidentali di legittimità costituzionale sollevate dal giudice di sorveglianza chiamato ad esprimere il parere di cui all'art. 2 della legge n. 6 del 1975».

- Sentenza n. **8/1979** (rel. O. Reale)

***L'attribuzione alla Corte d'appello della competenza decisoria in materia di liberazione condizionale, previo parere del giudice di sorveglianza, esclude che all'attività di quest'ultimo possa essere riconosciuto quel carattere di giurisdizionalità necessario ai fini della proposizione dell'incidente di costituzionalità.***

*Considerato, 2., 3., 4., 5.*

«Deve essere in primo luogo esaminata la questione dell'ammissibilità delle questioni sollevate con le due ordinanze del giudice di sorveglianza del tribunale di Oristano. Questi, chiamato ad esprimere parere su due domande di liberazione condizionale (...) riteneva che gli spettasse di dichiarare la inammissibilità delle istanze, in quanto non consentite dall'art. 176 c.p., che ammette la liberazione condizionale solo per il condannato che abbia espiaato almeno trenta mesi o quattro anni se recidivo qualificato. Ma opinando che tali condizioni richieste dalla legge fossero in contrasto con gli artt. 3, prima parte, e 27, terzo comma, della

Costituzione, sollevava questione incidentale di costituzionalità dell'art. 176 del codice penale. Il giudice di sorveglianza assume che la legge 12 febbraio 1975, n. 6, la quale attribuisce alla Corte di Appello la competenza a concedere la liberazione condizionale, non abbia "mutato l'autonomo potere-dovere del giudice di sorveglianza, sancito dall'art. 191 del Regolamento degli Istituti di Prevenzione e Pena, di fungere da filtro e dichiarare senz'altro inammissibile la istanza senza neanche investire la Corte di appello, quando ne difettino i presupposti", e che in conseguenza esso giudice di sorveglianza "è obbligato a pronunciare un provvedimento" di rito "di carattere definitivo, e ad applicare, nel far ciò, proprio l'art. 176 c.p. che si ritiene viziato di incostituzionalità": dal che "l'esistenza di quel minimo di giurisdizionalità o di processualità richiesto dalla legge e dalla giurisprudenza della Corte perché possa proporsi una questione di legittimità costituzionale" (...). Va ricordato che analoga questione di legittimità costituzionale dell'art. 176 c.p. era stata, con altre, sollevata dal giudice di sorveglianza di Oristano e da quelli di Bolzano, di Nuoro e di Imperia e che, giudicando su di esse, la Corte costituzionale con ordinanza n. 266 del 1976 ordinò la restituzione degli atti ai giudici *a quibus* perché valutassero la rilevanza delle questioni proposte in riferimento alla nuova disciplina della liberazione condizionale regolata dalla sopravvenuta legge 12 febbraio 1975, n. 6. (...) La Corte rileva che il ragionamento attraverso il quale il giudice di sorveglianza di Oristano si è attribuito la legittimazione a sollevare la questione di costituzionalità è erroneo e viziato da equivoco. È vero, infatti, che precedentemente alla legge 12 febbraio 1975, n. 6, quando in virtù dell'art. 43 delle Disposizioni di attuazione del codice di procedura penale la liberazione condizionale era concessa con decreto del Ministro della Giustizia, secondo la procedura fissata negli artt. 191 e 192 del Regolamento per gli Istituti di Prevenzione e Pena, la domanda del condannato era trasmessa al giudice di sorveglianza, il quale, se difettavano manifestamente le condizioni relative alla pena inflitta da scontare doveva dichiarare "senz'altro inammissibile l'istanza con provvedimento scritto, non soggetto a reclamo"; e che, se l'istanza era giudicata ammissibile, la trasmetteva al Ministero corredata del suo parere. E dunque il giudice di sorveglianza esercitava certamente attività decisoria e giurisdizionale. Ma la richiamata legge n. 6 del 1975, emanata a seguito della sentenza n. 204/1974 della Corte costituzionale che dichiarava la illegittimità degli artt. 176 c.p. e 43 delle Disp. Att. c.p.p., legge già in vigore quando le ordinanze del giudice di sorveglianza di Oristano sono state emesse, ha determinato (...) l'abrogazione integrale del meccanismo processuale precedente. La liberazione condizionale è ora richiesta alla Corte d'appello del distretto nel quale il condannato espia la pena, e la Corte provvede su parere del giudice di sorveglianza, osservandosi nel procedimento, in quanto applicabili, le disposizioni del c.p.p. per gli incidenti di esecuzione. E dunque: l'intera attività giurisdizionale appartiene alla Corte d'appello; nessuna competenza decisoria circa l'ammissibilità della domanda è attribuita al giudice di sorveglianza; al parere di questi, dato alla Corte d'appello, cioè ad una autorità giudiziaria, non appare possibile attribuire quel carattere di giurisdizionalità che, del resto, il giudice di sorveglianza di Oristano aveva desunto esclusivamente dal proprio ritenuto potere- dovere di pronunciarsi definitivamente sull'ammissibilità dell'istanza. Deve pertanto concludersi che la questione incidentale di costituzionalità sollevata con le due ordinanze del giudice di sorveglianza di Oristano è inammissibile. (...) Ad eguale conclusione deve giungersi per quanto riguarda la medesima questione di legittimità costituzionale dell'art. 176 c.p. sollevata dal giudice di sorveglianza del tribunale di Firenze con riferimento al secondo comma dell'articolo 27 della Costituzione.

Anche tale giudice, infatti, erroneamente si ritiene legittimato a sollevare la questione in conseguenza del supposto sopravvissuto potere-dovere di dichiarare la inammissibilità, per difetto dei presupposti di legge, della istanza di liberazione condizionale. Né la legittimazione potrebbe derivare dal fatto che nella stessa ordinanza il giudice ha sollevato altra questione di costituzionalità impugnando l'art. 1 della legge 12 febbraio 1975, n. 6, nella parte in cui attribuisce alla Corte d'appello anziché alla Sezione di Sorveglianza presso la stessa Corte, prevista dall'art. 70 della legge 26 luglio 1975, n. 354, la competenza a concedere la liberazione condizionale. Infatti (a parte che, come detto, la legittimazione è stata anche dal giudice di Firenze desunta soltanto dall'errata opinione che egli fosse tenuto a dichiarare la inammissibilità della domanda per difetto dei suoi presupposti di legge) lo stesso giudice, ritenendo tale competenza da attribuirsi alla Sezione di Sorveglianza e non a se medesimo, non sarebbe nemmeno per questa via legittimato a proporre la questione di costituzionalità dell'art. 176 c.p. per mancanza del presupposto della propria competenza. (...) Il giudice di sorveglianza di Firenze non è quindi legittimato neppure a proporre la questione di legittimità dell'art. 1 della legge 12 febbraio 1975, n. 6, in quanto è evidente che, fondata o infondata tale questione (...), nessuna influenza la soluzione di essa potrebbe esplicare sui poteri propri di quel giudice».

#### **MAGISTRATO ISTRUTTORE DELLA CORTE DEI CONTI**

- Ordinanza n. **168/1992** (red. Greco)

*L'art. 23 della legge n. 87 del 1953 consente di sollevare questioni di costituzionalità solo ad un'autorità giurisdizionale nel corso di un giudizio, qualora esso non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione del quesito. Nella specie, è stata ritenuta la carenza di un giudizio per il quale abbia poteri decisori il remittente Magistrato istruttore preposto all'Ufficio di Controllo di una delegazione regionale della Corte dei conti, nell'ambito di un procedimento di controllo preventivo di legittimità.*

*Considerato*

«(...) secondo l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (...), le questioni di legittimità costituzionale possono essere sollevate solo da un'autorità giurisdizionale nel corso di un giudizio, qualora esso non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della detta questione; (...) nella fattispecie manca un giudizio per il quale il giudice remittente abbia poteri decisori; (...) pertanto, la questione è manifestamente inammissibile».

#### **PRESIDENTE DEL TRIBUNALE**

- Ordinanza n. **216/2001** (red. Bile)

*Il procedimento originato dalla richiesta di astensione non è un "giudizio" ai fini degli artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953, con conseguente difetto di legittimazione a quo del presidente del tribunale competente a provvedere.*

### *Considerato*

«(...) l'ordinanza n. 150 del 2000 - pronunciata dal Presidente del tribunale, in sede di provvedimento sulla richiesta di astensione *ex art. 51 cod. proc. civ.* - è manifestamente inammissibile, in quanto la Corte ha già altra volta affermato (ordinanza n. 35 del 1988) che il relativo procedimento non è un "giudizio" ai fini degli artt. 1 della legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1, e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87».

- Ordinanza n. **437/1999** (red. Mirabelli)

***Le questioni di costituzionalità possono essere sollevate dal giudice esclusivamente nel corso di un giudizio del quale sia investito e non quando egli deve compiere atti non giurisdizionali. Difetta il requisito del "giudizio", quale presupposto per la legittima attivazione del sindacato incidentale, relativamente alla nomina dei presidenti dei collegi arbitrali di disciplina per i dipendenti comunali, atto non costituente esercizio della giurisdizione richiesto al presidente del tribunale, il quale, in ragione del suo ufficio, è titolare di funzioni non solo giurisdizionali, ma anche organizzative ed amministrative.***

### *Considerato*

«(...) la questione di legittimità costituzionale è stata sollevata dal presidente del tribunale chiamato a provvedere alla nomina di estranei alla amministrazione, destinati a presiedere, a rotazione, il collegio arbitrale di disciplina per i dipendenti del comune richiedente; (...) le questioni incidentali di legittimità costituzionale possono essere sollevate dal giudice esclusivamente nel corso di un giudizio del quale lo stesso giudice sia investito e non quando egli deve compiere atti non giurisdizionali (art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87); (...) la designazione dei nominativi da inserire nell'elenco di coloro che potranno essere chiamati a comporre i collegi arbitrali di disciplina, con funzioni di presidente, pur rimessa, in mancanza di accordo tra le parti, ad un soggetto imparziale, quale è il presidente del tribunale, riguarda l'organizzazione di un collegio destinato a decidere in merito ad una sanzione disciplinare nell'ambito del rapporto di pubblico impiego; decisione in ordine alla quale potrà, successivamente, essere esperita la tutela giurisdizionale; (...) il provvedimento richiesto al presidente del tribunale - il quale, in ragione del suo ufficio, è titolare di funzioni non solo giurisdizionali, ma anche organizzative ed amministrative - non costituisce esercizio della giurisdizione; pertanto, la questione di legittimità costituzionale non è stata sollevata nel corso di un giudizio, sicché manca uno dei presupposti necessari per l'instaurazione di un giudizio incidentale di legittimità costituzionale (cfr. sentenze n. 492 del 1991 e n. 212 del 1997; ordinanza n. 33 del 1991)».

- Sentenza n. **72/1975** (rel. Astuti)

***L'iscrizione all'albo dei patrocinatori legali è ordinata al di fuori di alcun procedimento o provvedimento in camera di consiglio; pertanto, in assenza di un giudizio, il presidente del tribunale non è legittimato a proporre, sulla semplice domanda di iscrizione, una questione di legittimità costituzionale.***



*Considerato, 2.*

«La questione deve essere dichiarata inammissibile per mancanza, nella specie, del presupposto processuale necessario per la sua proposizione a norma degli artt. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87. Infatti entrambe le ordinanze di rimessione sono state emanate dal presidente del tribunale di Brescia sulle istanze presentate da due laureati in giurisprudenza, per ottenere l'iscrizione nell'albo dei patrocinatori legali della pretura di Breno, a norma dell'art. 6, lett. *a*, della legge 7 luglio 1901, n. 283; e in tale ipotesi, come risulta con sicurezza dalle disposizioni dell'art. 2 del regolamento per l'esecuzione di detta legge, approvato con r.d. 19 dicembre 1901, n. 547, il presidente del tribunale, verificata l'esistenza del requisito necessario (ossia del titolo che dà diritto alla iscrizione), “ordina la iscrizione nell'albo”, senza che sia richiesto alcun procedimento o provvedimento in camera di consiglio, come previsto invece per l'abilitazione ai sensi dell'art. 6, lett. *h*, delle persone aventi i requisiti indicati dal successivo art. 7 della legge n. 283 del 1901. È pertanto evidente il difetto di legittimazione del presidente del tribunale a proporre, sulla semplice domanda di iscrizione ai sensi dell'art. 6, lett. *a*, una questione di legittimità costituzionale, nell'assenza di un giudizio. E non si esamina qui se la disposizione denunciata possa ritenersi tuttora in vigore, poiché ciò appartiene all'esclusiva competenza dell'organo chiamato ad applicarla nel caso concreto, ed esorbita - di massima - dal giudizio di competenza di questa Corte».

- Sentenza n. **13/1966** (rel. Verzi)

***La sussistenza di un procedimento principale condiziona il promovimento del giudizio di costituzionalità. La ritenuta inidoneità dell'atto di parte ad instaurare un processo e a dare luogo allo svolgimento di un procedimento implica il difetto di ogni potere decisorio in capo al presidente del tribunale (destinatario di un mero esposto) e la relativa carenza di legittimazione a quo.***

*Considerato*

«L'eccezione di inammissibilità deve essere accolta perché la questione di legittimità costituzionale non è stata sollevata nel corso di un giudizio. Il principio fondamentale, secondo il quale la questione di costituzionalità in via incidentale può essere sollevata soltanto nel corso di un giudizio, è stato affermato dalla legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e dall'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87. Il carattere incidentale del giudizio di costituzionalità è ancora ribadito da due specifici obblighi imposti dallo stesso art. 23 al giudice *a quo*: quello di esaminare se il procedimento principale non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale, e quello di sospendere “il giudizio in corso”. La sussistenza dunque di un procedimento principale condiziona il promovimento del giudizio di costituzionalità (...). Nella fattispecie, non sussiste tale condizione. Un esposto diretto al Presidente del Tribunale, definito nel contesto come “ricorso” e contenente la dichiarazione di proporre opposizione ad un atto ingiuntivo per il pagamento di spese di giustizia, fra le quali è compreso anche il contributo dovuto alla Cassa di previdenza per gli avvocati e procuratori, non è atto idoneo ad instaurare un giudizio e dare quindi luogo allo svolgimento di un procedimento. Infatti, a termini dell'art. 645 del

Codice di procedura civile richiamato dall'art. 42 delle relative norme di attuazione, l'opposizione alla ingiunzione di pagamento di spese di giustizia si propone mediante atto di citazione "davanti all'ufficio giudiziario al quale appartiene il giudice che ha emesso il decreto"; decreto che nel caso in esame è quello che ha reso esecutiva la parcella delle spese redatta dal cancelliere. Per di più, il Presidente del Tribunale - al quale era diretto quell'esposto - non era autorizzato a prendere alcun provvedimento al riguardo e non era comunque legittimato a sollevare la questione di legittimità costituzionale per difetto di ogni potere decisorio».

**PRESIDENTE DELLA CORTE D'ASSISE D'APPELLO IN SEDE DI LIQUIDAZIONE DELL'INDENNITÀ DI MISSIONE DEI GIUDICI POPOLARI**

- Ordinanza n. **33/1991** (red. Caianiello)

*Il "giudizio", quale presupposto per la legittima attivazione dell'incidente di costituzionalità, sussiste quando il rimettente abbia esercitato in concreto funzioni giurisdizionali risolutive di una lite o di volontaria giurisdizione, e non funzioni amministrative nella veste di direttore dell'ufficio giudiziario. Pertanto, difetta la legittimazione a quo del Presidente della Corte d'assise di appello nell'ambito del procedimento di liquidazione dell'indennità di missione ai giudici popolari, che non ha natura di "giudizio".*

*Considerato*

«(...) la prima eccezione di inammissibilità della questione, formulata dall'Avvocatura generale dello Stato in rappresentanza dell'interveniente, è fondata; (...) difatti, il procedimento di liquidazione della indennità di missione ai giudici popolari non ha natura di "giudizio" (art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948), non avendo il giudice rimettente esercitato in concreto funzioni giurisdizionali risolutive di una lite o di volontaria giurisdizione, bensì, nella veste di direttore dell'ufficio giudiziario, funzioni amministrative (sentenze nn. 132 del 1973, 72 del 1975, 96 del 1976, 103 e 166 del 1984, 115 del 1986, e ordinanze nn. 93 e 307 del 1984), sì che, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, non è legittimato a sollevare incidente di costituzionalità; (...) pertanto, mancando uno dei presupposti necessari per la legittima instaurazione di un processo costituzionale, la questione è manifestamente inammissibile».

**PRETORE IN SEDE DI LIQUIDAZIONE DELL'INDENNITÀ SPETTANTE AI TESTIMONI**

- Ordinanza n. **93/1984** (rel. Elia)

*Non può trovare ingresso una questione che non sia sollevata nel corso di un giudizio, bensì in sede di liquidazione dell'indennità spettante ai testimoni.*

*Considerato*

«(...) la questione è stata sollevata in sede di liquidazione dell'indennità al testimone e non nel corso del giudizio, come invece richiede l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87».

#### **PRETORE IN SEDE DI OPPOSIZIONE ALL'ESECUZIONE MOBILIARE**

- Sentenza n. **183/1972** (rel. Benedetti)

*Soltanto il giudice titolare di poteri decisori e definitivi può promuovere il processo incidentale di legittimità costituzionale di una disposizione che è tenuto ad applicare. Conseguentemente, difetta di legittimazione il giudice (nella specie, il pretore investito di opposizione all'esecuzione mobiliare) che intenda contestare la costituzionalità della medesima norma già applicata dall'autorità competente nella sede appropriata (giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo).*

*Considerato, 2.*

«Risulta, invero, chiaro dalla esposizione dei fatti di causa e dal testo dell'ordinanza di rinvio che la norma denunciata ha già trovato applicazione nel procedimento di opposizione al decreto ingiuntivo precedentemente instauratosi tra le parti dinanzi al tribunale di Modena. Il giudice istruttore della causa, con propria ordinanza del 27 novembre 1969, a seguito di offerta di cauzione avanzata dalla creditrice Manifattura d'Este, aveva già concesso l'esecuzione provvisoria, ai sensi dell'art. 648 cpv. del codice di rito, del decreto ingiuntivo 5 luglio 1969 del Presidente dello stesso tribunale avverso il quale la debitrice SMEA aveva proposto opposizione. Ora è di tutta evidenza che soltanto tale giudice, al quale la norma in esame riserva poteri decisori e definitivi in ordine al provvedimento di provvisoria esecuzione (ordinanza non impugnabile), poteva promuovere il processo incidentale di legittimità costituzionale di una disposizione ch'egli soltanto era tenuto ad applicare. Di siffatto potere il giudice competente non si è avvalso ed, anzi, nella parte motiva della sua ordinanza egli cita la giurisprudenza di questa Corte in argomento. La circostanza relativa alla intervenuta applicazione della norma denunciata induce a disattendere le considerazioni svolte dal pretore in ordine alla sua competenza a promuovere la questione di legittimità costituzionale ed alla rilevanza della medesima nel processo di esecuzione mobiliare successivamente dinanzi a lui instauratosi. Vero è, per contro, che nel caso in esame è venuto meno il presupposto richiesto per l'introduzione del giudizio di legittimità costituzionale e manca conseguentemente il requisito di rilevanza della proposta questione».

#### **PRETORE IN SEDE DI TENTATIVO DI CONCILIAZIONE IN MATERIA LOCATIZIA**

- Sentenza n. **216/1983** (rel. Andrioli)

*Il giudice, investito del tentativo di conciliazione ex art. 44 della legge n. 392 del 1978, non è chiamato ad adottare alcun provvedimento, seppure di natura volontaria o camerale.*

*Considerato*

«La questione è inammissibile perché il giudice, investito del tentativo di conciliazione ex art. 44 l. 392/1978, non è chiamato ad adottare alcun provvedimento seppure di natura volontaria o camerale, né avanti al medesimo propone la parte alcuna domanda di merito la cui discussione sia sospesa in attesa dell'esito del tentativo. Né a infirmare la motivazione svolta nella sent. 17/1980 della Corte giova l'argomento testuale, ricavato dalla rubrica e dal comma secondo dell'art. 43, non solo perché il comma primo statuisce che "la domanda concernente controversie relative alla determinazione, all'aggiornamento e all'adeguamento del canone non può essere proposta se non è preceduta dalla domanda di conciliazione di cui all'articolo seguente", ma anche, e soprattutto, perché la qualifica di "improcedibilità", adottata nel comma secondo dell'art. 43, è suggerita dalla direttiva della economia dei giudizi - ben presente al legislatore -, intesa a non porre nel nulla atti e attività processuali compiuti prima del momento in cui il giudice - investito della domanda spiegata senza provocare il tentativo di conciliazione - avverta tale carenza e sospenda il procedimento giurisdizionale».

#### **PRETORE IN SEDE DI TRASMISSIONE DEGLI ATTI RELATIVI ALL'OPPOSIZIONE AVVERSO IL DECRETO DI ISCRIZIONE DI IPOTECA**

- Sentenza n. **136/1980** (rel. Paladin)

*La previsione di un mero compito di trasmissione materiale degli atti processuali (in capo al pretore) al giudice competente per la celebrazione del giudizio (di opposizione avverso il decreto pretorile di iscrizione di un'ipoteca) non consente di ritenere la sussistenza di una sede idonea a sollevare questione di costituzionalità di norme che l'autorità trasmittente non deve applicare.*

##### *Considerato*

«Il giudice *a quo* sostiene preliminarmente di essere legittimato ad impugnare l'art. 618 cod. proc. pen., in quanto richiesto di trasmettere gli atti processuali, occorrenti al tribunale per decidere – in base alla norma denunciata – sull'opposizione avverso il decreto pretorile d'iscrizione di un'ipoteca legale. In questa stessa sede, infatti, il pretore sarebbe investito di una specifica funzione giurisdizionale, sia pure di collegamento, "diretta ad una deliberazione sul mezzo processuale proposto avente ad oggetto l'ammissibilità ed il riscontro di legittimità formale" dell'opposizione. Ma in realtà la questione è inammissibile, dal momento che essa non è stata sollevata "nel corso di un giudizio dinanzi ad una autorità giurisdizionale", come invece è prescritto dall'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87. Dei due giudizi in atto, concernenti la decisione sulle opposizioni all'iscrizione delle rispettive ipoteche, non è investito il pretore, ma il tribunale dinanzi al quale è stata fatta opposizione; mentre al pretore non spetta - secondo la norma impugnata - alcuna "deliberazione" sulle opposizioni stesse, né alcun altro tipo di potere decisorio. In altre parole, qualunque ne sia la natura, il procedimento di opposizione disciplinato dall'art. 618 cod. proc. pen. presenta sicuri caratteri di autonomia rispetto al procedimento principale, nel corso del quale sia stata disposta un'iscrizione di ipoteca legale; e l'autorità giurisdizionale competente per quest'ultimo procedimento non è chiamata a fare alcuna applicazione della norma impugnata, in vista della quale possano proporsi questioni di legittimità costituzionale che comportino la sospensione del solo

giudizio sull'opposizione come appunto si legge nei dispositivi delle ordinanze di rimessione. Ai fini dell'art. 618, il pretore di Roma non era tenuto a svolgere null'altro che un compito di trasmissione materiale degli atti processuali (o, meglio, a consentire che tale compito fosse svolto dalla competente cancelleria, cui si rivolgeva - per lo meno nel primo dei due casi in esame, allorché il giudice *a quo* non aveva ancora messo in dubbio la legittimità della norma in esame - la richiesta della cancelleria centrale penale): il che, di per sé solo, non concreta i requisiti necessari per l'instaurazione di un giudizio di legittimità costituzionale».

#### **PRETORE IN SEDE DI TRASMISSIONE DELLA DOMANDA DI GRAZIA**

- Ordinanza n. **224/1974** (rel. Crisafulli)

*Per quanto l'espressione "giudizio" impiegata dagli artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953 debba essere intesa in senso lato, è pur sempre necessario che l'intervento del giudice non si espliciti nell'ambito di un procedimento meramente amministrativo nel quale all'organo giurisdizionale non compete alcun potere decisionale in ordine all'applicazione della norma denunciata. Pertanto, difetta la legittimazione a quo in capo al pretore chiamato a trasmettere la domanda di grazia all'autorità competente.*

##### *Considerato*

«(...) la questione è stata sollevata nel corso di procedimento relativo alla domanda di grazia, nel quale, ai sensi dell'art. 595 cod. proc. pen., al pretore non spetta assumere alcun provvedimento di carattere decisorio, ma soltanto il compito di trasmettere la istanza del condannato o degli altri soggetti al riguardo legittimati al Procuratore generale presso la Corte d'appello competente; (...) come questa Corte ha più volte avuto occasione di chiarire con le sentenze 21 maggio 1970, n. 81, 25 marzo 1971, n. 74, 18 dicembre 1972, n. 216, e 28 giugno 1973, n. 132, se è vero che l'espressione "giudizio" di cui agli artt. 1 della legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1, e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, deve essere inteso in senso lato, tuttavia è pur sempre necessario che l'intervento del giudice non si espliciti nell'ambito di un procedimento meramente amministrativo nel quale all'organo giurisdizionale non compete alcun potere decisionale in ordine all'applicazione della norma denunciata; (...) pertanto la questione sollevata con l'ordinanza in esame si palesa manifestamente inammissibile».

#### **PRETORE IN SEDE DI VIDIMAZIONE DI INGIUNZIONI FISCALI**

- Sentenza n. **132/1973** (rel. Rossi)

*Per quanto la nozione di "giudizio", rilevante ai fini della valida proposizione di una questione di legittimità costituzionale, debba essere intesa in senso lato, è pur sempre necessario che l'intervento del giudice non si espliciti nell'ambito di un procedimento amministrativo, suscettibile di un successivo controllo giurisdizionale, poiché nella prima fase amministrativa mancano i presupposti richiesti dal sistema perché egli possa attivare*

***l'incidente di costituzionalità. Nella specie, è pacifico il carattere amministrativo e non giurisdizionale dell'attività svolta dal pretore in sede di apposizione del visto di esecutorietà all'ingiunzione fiscale.***

*Considerato*

«L'Avvocatura generale dello Stato e la difesa della società A.G.I.A.P. hanno eccepito, in via pregiudiziale, la inammissibilità delle questioni proposte dal pretore di Recanati, per difetto di legittimazione del giudice a promuoverle, rilevando che in sede di vidimazione di ingiunzioni fiscali il pretore svolge attività di natura meramente amministrativa. L'eccezione è fondata. È ben vero che secondo l'interpretazione di questa Corte l'espressione "giudizio", di cui agli artt. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, deve essere intesa in senso lato, tuttavia è pur sempre necessario, secondo quanto numerose altre volte già statuito (sentenze nn. 74 del 1971, 81 del 1970, 216 del 1972 e 85 del 1969), che l'intervento del giudice non si espliciti nell'ambito di un procedimento amministrativo, suscettibile di un successivo controllo giurisdizionale, poiché nella prima fase, quella amministrativa, mancano i presupposti richiesti dal sistema perché egli possa sollevare questioni incidentali di legittimità costituzionale. Nella specie è pacifico, secondo la costante interpretazione giurisprudenziale, che la funzione svolta dal pretore nell'apporre il visto di esecutorietà alla ingiunzione fiscale non è giurisdizionale ma amministrativa, l'ingiunzione fiscale costituendo un provvedimento amministrativo *sui generis*, caratteristico del procedimento di riscossione delle imposte ed, in genere, delle entrate patrimoniali dello Stato (art. 1 e segg. r.d. 14 aprile 1910, n. 639). È soltanto con l'opposizione del debitore che si apre la fase giurisdizionale, ed è pertanto in quella sede che avrebbe potuto essere sollevata dal giudice la questione di legittimità prospettata ora a questa Corte. S'impone pertanto una pronuncia di inammissibilità».

#### **PRETORE INTERESSATO DA PROCEDIMENTO DI RICUSAZIONE O ASTENSIONE**

- Ordinanza n. **204/1999** (red. Neppi Modona)

***Il giudice ricusato non è legittimato a sollevare questione di costituzionalità in ordine all'incidente che lo riguarda, a ciò dovendosi ritenere abilitato solo il giudice, di grado superiore, competente a decidere sulla ricusazione.***

*Considerato*

«(...) alla stregua del sistema delineato dal codice di procedura penale, competente a decidere sulla ricusazione è il giudice di "grado" superiore - il tribunale, nel caso in cui ad essere ricusato sia il pretore (art. 40 cod. proc. pen.) - e (...) tale giudice, per espresso disposto dell'art. 41, comma 1, cod. proc. pen., è anche competente a decidere sull'ammissibilità della dichiarazione di ricusazione; (...) questa Corte ha già avuto occasione di intervenire sui poteri del giudice ricusato durante la vigenza del codice di procedura penale del 1930, rilevando che il giudice ricusato non è legittimato a sollevare questione di costituzionalità in ordine all'incidente di ricusazione che lo riguarda, in quanto, diversamente opinando, verrebbe stravolto il sistema che attribuisce esclusivamente al giudice superiore la

competenza a giudicare sulla ricusazione e lo stesso giudice ricusato verrebbe abilitato a disporre la sospensione del processo principale, che il legislatore ha invece riservato al giudice competente dopo la valutazione dell'ammissibilità dell'atto di ricusazione (sentenza n. 138 del 1983); (...) alla stregua della disciplina prevista dal vigente codice di procedura penale, che a differenza del codice del 1930, riserva espressamente al giudice competente a giudicare sulla ricusazione anche la competenza a decidere in ordine alla sua ammissibilità (art. 41, comma 1, cod. proc. pen.), si deve ribadire che il giudice ricusato non può sollevare questione di legittimità costituzionale; (...) la questione sollevata dal rimettente deve pertanto essere dichiarata manifestamente inammissibile, in quanto solo il giudice competente a decidere sulla ricusazione sarebbe stato abilitato a sollevare questione di legittimità costituzionale».

- Ordinanza n. **35/1988** (red. Casavola)

***Il procedimento cui dà luogo la proposizione dell'istanza di astensione, distinto dal giudizio in relazione al quale l'istanza è stata formulata, non ha natura giurisdizionale, atteso il carattere meramente ordinatorio del provvedimento del Capo dell'Ufficio; conseguentemente, non può essere ammesso il giudizio di legittimità costituzionale.***

*Considerato*

«(...) con la proposizione dell'istanza di astensione, si dà luogo ad un procedimento del tutto distinto dal giudizio in relazione al quale l'istanza stessa è stata formulata; (...) il conseguente provvedimento del Capo dell'Ufficio riveste un carattere meramente ordinatorio in quanto espressione della facoltà di distribuzione del lavoro e, più in generale, della potestà direttiva; (...) va pertanto esclusa la natura giurisdizionale dell'anzidetto procedimento *a quo* e non può quindi essere ammesso il giudizio di legittimità costituzionale».

- Sentenza n. **138/1983** (rel. E. Gallo)

***Il magistrato ricusato non è destinatario della presentazione dell'istanza di ricusazione e tantomeno dell'atto di ricusazione, sul quale sono competenti a giudicare organi diversi; dalla presentazione dell'istanza discende unicamente l'atto dovuto della mera trasmissione del fascicolo concernente la ricusazione al giudice competente, ad iniziativa ed opera del cancelliere. Pertanto, al giudice ricusato non è consentita la proposizione di questioni di legittimità costituzionale in ordine all'incidente che lo riguarda.***

*Considerato*

«(...) ben altre e più penetranti ragioni convincono comunque dell'inammissibilità della sollevata questione. Secondo il Pretore, la soluzione della questione di legittimità si porrebbe come preliminare rispetto agli adempimenti di cui agli artt. 66 e seg. cod. proc. pen. Senonché, nel detto articolo non si leggono adempimenti che concernano attività giurisdizionale del Pretore nell'ambito della procedura di ricusazione. L'art. 66 citato prevede soltanto che la dichiarazione di ricusazione sia presentata, assieme ai documenti che vi si riferiscono, al cancelliere del Giudice che istruisce o che procede al dibattimento o che deve

deliberare in Camera di Consiglio. Il magistrato ricusato, pertanto, non è destinatario della presentazione stessa, e tantomeno dell'atto di ricusazione sul quale, ai sensi dell'art. 68 cod. proc. pen., sono competenti a giudicare Organi diversi. Quegli adempimenti, pertanto, si sostanziano nell'atto dovuto della mera trasmissione del fascicolo concernente la ricusazione al giudice competente, ad iniziativa ed opera del Cancelliere: e non può esservi, quindi, rispetto ad essi, veruna pregiudizialità. Questo assunto trova conferma proprio nel sistema delineato dal codice di rito che non ammette sospensione del processo principale in corso per il solo fatto della presentazione dell'atto di ricusazione. Secondo il disposto di cui all'art. 69 cod. proc. pen., infatti, dopo che il giudice competente a giudicare sulla ricusazione ne abbia riconosciuto l'ammissibilità, e ordinato che ne sia avvertito il giudice ricusato, questi - dopo tale notizia - può compiere soltanto atti urgenti d'istruzione. Il che significa che, salvo tali atti, solo da quel momento il processo principale resta di fatto sospeso, fino a quando l'incidente di ricusazione non sia stato comunque risolto. Infatti, se la ricusazione venisse accolta, il giudice che l'ha decisa, designerebbe altro magistrato a surrogare il ricusato (...). Ammettendo il giudice *a quo* a sollevare questioni di legittimità costituzionale in ordine all'incidente di ricusazione che lo riguarda, gli si consentirebbe d'infrangere virtualmente un siffatto sistema, in quanto si farebbe dipendere dalla sua discrezione la sospensione del processo principale, che il legislatore ha invece riservato di fatto all'intervento del giudice competente dopo la valutazione dell'ammissibilità dell'atto di ricusazione. Tutto ciò, d'altra parte, è conseguenza dell'autonomia del giudizio incidentale di ricusazione rispetto a quello del processo principale. Infatti, se il giudice della ricusazione, favorevolmente valutata l'ammissibilità, ritenesse di sollevare a quel punto la questione di legittimità costituzionale, sarebbe l'incidente di ricusazione a rimanere sospeso. Il processo principale, invece, resterebbe sospeso di fatto e soltanto indirettamente, salvo gli atti indifferibili, sempre a causa della notizia del positivo giudizio di ammissibilità della ricusazione pronunciata dal giudice competente. Anche in tal caso, quindi, la conseguente indiretta sospensione del processo principale resterebbe comunque affidata al provvedimento del giudice della ricusazione e alla notizia che questi ne fa dare al giudice ricusato. Del resto, anche a tener conto di quella parte non pacifica della giurisprudenza ordinaria secondo cui al giudice ricusato competerebbe la delibazione delle palmari cause di inammissibilità *ictu oculi*, non può disconoscersi che una questione di legittimità che coinvolge ardue e contrastate problematiche sulla complessa natura dell'attività pretorea non può in alcun modo essere paragonata a quelle situazioni d'intuitiva evidenza. Altro è, infatti, dichiarare l'inammissibilità di un'istanza di ricusazione sicuramente presentata fuori termine, o da chi manifestamente non è legittimato, per proseguire nel giudizio principale, altro è invece, sospenderlo per investire la Corte Costituzionale a seguito di un giudizio di non manifesta infondatezza».

## **PUBBLICO MINISTERO**

- Ordinanza n. **86/2002** (red. Neppi Modona)

***La questione di legittimità costituzionale può essere sollevata nel corso di un giudizio caratterizzato dall'“esercizio di funzioni giudicanti per l'obiettiva applicazione della legge”***



***ad opera di soggetti “posti in posizione super partes”. Quindi, ove il rimettente non rivesta la qualità soggettiva di giudice, la legittimazione a quo dipende dall’esercizio di un’attività di tipo giurisdizionale o comunque assistita, in quanto destinata all’applicazione obiettiva del diritto nel caso concreto, dalle garanzie del contraddittorio e dell’imparzialità, tipiche della giurisdizione. Con riferimento alla convalida del sequestro probatorio da parte del pubblico ministero, non si ravvisano le caratteristiche della funzione giudicante né poteri in capo al pubblico ministero assimilabili a quelli che abilitano l’autorità giurisdizionale a sollevare questioni di costituzionalità.***

*Considerato*

«(...) il rimettente – Sostituto Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Firenze – nell’atto di procedere, a norma dell’art. 355 cod. proc. pen., alla convalida di un sequestro probatorio disposto d’iniziativa dalla polizia giudiziaria ex art. 354, comma 2, dello stesso codice, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 97, 101, 111 e 112 Cost., questione di legittimità costituzionale degli artt. 1, 2, 3 e 8 della legge 6 marzo 2001, n. 60, nella parte in cui non consentono al pubblico ministero di nominare un difensore d’ufficio all’indagato nei cui confronti è stato eseguito il sequestro, stante la mancata attuazione della nuova disciplina da parte del Consiglio dell’Ordine degli avvocati; (...) il rimettente rivendica la propria legittimazione a sollevare la questione di costituzionalità, in quanto nel caso di specie, essendo chiamato ad agire non come parte, ma come “organo di controllo e di garanzia” nella “potenziale controversia” tra la polizia giudiziaria e il destinatario del sequestro, sarebbe titolare di “un potere decisorio” che si estrinsecerebbe nel disporre la convalida del sequestro, ovvero la restituzione delle cose sequestrate; (...) preliminarmente si deve accertare se il rimettente sia legittimato a sollevare, ai sensi dell’art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e dell’art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, questione di legittimità costituzionale; (...) secondo la giurisprudenza di questa Corte, la questione può essere sollevata nel corso di un giudizio caratterizzato dall’“esercizio di funzioni giudicanti per l’obiettiva applicazione della legge” ad opera di soggetti “posti in posizione *super partes*” (sentenze n. 376 del 2001 e n. 387 del 1996); (...) quindi, ove il rimettente non rivesta la qualità soggettiva di giudice, la legittimazione a sollevare questioni di costituzionalità dipende dall’esercizio di un’attività di tipo giurisdizionale o comunque assistita, in quanto destinata all’applicazione obiettiva del diritto nel caso concreto, dalle garanzie del contraddittorio e della imparzialità, tipiche della giurisdizione (sentenza n. 387 del 1996); (...) a prescindere dalla qualificazione soggettiva del rimettente, nel caso di specie non è dato ravvisare, con riferimento all’attività di convalida del sequestro probatorio da parte del pubblico ministero, alcuna delle caratteristiche della funzione giudicante, posto che tale provvedimento (...) si attegga quale ratifica dell’esercizio provvisorio da parte della polizia giudiziaria di un potere che, essendo proprio del pubblico ministero, ha la medesima funzione del decreto di sequestro da lui disposto direttamente; tanto è vero che il decreto che dispone il sequestro e la convalida sono soggetti al medesimo controllo del tribunale del riesame; (...) peraltro l’applicazione delle norme di cui il rimettente eccepisce l’illegittimità costituzionale, relative alle modalità di individuazione e di nomina del difensore d’ufficio, non comporta all’evidenza poteri in capo al pubblico ministero assimilabili a quelli che abilitano l’autorità giurisdizionale a sollevare questioni di legittimità costituzionale; (...) la questione deve pertanto essere dichiarata manifestamente inammissibile per difetto di legittimazione del pubblico ministero».

*I presupposti processuali previsti dagli art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953 per dare ingresso ad un giudizio incidentale di costituzionalità richiedono che la questione sia sollevata da un'autorità giurisdizionale nel corso di un giudizio. E' sempre necessario, dunque, che vi sia un giudice il quale ritenga di dover applicare la norma, della cui legittimità dubita, per definire, nell'esercizio del proprio potere di decisione, il giudizio del quale è investito. Tali requisiti non ricorrono per l'ufficio del procuratore regionale della Corte dei conti, né possono essere riferiti all'attività da esso svolta ai fini del promovimento di un giudizio di responsabilità erariale, poiché il pubblico ministero ha il potere di esercitare l'azione ma non di emettere provvedimenti decisori.*

*Considerato, 2.*

«La questione di legittimità costituzionale, sollevata dal pubblico ministero, è inammissibile. I presupposti processuali previsti dall'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e dall'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 per dare ingresso ad un giudizio incidentale di legittimità costituzionale richiedono che la questione sia sollevata da un'autorità giurisdizionale nel corso di un giudizio. È sempre necessario che vi sia un giudice il quale ritenga di dover applicare la norma, della cui legittimità costituzionale dubita, per definire, nell'esercizio del proprio potere di decisione, il giudizio del quale è investito. Si tratta di requisiti e presupposti che non ricorrono per l'ufficio del procuratore regionale della Corte dei conti e che non possono essere riferiti all'attività da questo svolta ai fini del promovimento di un giudizio di responsabilità per danni cagionati da funzionari pubblici allo Stato. La giurisprudenza costituzionale ha sempre affermato, sin dalle più remote decisioni (sentenze nn. 40, 41 e 42 del 1963), che nel sistema che caratterizza il procedimento incidentale di legittimità costituzionale sia il pubblico ministero che le parti private possono prospettare questioni di legittimità costituzionale, ma che spetta esclusivamente all'autorità giurisdizionale davanti a cui pende il giudizio valutarne la rilevanza rispetto alla decisione della causa e la non manifesta infondatezza, per disporre la trasmissione a questa Corte. Si tratta sempre di una funzione attribuita al giudice chiamato a pronunciarsi sulla causa. Il pubblico ministero, che ha una sua propria e distinta configurazione ordinamentale, ha il potere di esercitare l'azione ma non di emettere provvedimenti decisori: non può quindi sostituirsi all'autorità giurisdizionale e di conseguenza non è legittimato a promuovere il giudizio di legittimità davanti a questa Corte (tra le molte, ordinanze n. 249 del 1990, n. 285 del 1989 e n. 163 del 1981). Questa impostazione vale anche per i giudizi di responsabilità innanzi alla Corte dei conti, nei quali il giudice è investito della causa mediante l'atto di citazione a comparire o per i provvedimenti cautelari che possono precedere tale atto. Il pubblico ministero mantiene la caratteristica di ufficio che promuove l'azione. L'attività anteriore alla citazione è preordinata all'eventuale instaurazione del giudizio ma non assume carattere decisivo, anche quando si concluda con un'archiviazione. Questo atto, rimesso alla determinazione propria della parte pubblica che ritenga di non dover promuovere l'azione, non ha natura di pronuncia giurisdizionale, ma chiude un'attività istruttoria diretta a verificare se sussistano le condizioni per iniziare utilmente un giudizio di responsabilità, senza che con l'archiviazione si formi giudicato o che ne derivi in alcun modo un vincolo per lo stesso ufficio del pubblico ministero. Questo sistema non è stato modificato, nella sua impostazione di fondo, dalle disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti, dettate

con il decreto-legge 15 novembre 1993, n. 453, convertito in legge, con modificazioni, con la legge 14 gennaio 1994, n. 19. Le nuove norme prevedono che, nei giudizi di responsabilità, il procuratore regionale, prima di emettere l'atto di citazione in giudizio, inviti il presunto responsabile del danno, che ha la facoltà di farsi sentire personalmente, a depositare deduzioni e documenti (art. 5). Ma non ne risultano alterati i caratteri propri dell'attività del pubblico ministero, né vengono attribuiti a questo ufficio poteri decisori che caratterizzano la giurisdizione, affidati anche in questa fase, in caso di richiesta di provvedimenti cautelari, al giudice competente a conoscere il merito del giudizio. L'attività, anche istruttoria, del procuratore regionale rimane, pertanto, preordinata all'assunzione delle determinazioni ai fini dell'esercizio dell'azione e del promovimento del giudizio. Non si è, quindi, in presenza di un giudice che possa direttamente sollevare questione di legittimità costituzionale, in relazione ad un giudizio rimesso alla propria competenza».

- Ordinanza n. **249/1990** (red. Greco)

***Il pubblico ministero (che nel sistema del nuovo codice di procedura penale assume la posizione di “parte”) non ha il potere di emettere provvedimenti decisori e, conseguentemente, non è legittimato a promuovere giudizi di legittimità costituzionale, sostituendosi all'autorità giurisdizionale.***

*Considerato*

«(...) questa Corte ha ripetutamente affermato (sentenze nn. 40, 41 e 42 del 1963; ordinanze nn. 186 del 1971, 5 del 1979, 163 del 1981, 285 del 1989) che il pubblico ministero non ha il potere di emettere provvedimenti decisori e che, conseguentemente, non è legittimato, in base all'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, a promuovere giudizi di legittimità costituzionale, sostituendosi all'autorità giurisdizionale competente: linea interpretativa che va tanto più riaffermata nel sistema del nuovo codice di procedura penale, il quale riconosce al titolare dell'azione penale “per intero e senza concessione ad ibridismi di sorta, la posizione di ‘parte’” (v. Relazione al progetto preliminare del codice di procedura penale, pag. 33); (...) pertanto, la proposta questione di legittimità costituzionale va dichiarata manifestamente inammissibile per difetto di legittimazione del pubblico ministero».

- Ordinanza n. **285/1989** (red. Dell'Andro)

***Il pubblico ministero, in quanto privo di poteri decisori, non è legittimato a promuovere giudizi di legittimità costituzionale.***

*Considerato*

«(...) il pubblico ministero, in quanto privo di poteri decisori (e, in particolare, del potere d'emettere provvedimenti restrittivi della libertà personale) non è legittimato a promuovere giudizi di legittimità costituzionale (cfr. sentenze di questa Corte nn. 40, 41 e 42 del 1963 ed ordinanze n. 186 del 1971, n. 5 del 1979 e n. 163 del 1981); (...) pertanto, la proposta questione di legittimità costituzionale va dichiarata manifestamente inammissibile per difetto di legittimazione del procuratore militare della Repubblica a sollevarla».

- Ordinanza n. **163/1981** (rel. Volterra)

***Il pubblico ministero non è legittimato a denunciare norme la cui applicazione implica giudizi rimessi al potere decisorio dell'autorità giurisdizionale.***

*Considerato*

«(...) le norme della cui legittimità si discute, attengono al giudizio sulla qualificazione come reato della fattispecie concreta, nel primo caso, e sull'applicabilità della misura di sicurezza del ricovero in manicomio giudiziario nel secondo caso, e cioè, in entrambi i casi, a giudizi in ordine ai quali il potere decisorio è esclusivamente attribuito, rispettivamente, al giudice istruttore (artt. 74 e 378 c.p.p.) e al giudice di sorveglianza (art. 634 c.p.p.); (...) pertanto, le questioni sono manifestamente inammissibili per difetto di legittimazione del P.M. a sollevarle (v. in ultimo ordinanza di questa Corte n. 5/1979)».

- Ordinanza n. **5/1979** (rel. Paladin)

***Il pubblico ministero non è legittimato, in base all'art. 23 della legge n. 87 del 1953, a promuovere giudizi di legittimità costituzionale, non potendosi sostituire all'autorità giurisdizionale competente.***

*Considerato*

«(...) questa Corte ha ripetutamente deciso (sentt. n. 40, n. 41 e n. 42 del 1963; ord. n. 186 del 1971) nel senso che il pubblico ministero non è legittimato - in base all'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 - a promuovere giudizi di legittimità costituzionale, sostituendosi alla autorità giurisdizionale competente».

- Ordinanza n. **186/1971** (rel. De Marco)

***Il pubblico ministero, non avendo il potere di emettere provvedimenti decisori e non potendo sostituirsi all'autorità giurisdizionale, non è legittimato a promuovere il giudizio di legittimità costituzionale.***

*Considerato*

«(...) con sentenze nn. 40, 41 e 42 del 1963, in giudizi promossi con ordinanze del P.M., questa Corte ebbe a dichiarare che il pubblico ministero non ha il potere di emettere provvedimenti decisori, che non può sostituirsi alla autorità giurisdizionale e che, conseguentemente, non è legittimato a promuovere il giudizio di legittimità» costituzionale.

- Sentenza n. **42/1963** (rel. Chiarelli)

***Il P.M. e le parti possono sollevare la questione di legittimità costituzionale, ma è di competenza dell'autorità giurisdizionale davanti a cui pende il giudizio ordinare la trasmissione degli atti alla Corte, dopo aver valutato la rilevanza della questione rispetto al***

***giudizio principale e la sua non manifesta infondatezza. Tale valutazione non può essere compiuta dal P.M., che non ha competenza a emettere provvedimenti decisori.***

*Considerato*

«L'Avvocatura dello Stato ha sollevato in via pregiudiziale l'eccezione di inammissibilità della questione, proposta a questa Corte con ordinanza del Pubblico Ministero. L'eccezione è fondata. Secondo il sistema che regola il procedimento incidentale di legittimità costituzionale, il P.M. e le parti possono sollevare la questione di legittimità costituzionale, ma spetta all'autorità giurisdizionale davanti a cui pende il giudizio valutare la rilevanza della questione rispetto alla decisione della causa e la sua non manifesta infondatezza, e disporre, quindi, la trasmissione degli atti a questa Corte (art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87). Tale duplice valutazione, come questa Corte ha già avuto occasione di affermare (sentenza n. 109 del 1962), è di competenza dell'autorità giurisdizionale chiamata a pronunciare sulla causa, e il P.M. non può sostituirsi ad essa, non avendo competenza a emettere provvedimenti decisori. Va, pertanto, dichiarata l'inammissibilità della questione per mancanza di legittimazione a proporla nel Procuratore della Repubblica che ha emesso l'ordinanza, restando assorbite le questioni di merito».

- Sentenza n. **41/1963** (rel. Chiarelli)

***Il P.M. e le parti possono sollevare la questione di legittimità costituzionale, ma è di competenza dell'autorità giurisdizionale davanti a cui pende il giudizio ordinare la trasmissione degli atti alla Corte, dopo aver valutato la rilevanza della questione rispetto al giudizio principale e la sua non manifesta infondatezza. Tale valutazione non può essere compiuta dal P.M., che non ha competenza a emettere provvedimenti decisori.***

*Considerato*

«L'eccezione sollevata dall'Avvocatura dello Stato, di inammissibilità del giudizio, perché promosso con ordinanza del Pubblico Ministero, è fondata. Nel procedimento incidentale di legittimità costituzionale il P.M. e le parti possono sollevare la questione di legittimità costituzionale, ma è di competenza dell'autorità giurisdizionale davanti a cui pende il giudizio ordinare la trasmissione degli atti a questa Corte, dopo aver valutato la rilevanza della questione rispetto al giudizio principale e la sua non manifesta infondatezza (art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1; art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87). Questa Corte ha già avuto occasione di affermare (sentenza n. 109 del 1962), che tale duplice valutazione non può essere compiuta che dall'autorità giurisdizionale chiamata a pronunciare sulla causa. Ad essa non può, quindi sostituirsi il P.M., in quanto non ha competenza a emettere provvedimenti decisori. Va, pertanto, dichiarata l'inammissibilità della questione per mancanza di legittimazione a proporla nel Procuratore della Repubblica che ha emesso l'ordinanza, mentre restano assorbite le questioni di merito».

- Sentenza n. **40/1963** (rel. Chiarelli)

***La valutazione della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione compete all'autorità giurisdizionale chiamata a pronunciare sulla causa. Il P.M., in quanto non ha potere di emettere provvedimenti decisori, non può sostituirsi alla detta autorità in quella valutazione e non è, di conseguenza, legittimato a promuovere il giudizio di costituzionalità.***

*Considerato*

«In via pregiudiziale va esaminata l'eccezione, sollevata dall'Avvocatura dello Stato, di inammissibilità del giudizio, perché promosso con ordinanza del Pubblico Ministero. L'eccezione è fondata. Nel sistema che regola il procedimento incidentale di legittimità costituzionale, il P.M. può, come ciascuna parte, sollevare la questione di legittimità costituzionale, ma spetta all'autorità giurisdizionale davanti a cui pende il giudizio disporre la trasmissione degli atti a questa Corte, dopo aver valutato la rilevanza della questione rispetto alla decisione della causa e la sua non manifesta infondatezza (art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1; art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87). Come questa Corte ha già avuto occasione di affermare (sentenza n. 109 del 1962), tale duplice valutazione è di competenza dell'autorità giurisdizionale chiamata a pronunciare sulla causa, trattandosi di valutazione che implica un giudizio sui termini e sui limiti della controversia e sulla norma da applicare nel caso concreto. Il P.M., in quanto non ha potere di emettere provvedimenti decisori, non può sostituirsi alla detta autorità in quelle valutazioni, e non è, conseguentemente, legittimato a promuovere il giudizio di legittimità costituzionale (...). Va, pertanto, dichiarata l'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale, proposta nel presente giudizio con ordinanza del Procuratore della Repubblica».

#### **TRIBUNALE DI SORVEGLIANZA**

- Ordinanza n. **1163/1988** (red. Conso)

***Il tribunale di sorveglianza, adito con reclamo avverso il diniego di permesso-premio da parte del magistrato di sorveglianza, non è legittimato a sollevare questioni di costituzionalità, poiché il relativo procedimento de plano presenta caratteristiche diverse da quelle delle procedure giurisdizionalizzate e si conclude con un provvedimento non ricorribile per cassazione.***

*Considerato*

«(...) la giurisprudenza della Corte di cassazione - adottando la linea interpretativa seguita a proposito dei permessi previsti dall'art. 30 della legge 26 luglio 1975, n. 354, linea tanto più riferibile ai permessi previsti dall'art. 30-ter della stessa legge n. 354 del 1975, essendo stata per questi "ulteriormente accentuata" dal legislatore la "struttura amministrativa" della procedura - appare costante nel senso che il provvedimento, pronunciato dal tribunale di sorveglianza in sede di reclamo avverso il diniego di un permesso-premio da parte del magistrato di sorveglianza, non è ricorribile per cassazione, in quanto "rientra fra quelli volti a regolare la vita di relazione all'interno degli stabilimenti

carcerari e si differenzia da quelli destinati ad incidere in modo sostanziale sugli effetti e sulla durata del rapporto instauratosi con l'inizio della esecuzione della pena", di modo che il relativo procedimento si configura "come un procedimento *de plano* con caratteristiche ben diverse da quelle delle procedure giurisdizionalizzate"; (...) pertanto, il tribunale di sorveglianza non è da ritenersi legittimato a sollevare questioni di legittimità costituzionale nel corso di procedimenti del genere (cfr., anteriormente alla legge 10 ottobre 1986, n. 663, sentenze n. 87 del 1978 e n. 103 del 1984, ordinanza n. 166 del 1984)».

#### **TRIBUNALE IN SEDE DI ESAME DELLA RICHIESTA PREFETTIZIA DI NULLA-OSTA ALL'ESPULSIONE DELLO STRANIERO**

- Sentenza n. **492/1991** (red. Ferri)

*Non sussiste la legittimazione a quo del tribunale chiamato ad esaminare la richiesta prefettizia di nulla-osta all'espulsione dello straniero: infatti, la determinazione dell'autorità giudiziaria si configura come un atto, seppure necessario, interno ad un procedimento che rimane amministrativo, così come amministrativa è l'autorità cui la legge attribuisce il potere di adottare il provvedimento conclusivo. Nella specie, non solo non si verte in un giudizio, ma sono altresì assenti poteri decisori in senso proprio del remittente.*

*Considerato, 2.1., 2.2.*

«(...) la questione è stata sollevata dal Tribunale remittente in sede di esame della richiesta di nulla osta inoltrata dal prefetto nel corso di un procedimento amministrativo diretto, ove il nulla osta venga concesso, ad adottare il provvedimento di espulsione dello straniero dal territorio dello Stato ai sensi dell'art. 7 della surricordata legge n. 39 del 1990. Il fatto che il nulla osta sia indispensabile perché il prefetto possa decretare l'espulsione non toglie che la decisione finale sia atto del prefetto contro il quale è esperibile la tutela del giudice amministrativo, del resto espressamente prevista e disciplinata con particolari garanzie dall'art. 5 della stessa legge. La determinazione dell'autorità giudiziaria in ordine alla concessione o al rifiuto del nulla osta si configura pertanto come un atto, seppure necessario, interno ad un procedimento che rimane amministrativo, così come amministrativa è l'autorità (prefetto) cui la legge attribuisce il potere di adottare il provvedimento conclusivo. Non soltanto quindi nel caso in esame non si verte in un giudizio, ma si deve anche riscontrare l'assenza di poteri decisori in senso proprio del giudice remittente. (...) In fattispecie di tale natura la Corte ha costantemente ritenuto il difetto di legittimazione a sollevare questione di costituzionalità (cfr. sentt. nn. 81 del 1970, 224 del 1974, 8 e 74 del 1979; ord. n. 382 del 1991); non vi è motivo di discostarsi dalla richiamata giurisprudenza, e la questione pertanto va dichiarata inammissibile».

**TRIBUNALE IN SEDE DI ESAME DELL'ISTANZA DI AUTORIZZAZIONE AL DEPOSITO DELL'INDENNITÀ DI ESPROPRIAZIONE**

- Sentenza n. **74/1971** (rel. Benedetti)

***Il mero trasferimento di competenze dall'autorità amministrativa a quella giudiziaria non altera la natura di attribuzioni che conservano il proprio carattere amministrativo senza diventare per ciò solo giurisdizionali. Pertanto, difetta di legittimazione a quo il giudice chiamato ad intervenire nella fase amministrativa del procedimento di espropriazione.***

*Considerato, 1., 2.*

«L'Avvocatura dello Stato ha in via pregiudiziale eccepito l'inammissibilità delle proposte questioni di legittimità costituzionale per difetto di legittimazione del giudice a promuoverle rilevando che, in sede di emanazione dei provvedimenti previsti dagli artt. 1 e 3 della legge 20 marzo 1968, n. 391, l'autorità giudiziaria svolge attività di carattere amministrativo e, comunque, è sfornita di qualsiasi potere decisorio. L'eccezione è fondata. (...) L'ordinanza del tribunale di Locri è stata pronunciata in sede di esame dell'istanza con la quale il Compartimento delle ferrovie dello Stato di Reggio Calabria aveva chiesto l'autorizzazione - ai sensi dell'art. 3 della legge 20 marzo 1968, n. 391 - a depositare, nella Cassa depositi e prestiti, le somme offerte a titolo di indennità per l'espropriazione di alcuni terreni la cui stima era stata redatta (...) dagli uffici tecnici della stessa Amministrazione ferroviaria, somme che non erano state accettate dagli espropriandi. Orbene, nella sede considerata, è da escludere che tanto il contenuto dell'attività che il giudice è chiamato a svolgere, quanto il provvedimento formale (decreto) nel quale tale attività trova manifestazione, presentino i caratteri della funzione giurisdizionale. È sufficiente in proposito ricordare che la competenza a ordinare il deposito dell'indennità di espropriazione nella Cassa depositi e prestiti, che la legge n. 391 del 1968 ha ora attribuito all'autorità giudiziaria - come quella di disporre il pagamento diretto dell'indennità, già attribuita alla stessa autorità con la legge 3 aprile 1926, n. 686 - spettavano prima al prefetto e avevano innegabilmente natura amministrativa (artt. 30 e 48 della legge 25 giugno 1865, n. 2359, sull'espropriazione per causa di utilità pubblica). Nulla induce a ritenere che per effetto di questo mero trasferimento di competenze le attribuzioni di cui trattasi abbiano perduto il loro carattere amministrativo ed assunto natura giurisdizionale. Nel procedimento espropriativo vi sono momenti diversi che segnano la distinzione di due differenti competenze: amministrativa e giudiziaria. La fase amministrativa si svolge attraverso un procedimento complesso che ha termine con l'emanazione del decreto di espropriazione da parte del prefetto. L'intervento svolto dall'autorità giudiziaria in detta fase per l'esercizio delle competenze sopra ricordate non ha una propria autonomia, né si manifesta con pronunce giurisdizionali, ma rappresenta un aspetto di quel complesso procedimento il cui atto finale è costituito dal decreto di esproprio. Quando, come nel caso in esame, è chiamato ad ordinare il deposito nella Cassa depositi e prestiti delle indennità determinate dall'Amministrazione e non accettate dagli espropriandi, il giudice deve solo constatare che è stata compilata la stima dei beni e che l'elenco degli espropriandi con l'indicazione delle indennità offerte è stato depositato e reso pubblico nei modi di legge. Nessun controllo o sindacato può egli svolgere in tale sede in ordine alla



validità della stima e sui criteri seguiti per la determinazione dell'indennità. Diversamente si qualificano l'intervento del giudice e la natura dell'attività che questi è chiamato a svolgere dopo l'emanazione del decreto di esproprio allorché - ai sensi dell'art. 51 della legge - gli aventi diritto impugnano i risultati della stima. Con tale impugnativa si instaura un autonomo giudizio che presuppone l'esaurimento della fase amministrativa del procedimento di espropriazione; in questa successiva fase il giudice interviene per esercitare le sue funzioni giurisdizionali e potrà statuire su tutte le eventuali violazioni ed irregolarità del procedimento di stima la cui cognizione gli era prima preclusa».

#### **TRIBUNALE IN SEDE DI MERA RICEZIONE DELLA NOTITIA DECOCTIONIS DELL'IMPRENDITORE**

- Ordinanza n. **411/2002** (red. Vaccarella)

*L'obbligo del tribunale di pronunciarsi sulla sussistenza dei presupposti per la dichiarazione di fallimento sorge soltanto a seguito dell'atto che dispone la comparizione dell'imprenditore in camera di consiglio. La mera ricezione della notitia decoctionis non determina l'inizio di un "giudizio" nel corso del quale possa essere sollevata una questione di legittimità costituzionale.*

*Considerato*

«(...) la questione di legittimità costituzionale è stata sollevata dal Tribunale di Saluzzo in sede di camera di consiglio convocata dal Presidente per la relazione del giudice da lui nominato a tale esclusivo fine; (...) la ricezione della *notitia decoctionis* ex art. 8 della legge fallimentare non determina l'inizio di un "giudizio" (...) e (...) solo a seguito dell'atto con il quale il Tribunale dispone la comparizione, ex art. 15 della legge fallimentare, dell'imprenditore in camera di consiglio sorge per il Tribunale stesso l'obbligo di pronunciarsi sulla sussistenza dei presupposti per la dichiarazione di fallimento; (...) conseguentemente, la questione di legittimità costituzionale non è stata sollevata, nella specie, "nel corso di un giudizio", ai sensi dell'art. 23, legge 11 marzo 1953 n. 87; (...) l'intempestività dell'iniziativa del rimettente incide, escludendola, anche sulla rilevanza della questione nel procedimento *a quo* ove si consideri che esso, senza la preventiva, necessaria convocazione dell'imprenditore (cfr. sent. n. 141 del 1970), mai avrebbe potuto concludersi (...); (...) la questione va pertanto dichiarata manifestamente inammissibile».

#### **TRIBUNALE IN SEDE DI OPPOSIZIONE AGLI ATTI ESECUTIVI (NON VALIDAMENTE INSTAURATA)**

- Ordinanza n. **27/2006** (red. Silvestri)

*L'autonomia del giudizio costituzionale non può spingersi sino ad ignorare la nullità-inesistenza, rilevabile a prima vista, del giudizio a quo. Pertanto, non può essere esaminata una questione sollevata nell'ambito di un processo non validamente instaurato per un vizio*

***macroscopico rilevabile d'ufficio (nella specie, la violazione del principio generale dell'indefettibilità della rappresentanza-difesa tecnica).***

*Considerato*

«(...) il giudice rimettente ha espressamente qualificato l'atto introduttivo del giudizio *a quo* come opposizione agli atti esecutivi, ai sensi dell'art. 617, primo comma, cod. proc. civ. e dell'art. 57 del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 602 (...); (...) per esplicita dichiarazione contenuta nell'ordinanza di rimessione, la suddetta opposizione è stata redatta e presentata personalmente dalla parte, senza assistenza di un difensore; (...) le opposizioni previste e disciplinate dal titolo quinto del libro terzo del codice di procedura civile danno luogo - come costantemente affermato in giurisprudenza e in dottrina - ad autonomi giudizi di cognizione; (...) pertanto all'opposizione di cui all'art. 617 cod. proc. civ. si applicano pienamente le regole contenute negli artt. 82 e 83 cod. proc. civ. (...); (...) in applicazione del principio generale di cui all'art. 82 cod. proc. civ., la mancanza di rappresentanza-difesa tecnica produce la nullità insanabile dell'intero giudizio e l'atto sottoscritto solo dalla parte deve considerarsi inesistente ed inidoneo all'instaurazione del procedimento (...); (...) di conseguenza il giudizio *a quo* appare vistosamente viziato dall'inesistenza giuridica dell'atto introduttivo; (...) secondo la giurisprudenza costante di questa Corte, solo in assenza di vizi rilevabili *ictu oculi* è precluso in sede di giudizio di costituzionalità il sindacato sulla validità del giudizio principale (*ex plurimis*, sentenze n. 109 del 2003, n. 163 e 498 del 1993, n. 139 del 1980); (...) nel caso di specie, la violazione del principio generale dell'indefettibilità della rappresentanza-difesa tecnica contenuto nell'art. 82 cod. proc. civ. appare chiara e manifesta; (...) in conclusione, il giudizio *a quo* non si è validamente instaurato per un vizio macroscopico rilevabile d'ufficio; (...) l'autonomia del giudizio costituzionale non può spingersi sino ad ignorare la nullità-inesistenza, rilevabile a prima vista, del giudizio *a quo*».

#### **TRIBUNALE IN SEDE DI PROCEDIMENTO DI MODIFICA O REVOCA DI MISURA DI PREVENZIONE**

- Ordinanza n. **83/1995** (red. Caianiello)

***Il procedimento di modifica o revoca della misura di prevenzione, già disposta e in corso di applicazione, ha natura esecutiva e presuppone necessariamente la definitività del provvedimento che ne è oggetto e dunque l'esaurimento o il mancato esperimento dei mezzi di impugnazione. Il tribunale rimettente risulta, quindi, privo di poteri decisori.***

*Considerato*

«(...) il giudizio, nel corso del quale è stata sollevata la questione, si configura quale procedimento di modifica di precedente provvedimento applicativo della misura di prevenzione, a norma dell'art. 7, secondo comma, della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, come è reso manifesto dal fatto che il giudice rimettente è lo stesso organo giudiziario che in detta norma è individuato come competente al riguardo, e cioè è l'organo che ha emanato il provvedimento, nonché, ulteriormente, dal fatto che la denuncia di illegittimità costituzionale investe anche la norma in argomento; (...) il procedimento di modifica - o revoca - della misura già disposta e in corso di applicazione (...) è, secondo costante giurisprudenza, di

natura esecutiva e presuppone necessariamente la definitività del provvedimento che ne è oggetto e dunque l'esaurimento o il mancato esperimento dei mezzi di impugnazione; (...) come risulta espressamente dall'ordinanza di rinvio, il provvedimento applicativo della misura di prevenzione è stato appellato dalla persona ad essa sottoposta, per cui, alla stregua del principio sopra ricordato, il tribunale rimettente risulta essere un organo evidentemente privo di poteri decisori, e la questione sollevata deve perciò essere dichiarata manifestamente inammissibile, in conformità al consolidato orientamento di questa Corte (ordd. n. 120 del 1993, n. 59 del 1990, n. 157 del 1989, n. 234 del 1987), anche in quanto la questione stessa attiene al momento esecutivo e dunque a fase non ancora attuale del procedimento (da ultimo, sent. n. 242 del 1994)».

#### **TRIBUNALE IN SEDE DI PROCEDIMENTO PER LA REGISTRAZIONE DI UN PERIODICO**

- Ordinanza n. **170/2005** (red. Neppi Modona)

***L'intervento di un magistrato non è di per sé idoneo ad alterare la struttura di un procedimento meramente amministrativo, come quello relativo alla registrazione di un periodico. In tale ambito, il giudice ordinario non può dunque assumere la veste di autorità rimettente.***

##### *Considerato*

«(...) deve essere preliminarmente affrontato, ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, il problema, prospettato anche dall'Avvocatura dello Stato, della legittimazione del giudice *a quo* a sollevare la questione, con riferimento alla natura del procedimento disciplinato dalla legge n. 47 del 1948; (...) con sentenza n. 96 del 1976 questa Corte, investita di una questione di costituzionalità sollevata nell'ambito di un procedimento per la registrazione di un periodico, ha affermato che la procedura prevista dall'art. 5 della legge n. 47 del 1948 è esclusivamente volta alla verifica della regolarità dei documenti presentati e che il presidente o il magistrato da lui delegato è chiamato a svolgere "una semplice funzione di carattere formale attribuitagli per una finalità garantistica", sì che l'intervento di un magistrato non può "da solo essere ritenuto idoneo ad alterare la struttura di un procedimento meramente amministrativo"; (...) la Corte ha pertanto dichiarato inammissibile la questione, non ricorrendo la condizione richiesta dagli artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953, e cioè che la questione incidentale di legittimità costituzionale sia sollevata nel corso di un giudizio; (...) non vi è motivo di discostarsi da tali conclusioni, posto che non è possibile attribuire natura di giudizio al procedimento disciplinato dall'art. 5 della legge n. 47 del 1948, che si limita, previa l'elencazione nel secondo comma dei documenti che debbono essere depositati in cancelleria, a stabilire al terzo comma che il "presidente del tribunale o un giudice da lui delegato, verificata la regolarità dei documenti presentati, ordina, entro quindici giorni, l'iscrizione del giornale o periodico in apposito registro tenuto dalla cancelleria", senza prevedere l'esercizio di alcun potere di tipo giurisdizionale; (...) non è di ostacolo a tale conclusione che il procedimento per la registrazione del periodico riguardi l'esercizio di un diritto fondamentale, quale è la libertà di manifestazione del pensiero (art. 21

Cost.), posto che tale diritto non può comunque rimanere privo di tutela giurisdizionale; (...) costituisce infatti un punto fermo nella giurisprudenza di questa Corte il principio, che caratterizza la stessa essenza dello stato democratico di diritto, secondo cui “non v’è posizione giuridica tutelata di diritto sostanziale, senza che vi sia un giudice davanti al quale essa possa essere fatta valere” (sentenza n. 212 del 1997) nell’ambito di “un procedimento di natura giurisdizionale”, nel corso del quale potrà sempre essere proposto incidente di costituzionalità (sentenza n. 26 del 1999); (...) la questione va pertanto dichiarata manifestamente inammissibile per difetto di legittimazione del rimettente».

- Sentenza n. **96/1976** (rel. Rocchetti)

***Non è legittimato ad attivare l’incidente di costituzionalità il giudice ordinario che non agisce nella sua ordinaria qualità di giudice, né emette un giudizio, ma esercita una funzione di carattere amministrativo nell’ambito di un procedimento dichiarativo, qual è quello riguardante la registrazione di un periodico.***

*Considerato, 1., 2.*

«L’Avvocatura generale dello Stato, in rappresentanza del Presidente del Consiglio dei ministri, che è intervenuto nel giudizio, ha eccepito preliminarmente la inammissibilità della proposta questione, per mancanza di uno dei presupposti di cui agli artt. 1 legge costituzionale 9 febbraio 1948 n. 1 e 23, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, in quanto il procedimento di registrazione di un organo di stampa non avrebbe natura giurisdizionale e la relativa ordinanza non sarebbe stata quindi emessa, come la legge vuole, “nel corso di un giudizio”. (...) L’eccezione è fondata. In proposito deve osservarsi che la funzione commessa dalla citata legge sulla stampa n. 47 del 1948 al Presidente del tribunale è limitata alla semplice verifica della “regolarità dei documenti presentati” (art. 5, terzo comma), i quali sono analiticamente e tassativamente indicati nel secondo comma dello stesso art. 5. Ora, poiché, dopo il risultato positivo di questo esame, il Presidente è tenuto ad ordinare la iscrizione del giornale nell’apposito registro della cancelleria, appare chiaro che quella affidata al magistrato è una semplice funzione di carattere formale attribuitagli per una finalità garantistica. Né l’intervento di un magistrato può da solo essere ritenuto idoneo ad alterare la struttura di un procedimento meramente amministrativo, che si conclude con un “ordine”, e cioè con un provvedimento, contro il quale, secondo i principi generali, e secondo quanto comunemente ritenuto, è ammesso il ricorso al Ministro di grazia e giustizia e quindi al Consiglio di Stato. Ne deriva che il Presidente del tribunale, allorché, esaminati gli atti, ordina alla cancelleria l’iscrizione del giornale, non agisce nella sua ordinaria qualità di giudice, né emette un giudizio, ma esercita una funzione di carattere amministrativo nell’ambito di un procedimento dichiarativo. Pertanto, poiché non ricorrono, nel caso, le condizioni richieste dagli artt. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e 23, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, va dichiarata inammissibile la questione di legittimità che il Presidente del tribunale di Avezzano non era legittimato a proporre dinanzi a questa Corte».

**TRIBUNALE IN SEDE DI RECLAMO A SEGUITO DI ISCRIZIONE O TRASCRIZIONE CON RISERVA DI TALUNI ATTI**

- Ordinanza n. **6/2012** (red. Criscuolo)

*Le questioni incidentali di costituzionalità possono essere sollevate dal giudice esclusivamente nel corso di un procedimento avente carattere giurisdizionale, del quale egli sia investito. A tal fine, non è sufficiente il solo requisito soggettivo (intervento di un giudice), ma occorre, altresì, che l'attività applicativa della legge da parte del giudice sia caratterizzata dai due requisiti dell'obiettività e della definitività, nel senso dell'idoneità del provvedimento reso a divenire irrimediabile attraverso l'assunzione di un'efficacia analoga a quella del giudicato. Nella specie, il procedimento originato dal reclamo proposto al tribunale a seguito dell'iscrizione con riserva di ipoteca giudiziale (sulla base di un decreto del tribunale minorile, contenente l'obbligo di pagamento di somme per il mantenimento di figlio naturale) ha natura amministrativa e si svolge a contraddittorio non pieno.*

*Considerato*

«(...) in via preliminare, deve essere affrontato, ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, il problema della legittimazione del giudice *a quo* a sollevare la questione, con riferimento alla natura del procedimento disciplinato dagli articoli 2674-*bis* cod. civ. e 113-*ter* disp. att. cod. civ.; (...) come questa Corte ha più volte affermato, in base alla normativa ora citata, le questioni incidentali di legittimità costituzionale “possono essere sollevate dal giudice esclusivamente nel corso di un procedimento avente carattere giurisdizionale, del quale egli sia investito e, non essendo sufficiente il solo requisito soggettivo (intervento di un giudice), occorre, altresì, che l'attività applicativa della legge da parte del giudice sia caratterizzata da entrambi i requisiti dell'obiettività e della definitività, nel senso dell'idoneità (del provvedimento reso) a divenire irrimediabile attraverso l'assunzione di un'efficacia analoga a quella del giudicato” (*ex plurimis*: sentenze n. 47 del 2011; n. 164 del 2008 e n. 387 del 1996; ordinanza n. 6 del 2008); (...) con la citata sentenza n. 47 del 2011, questa Corte, investita di una questione di legittimità costituzionale sollevata nell'ambito di un procedimento di reclamo proposto ai sensi degli artt. 2674-*bis* cod. civ. e 113-*ter* disp. att. cod. civ., ha già affermato che “Nella specie, invece, il procedimento originato dal ‘reclamo’ proposto al Tribunale a seguito della trascrizione con riserva per conservare gli effetti della formalità (...) ha – analogamente a quello per l'iscrizione di un periodico nel registro della stampa, ai sensi dell'art. 5 della legge 8 febbraio 1948, n. 47 (ordinanza n. 170 del 2005) – natura amministrativa e si svolge, secondo la giurisprudenza di legittimità, a contraddittorio non pieno, nel quale le parti interessate vengono semplicemente sentite, diretto a far sì che, nel caso in cui sorgano gravi e fondati dubbi sulla trascrivibilità o iscrivibilità di un determinato atto, l'interessato possa ottenere, in via provvisoria, l'attuazione della pubblicità immobiliare, ed il cui oggetto è il solo accertamento della gravità e fondatezza dei dubbi in questione, essendo la definitiva pronuncia sulla sussistenza del diritto e sull'effettuazione della pubblicità rimessa ad un eventuale giudizio contenzioso (...)”; (...) come precisato nella detta pronuncia, “Si tratta, in sostanza di un procedimento che non comporta esplicazione di attività giurisdizionale, in quanto ha ad oggetto il regolamento, secondo legge, dell'interesse pubblico

alla pubblicità immobiliare attraverso un controllo sull'operato del Conservatore; il provvedimento che lo conclude non è suscettibile di passare in giudicato, potendo le parti interessate adire la normale via contenziosa per ottenere una pronuncia sull'esistenza del loro diritto (...)"»; (...) questa Corte ha, pertanto, dichiarato inammissibile la questione, non ricorrendo la condizione richiesta dagli artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953, e cioè che la questione incidentale di legittimità costituzionale sia sollevata nel corso di un giudizio; (...) non vi è motivo di discostarsi da tali conclusioni, in assenza di ragioni idonee a giustificare la formazione di un diverso convincimento».

- Sentenza n. **47/2011** (red. Finocchiaro)

*Le questioni incidentali di costituzionalità possono essere sollevate dal giudice esclusivamente nel corso di un procedimento avente carattere giurisdizionale, del quale egli sia investito. A tal fine, non è sufficiente il solo requisito soggettivo (intervento di un giudice), ma occorre, altresì, che l'attività applicativa della legge da parte del giudice sia caratterizzata dai due requisiti dell'obiettività e della definitività, nel senso dell'idoneità del provvedimento reso a divenire irrimediabile attraverso l'assunzione di un'efficacia analoga a quella del giudicato. Nella specie, il procedimento originato dal reclamo proposto al tribunale a seguito della trascrizione con riserva della domanda di assegnazione della casa familiare ha natura amministrativa e si svolge a contraddittorio non pieno.*

*Considerato, 2.*

«La questione è inammissibile per difetto di legittimazione del rimettente. Questa Corte è costante nel ritenere che, ai sensi dell'articolo 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e dell'articolo 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, le questioni incidentali di costituzionalità possono essere sollevate dal giudice esclusivamente nel corso di un procedimento avente carattere giurisdizionale, del quale egli sia investito e, non essendo sufficiente il solo requisito soggettivo (intervento di un giudice), occorre, altresì, che l'attività applicativa della legge da parte del giudice sia caratterizzata da entrambi i requisiti dell'obiettività e della definitività, nel senso dell'idoneità (del provvedimento reso) a divenire irrimediabile attraverso l'assunzione di un'efficacia analoga a quella del giudicato (*ex plurimis*: sentenze n. 164 del 2008; n. 387 del 1996; ordinanza n. 6 del 2008). Nella specie, invece, il procedimento originato dal "reclamo" proposto al Tribunale a seguito della trascrizione con riserva per conservare gli effetti della formalità (articoli 2674-*bis* cod. civ. e 113-*ter* disp. att. cod. civ.) ha – analogamente a quello per l'iscrizione di un periodico nel registro della stampa, ai sensi dell'art. 5 della legge 8 febbraio 1948, n. 47 (ordinanza n. 170 del 2005) – natura amministrativa e si svolge, secondo la giurisprudenza di legittimità, a contraddittorio non pieno, nel quale le parti interessate vengono semplicemente sentite, diretto a far sì che, nel caso in cui sorgano gravi e fondati dubbi sulla trascrivibilità o iscrivibilità di un determinato atto, l'interessato possa ottenere, in via provvisoria, l'attuazione della pubblicità immobiliare, ed il cui oggetto è il solo accertamento della gravità e fondatezza dei dubbi in questione, essendo la definitiva pronuncia sulla sussistenza del diritto e sull'effettuazione della pubblicità rimessa ad un eventuale giudizio contenzioso (...). Si tratta, in sostanza di un procedimento che non comporta esplicazione di attività giurisdizionale, in quanto ha ad oggetto il regolamento, secondo legge, dell'interesse pubblico alla pubblicità

immobiliare attraverso un controllo sull'operato del Conservatore; il provvedimento che lo conclude non è suscettibile di passare in giudicato, potendo le parti interessate adire la normale via contenziosa per ottenere una pronuncia sull'esistenza del loro diritto».

#### TRIBUNALE IN SEDE DI RECLAMO AVVERSO DECRETO DEL GIUDICE DEL REGISTRO DELLE IMPRESE

- Ordinanza n. **6/2008** (red. Tesauro)

*Le questioni incidentali di legittimità costituzionale possono essere sollevate dal giudice esclusivamente nel corso di un giudizio del quale egli sia investito. A tal fine, non è sufficiente il solo requisito soggettivo poiché l'intervento di un magistrato, di per sé solo, non è idoneo ad alterare la struttura di un procedimento ed a connotarlo per ciò stesso quale "giudizio"; è altresì necessario che l'applicazione della legge da parte del giudice sia caratterizzata dai due attributi dell'obiettività e della definitività, nel senso dell'idoneità del provvedimento reso a divenire irrimediabile attraverso l'assunzione di un'efficacia analoga a quella del giudicato. Nella specie, il provvedimento del tribunale sul reclamo avverso decreto del giudice del registro delle imprese è privo sia del carattere della decisorietà (quale idoneità ad incidere su situazioni soggettive aventi consistenza di diritti o status con l'efficacia propria della cosa giudicata), in quanto consiste in un intervento ordinatorio in sede non contenziosa, che si esaurisce in un mero atto di gestione di un pubblico registro a tutela di interessi generali; sia del carattere della definitività, poiché la validità dell'atto iscritto può costituire oggetto di un ordinario giudizio di cognizione.*

#### *Considerato*

«(...) preliminarmente, va osservato che le questioni incidentali di legittimità costituzionale possono essere sollevate dal giudice esclusivamente nel corso di un giudizio del quale egli sia investito (art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 ed art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87) e che, pertanto, affinché possa ritenersi sussistente il presupposto processuale richiesto da dette norme, non è sufficiente il solo requisito soggettivo; (...) infatti, secondo la giurisprudenza di questa Corte, l'intervento di un magistrato, di per sé solo, non è idoneo ad alterare la struttura di un procedimento ed a connotarlo per ciò stesso quale "giudizio" ai sensi delle norme sopra richiamate, restando escluso che ciò accada nel caso in cui tale intervento consista nello svolgimento di una funzione di carattere formale, per una finalità garantistica, e sia preordinato alla verifica della regolarità della documentazione necessaria per ottenere una determinata iscrizione (sentenza n. 96 del 1976; ordinanza n. 170 del 2005), ovvero per ordinarla d'ufficio; (...) affinché la questione possa ritenersi sollevata nel corso di un "giudizio", l'applicazione della legge da parte del giudice deve essere caratterizzata da entrambi gli attributi dell'obiettività e "della definitività, nel senso dell'idoneità (del provvedimento reso) a divenire irrimediabile attraverso l'assunzione di un'efficacia analoga a quella del giudicato", poiché è in questo caso che il mancato riconoscimento della legittimazione comporterebbe la sottrazione delle norme al controllo di costituzionalità (sentenza n. 387 del 1996); (...) in applicazione di siffatti principi, deve escludersi la legittimazione del rimettente a sollevare questione di legittimità costituzionale; (...) il giudice del registro delle imprese è, infatti, chiamato a svolgere un'indagine di

legittimità, la quale ha natura ed oggetto omologhi a quelli demandati all'ufficiale del registro ed è compiuta da un organo dell'autorità giudiziaria, anziché da un altro organo della pubblica amministrazione, poiché consiste in un controllo esteriore di legalità concernente la gestione di un pubblico registro, stabilito a tutela di interessi generali, che non incide su diritti soggettivi con efficacia di giudicato e non definisce una controversia; (...) in tal senso, la Corte suprema di cassazione, con orientamento costante (...), ha affermato che il provvedimento reso dal tribunale su reclamo avverso il decreto pronunciato dal giudice del registro delle imprese è privo dei caratteri della decisorietà (intesa quale idoneità del provvedimento a decidere o incidere su situazioni soggettive aventi consistenza di diritti soggettivi o di *status* con l'efficacia propria della cosa giudicata), in quanto consiste in un intervento ordinatorio in sede non contenziosa, che si esaurisce in un mero atto di gestione di un pubblico registro a tutela di interessi generali, senza statuire sui diritti dei soggetti coinvolti, e della definitività, poiché la validità dell'atto iscritto può costituire oggetto di un ordinario giudizio di cognizione; (...) pertanto, la questione va dichiarata manifestamente inammissibile per difetto di legittimazione del rimettente».



### **III. Organi non appartenenti al potere giudiziario: sussistenza della legittimazione**

#### **COLLEGIO ARBITRALE<sup>10</sup>**

- Ordinanza n. **123/2014** (red. Tesauro)

***Gli arbitri rituali sono legittimati a sollevare incidentalmente questione di legittimità costituzionale delle norme di legge che sono chiamati ad applicare.***

*Considerato*

«(...) in linea preliminare, deve essere ribadita la legittimazione degli arbitri rituali a sollevare incidentalmente questione di legittimità costituzionale delle norme di legge che essi sono chiamati ad applicare (sentenze n. 223 del 2013 e n. 376 del 2001) e, quindi, sotto questo profilo, la questione è ammissibile, considerato che il rimettente ha diffusamente motivato in ordine al carattere rituale del procedimento in corso davanti allo stesso».

- Sentenza n. **223/2013** (red. Mazzella)

***Gli arbitri sono legittimati a sollevare questioni di legittimità costituzionale in quanto l'arbitrato costituisce un procedimento previsto e disciplinato dal codice di procedura civile per l'applicazione obiettiva del diritto nel caso concreto, ai fini della risoluzione di una controversia, con le garanzie di contraddittorio e di imparzialità tipiche della giurisdizione civile ordinaria. Sotto tale aspetto, il giudizio arbitrale non si differenzia da quello che si svolge davanti agli organi statali della giurisdizione, anche per quanto riguarda la ricerca e l'interpretazione delle norme applicabili alla fattispecie, ed è potenzialmente fungibile con il processo giurisdizionale.***

*Considerato, 4.*

«Come già riconosciuto da questa Corte (sentenza n. 77 del 2007) gli artt. 24 e 111 Cost. attribuiscono all'intero sistema giurisdizionale la funzione di assicurare la tutela, attraverso il giudizio, dei diritti soggettivi e degli interessi legittimi ed impongono che la disciplina dei rapporti tra giudici appartenenti ad ordini diversi si ispiri al principio secondo cui l'individuazione del giudice munito di giurisdizione non deve sacrificare il diritto delle parti ad ottenere una risposta, affermativa o negativa, in ordine al bene della vita oggetto della loro contesa. Da tale constatazione discende, tra l'altro, la conseguenza della necessità della conservazione degli effetti sostanziali e processuali della domanda nel caso in cui la parte erri

---

<sup>10</sup> La legittimazione *a quo* degli arbitri è stata implicitamente affermata in talune pronunce che hanno esaminato direttamente il merito delle censure da essi sollevate: sentenze nn. 262/2015 (red. Sciarra), 108/2015 (red. de Pretis) e 207/2004 (red. Marini); ordinanze nn. 99/2016 (red. de Pretis), 31/2011 (red. Grossi), 162/2009 (red. Grossi), 122/2003 (red. Marini) e 11/2003 (red. Marini). Anteriormente alla sentenza n. 376/2001, che ha inaugurato il favorevole orientamento della Corte, l'ordinanza n. 410/1997 (red. Zagrebelsky), nel limitarsi a dichiarare manifestamente inammissibile una questione relativa a norma già giudicata illegittima, aveva comunque lasciato «impregiudicata ogni valutazione circa la legittimazione del collegio» arbitrale rimettente a «sollevare questione incidentale di legittimità costituzionale».

nell'individuazione del giudice munito della giurisdizione. Tali principi si impongono anche nei rapporti tra arbitri e giudici, perché la possibilità che le parti affidino la risoluzione delle loro controversie a privati invece che a giudici è la conseguenza di specifiche previsioni dell'ordinamento. Questa Corte, al fine di verificare la sussistenza della legittimazione degli arbitri a sollevare questioni di legittimità costituzionale, ha riconosciuto che "l'arbitrato costituisce un procedimento previsto e disciplinato dal codice di procedura civile per l'applicazione obiettiva del diritto nel caso concreto, ai fini della risoluzione di una controversia, con le garanzie di contraddittorio e di imparzialità tipiche della giurisdizione civile ordinaria. Sotto l'aspetto considerato, il giudizio arbitrale non si differenzia da quello che si svolge davanti agli organi statali della giurisdizione, anche per quanto riguarda la ricerca e l'interpretazione delle norme applicabili alla fattispecie" e ha affermato che il giudizio degli arbitri "è potenzialmente fungibile con quello degli organi della giurisdizione" (sentenza n. 376 del 2001). Sul piano della disciplina positiva dell'arbitrato, poi, è indubbio che, con la riforma attuata con il decreto legislativo 2 febbraio 2006, n. 40 (...), il legislatore ha introdotto una serie di norme che confermano l'attribuzione alla giustizia arbitrale di una funzione sostitutiva della giustizia pubblica. Anche se l'arbitrato rituale resta un fenomeno che comporta una rinuncia alla giurisdizione pubblica, esso mutua da quest'ultima alcuni meccanismi al fine di pervenire ad un risultato di efficacia sostanzialmente analoga a quella del *dictum* del giudice statale. Rilevano, al riguardo: l'art. 816-*quinquies* (sull'ammissibilità dell'intervento volontario di terzi nel giudizio arbitrale e sull'applicabilità allo stesso dell'art. 111 cod. proc. civ. in tema di successione a titolo particolare nel diritto controverso), l'art. 819-*bis* (nella parte in cui presuppone la possibilità per gli arbitri di sollevare questioni di legittimità costituzionale), l'art. 824-*bis* (che ricollega al lodo, fin dalla sua sottoscrizione, gli effetti della sentenza pronunciata dall'autorità giudiziaria). Anche dall'esame della disciplina sostanziale emerge che, sotto molti aspetti, l'ordinamento attribuisce alla promozione del giudizio arbitrale conseguenze analoghe a quelle dell'instaurazione della causa davanti al giudice. Infatti, il codice civile, sia in materia di prescrizione (artt. 2943 e 2945), sia in materia di trascrizione (artt. 2652, 2653, 2690, 2691), equipara espressamente alla domanda giudiziale l'atto con il quale la parte promuove il procedimento arbitrale. Pertanto, nell'ambito di un ordinamento che riconosce espressamente che le parti possano tutelare i propri diritti anche ricorrendo agli arbitri la cui decisione (ove assunta nel rispetto delle norme del codice di procedura civile) ha l'efficacia propria delle sentenze dei giudici, l'errore compiuto dall'attore nell'individuare come competente il giudice piuttosto che l'arbitro non deve pregiudicare la sua possibilità di ottenere, dall'organo effettivamente competente, una decisione sul merito della lite. Se, quindi, il legislatore, nell'esercizio della propria discrezionalità in materia, struttura l'ordinamento processuale in maniera tale da configurare l'arbitrato come una modalità di risoluzione delle controversie alternativa a quella giudiziale, è necessario che l'ordinamento giuridico preveda anche misure idonee ad evitare che tale scelta abbia ricadute negative per i diritti oggetto delle controversie stesse. Una di queste misure è sicuramente quella diretta a conservare gli effetti sostanziali e processuali prodotti dalla domanda proposta davanti al giudice o all'arbitro incompetenti, la cui necessità ai sensi dell'art. 24 Cost. sembra porsi alla stessa maniera, tanto se la parte abbia errato nello scegliere tra giudice ordinario e giudice speciale, quanto se essa abbia sbagliato nello scegliere tra giudice e arbitro. Ed invece la norma censurata, non consentendo l'applicabilità dell'art. 50 cod. proc. civ., impedisce che la causa possa proseguire davanti all'arbitro o al giudice

competenti e, conseguentemente, preclude la conservazione degli effetti processuali e sostanziali della domanda. Deve essere dichiarata, pertanto, l'illegittimità costituzionale dell'art. 819-ter, secondo comma, cod. proc. civ., nella parte in cui esclude l'applicabilità, ai rapporti tra arbitrato e processo, di regole corrispondenti alle previsioni dell'art. 50 del codice di procedura civile, ferma la parte restante dello stesso art. 819-ter».

- Sentenza n. 376/2001 (red. Marini)

*Per aversi giudizio a quo, è sufficiente che sussista esercizio di “funzioni giudicanti per l’obiettiva applicazione della legge” da parte di soggetti, “pure estranei all’organizzazione della giurisdizione”, “posti in posizione super partes”. L’arbitrato è un procedimento disciplinato dal codice di procedura civile per l’applicazione obiettiva del diritto nel caso concreto, ai fini della risoluzione di una controversia, con le garanzie di contraddittorio e di imparzialità tipiche della giurisdizione civile ordinaria. Il dubbio sulla legittimità costituzionale della legge da applicare non è diverso, in linea di principio, da ogni altro problema che si ponga nell’itinerario logico del decidente al fine di pervenire ad una decisione giuridicamente corretta: anche le norme costituzionali, con i loro effetti eventualmente invalidanti delle norme di legge ordinaria con esse contrastanti, fanno parte del diritto che deve essere applicato dagli arbitri i quali, come ogni giudice, sono vincolati al dovere di interpretare le leggi secundum Constitutionem. In un assetto costituzionale in cui è precluso ad ogni organo giudicante il potere di disapplicare le leggi o di definire il giudizio applicando leggi di dubbia costituzionalità, anche gli arbitri, il cui giudizio è potenzialmente fungibile con quello degli organi giurisdizionali, debbono utilizzare il sistema di sindacato incidentale sulle leggi. Pertanto, gli arbitri rituali possono e debbono sollevare incidentalmente questione di legittimità costituzionale delle norme che sono chiamati ad applicare, quando risulti impossibile superare il dubbio ermeneuticamente.*

*Considerato, 2.*

«Si deve preliminarmente accertare - in riferimento alla eccezione di inammissibilità avanzata dall'Avvocatura dello Stato - se il collegio arbitrale sia legittimato a sollevare, ai sensi dell'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, la questione di legittimità costituzionale. In proposito, occorre muovere dalla giurisprudenza di questa Corte secondo cui, per aversi giudizio *a quo*, è sufficiente che sussista esercizio di “funzioni giudicanti per l’obiettiva applicazione della legge” da parte di soggetti, “pure estranei all’organizzazione della giurisdizione”, “posti in posizione *super partes*” (sentenze n. 387 del 1996, n. 226 del 1976 e n. 83 del 1966). Ai limitati fini che qui interessano, e senza addentrarsi nella complessa problematica relativa alla natura giuridica dell’arbitrato rituale, basta osservare che l’arbitrato costituisce un procedimento previsto e disciplinato dal codice di procedura civile per l’applicazione obiettiva del diritto nel caso concreto, ai fini della risoluzione di una controversia, con le garanzie di contraddittorio e di imparzialità tipiche della giurisdizione civile ordinaria. Sotto l’aspetto considerato, il giudizio arbitrale non si differenzia da quello che si svolge davanti agli organi statali della giurisdizione, anche per quanto riguarda la ricerca e l’interpretazione delle norme applicabili alla fattispecie. Il dubbio sulla legittimità costituzionale della legge da applicare non è diverso, in linea di principio, da ogni altro problema che si ponga nell’itinerario logico del decidente al fine di pervenire ad una decisione giuridicamente corretta: anche le norme costituzionali, con i loro effetti

eventualmente invalidanti delle norme di legge ordinaria con esse contrastanti, fanno parte del diritto che deve essere applicato dagli arbitri i quali - come ogni giudice - sono vincolati al dovere di interpretare le leggi *secundum Constitutionem*. In un assetto costituzionale nel quale è precluso ad ogni organo giudicante tanto il potere di disapplicare le leggi, quanto quello di definire il giudizio applicando leggi di dubbia costituzionalità, anche gli arbitri - il cui giudizio è potenzialmente fungibile con quello degli organi della giurisdizione - debbono utilizzare il sistema di sindacato incidentale sulle leggi. La tesi della sospensione del giudizio arbitrale al fine di consentire alle parti di sottoporre il dubbio di legittimità costituzionale al giudice ordinario, è solo apparentemente coerente con la disciplina dettata dall'art. 819 cod. proc. civ. in tema di questioni incidentali. La norma codicistica, infatti, postula che - una volta sospeso il procedimento arbitrale - il giudice competente adito dalle parti decida la questione incidentale; mentre, nel caso della questione di costituzionalità, al giudice ordinario sarebbe demandato solo il compito di reiterare la valutazione di rilevanza e di non manifesta infondatezza, già effettuata dagli arbitri, al fine di sollevare davanti a questa Corte una questione pregiudiziale rispetto ad una decisione di merito che non spetta al giudice medesimo ma agli arbitri. Conclusivamente, dunque, va affermato, alla luce della richiamata giurisprudenza di questa Corte, che anche gli arbitri rituali possono e debbono sollevare incidentalmente questione di legittimità costituzionale delle norme di legge che sono chiamati ad applicare, quando risulti impossibile superare il dubbio attraverso l'opera interpretativa».

**COMANDANTE DI PORTO (ORIENTAMENTO ANTERIORE ALLE SENTENZE NN. 164/1976 E 121/1970 CHE HANNO CADUCATO LE RELATIVE ATTRIBUZIONI GIURISDIZIONALI)<sup>11</sup>**

- Sentenza n. 41/1960 (rel. Petrocelli)

***La Corte, pur senza prendere posizione circa la qualificazione delle capitanerie di porto, in termini di giurisdizione speciale ovvero di organo speciale della giurisdizione ordinaria, riconosce implicitamente la legittimazione a quo dei Comandanti.***

*Considerato*

«Si premette che la Corte non deve occuparsi di determinare il carattere della giurisdizione delle capitanerie di porto, se cioè trattisi, secondo una distinzione profilata dalla dottrina, di giurisdizione speciale ovvero di organo speciale della giurisdizione ordinaria. Mantenendosi entro i limiti sostanzialmente segnati dall'ordinanza, occorre stabilire se, in relazione al termine fissato nella VI disposizione transitoria della Costituzione, le giurisdizioni speciali debbano ritenersi sopravvissute alla scadenza del termine predetto. A

---

<sup>11</sup> Le sentenze nn. 164/1976 (rel. N. Reale) e 121/1970 (rel. Benedetti) hanno giudicato illegittime, per violazione degli artt. 3, 101 e 108 Cost., le norme relative al potere giurisdizionale, rispettivamente, civile e penale del Comandante di porto, in quanto esse non assicuravano indipendenza, imparzialità e inamovibilità del giudicante. Analogamente, la sentenza n. 128/1974 (rel. Verzi) ha sanzionato il difetto della necessaria garanzia di indipendenza ed imparzialità del presidente del consorzio autonomo del porto di Genova nell'esercizio delle funzioni giurisdizionali attribuitegli in ordine ai provvedimenti adottati dall'ente di cui era a capo. In precedenza, la sentenza n. 79/1967 (rel. Sandulli) ha puntualizzato che i Comandanti di porto sono estranei alla Magistratura, intesa come «Ordine dei giudici ordinari», anche quando operano in veste di giudici speciali, come tali peraltro legittimati a sollevare questioni di costituzionalità.

questo proposito va ricordato che questa Corte ha già avuto occasione di decidere identica questione con la sentenza n. 41 del 1957, relativa alla competenza e al funzionamento delle commissioni tributarie. In conformità di tale decisione, si deve ritenere che il termine di cinque anni di cui alla citata VI disposizione transitoria non abbia carattere perentorio; e ciò soprattutto in considerazione del destinatario della disposizione stessa, cioè il Parlamento, il quale, anche dopo la scadenza del termine, conserva sempre il potere di attuare la prescrizione della Costituzione».

## COMMISSARIO PER GLI USI CIVICI<sup>12</sup>

- Sentenza n. 345/1997 (red. Guizzi)

*La Corte disattende l'eccepita carenza di natura giurisdizionale del procedimento pendente innanzi al Commissario regionale per il riordinamento degli usi civici, rammentando che le funzioni di impulso processuale del rimettente ricevono autonoma legittimazione dall'interesse della collettività nazionale alla conservazione dell'ambiente e si possono giustificare eccezionalmente, perché transitoriamente, in vista di una nuova disciplina improntata al principio della terzietà del giudice.*

*Considerato, 1., 2.*

«Il Commissario per il riordinamento degli usi civici della regione Abruzzo solleva, in riferimento agli artt. 3, 9, 24, 32, 42, 117 e 118 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale della legge della Regione Abruzzo 27 aprile 1996, n. 23 (Impianti pubblici o di pubblico interesse), ove si stabilisce, al comma 1 dell'articolo unico, che gli impianti a rete pubblici o di pubblico interesse “si configurano come opere di urbanizzazione e pertanto non necessitano di conformità urbanistica e non sono soggette a concessione edilizia, ma a semplice autorizzazione da parte delle amministrazioni comunali”, e si prevede, al comma 3, che - nei casi in cui le predette opere o impianti e relativi accessori debbano insistere su terreni di natura civica - il provvedimento autorizzatorio del sindaco “determina l'immediata utilizzabilità dei suoli, concretando diversa esplicazione del diritto collettivo di godimento a favore della collettività utente e proprietaria dei beni, non ricorrendo la fattispecie di cui agli artt. 12 della legge n. 1766 del 1927; 41 del regio decreto n. 332 del 1928; 6 della legge regionale n. 25 del 1988”. (...) Vanno, anzitutto, esaminate le eccezioni di inammissibilità sollevate dalla parte privata: quella secondo cui il procedimento *a quo* non avrebbe natura giurisdizionale e quella riguardante il presunto difetto di rilevanza della questione rispetto al giudizio principale. La prima eccezione va respinta. Già con la sentenza n. 133 del 1993 questa Corte aveva avvertito che la giurisdizione ufficiosa in via principale (da tempo divenuta prevalente a causa del rallentamento del programma liquidatorio degli usi civici) riceve nuova autonoma giustificazione dall'interesse della collettività nazionale alla conservazione dell'ambiente, per la cui tutela le zone gravate da usi civici sono sottoposte al

---

<sup>12</sup> Al Commissario per gli usi civici è stata implicitamente riconosciuta la legittimazione *a quo* in talune pronunce che hanno direttamente esaminato nel merito le censure da esso proposte: sentenze nn. 310/2006 (red. Quaranta), 83/1996 (red. Mengoni), 46/1995 (red. Mengoni), 221/1992 (red. Mengoni), 511/1991 (red. Mengoni), 430/1990 (red. Mengoni) e 391/1989 (red. Mengoni); ordinanza n. 103/1996 (red. Mengoni).

vincolo paesaggistico ai sensi della legge 29 giugno 1939, n. 1497, per opera dell'art. 82, quinto comma, lettera h), del d.P.R. n. 616 del 1977, aggiunto dalla legge 8 agosto 1985, n. 431, di conversione del decreto-legge n. 312 del 1985. Successivamente ripreso, tale argomento è alla base della declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 29, secondo comma, della legge 16 giugno 1927, n. 1766, "nella parte in cui non consente la permanenza del potere del Commissario agli usi civici di esercitare d'ufficio la propria giurisdizione, pur dopo il trasferimento alle Regioni delle funzioni amministrative previste dal primo comma dell'articolo medesimo" (sentenza n. 46 del 1995). Fra la situazione, allora vigente, che non abilitava alcun organo dello Stato ad agire davanti ai commissari agli usi civici per la salvaguardia del menzionato interesse costituzionalmente garantito e il potere di iniziativa processuale ad essi attribuito, la Corte ha infatti scelto questa seconda strada "in attesa del riordino generale della materia", preannunciato dall'art. 5 della legge 4 dicembre 1993, n. 491, dimostrandosi consapevole che le funzioni di impulso processuale da parte del giudice si possono giustificare eccezionalmente, perché transitoriamente, in vista di una nuova disciplina improntata al principio della terzietà del giudice. Questa Corte non può quindi non ribadire tali argomentazioni, nell'attesa che il legislatore riordini l'intera materia, pure con riguardo ai profili ordinamentali testé menzionati».

- Sentenza n. **78/1961** (rel. Cassandro)

***Tutte le volte che si discuta sull'esistenza e consistenza di un demanio comunale, il Commissario liquidatore degli usi civici esercita una funzione giurisdizionale e davanti ad esso si svolge un procedimento giurisdizionale, che si conclude con un provvedimento giurisdizionale.***

*Considerato, 2.*

«Anche l'eccezione di inammissibilità va respinta. Non è esatto sostenere, come sostiene l'Avvocatura, che il procedimento di reintegra sia sempre un procedimento amministrativo che si conclude con un provvedimento amministrativo e che, pertanto, non ci si troverebbe, nel caso in esame, nel "corso di un giudizio" durante il quale possa sollevarsi, giusta le norme in vigore, una questione di legittimità costituzionale (art. 1 legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1, e art. 23 legge 11 marzo 1953, n. 87). La legge 16 giugno 1927, n. 1766, non lascia dubbi, viceversa, che tutte le volte che, come in questo caso, si discuta sull'esistenza e la consistenza di un demanio comunale, il Commissario liquidatore degli usi civici eserciti una funzione giurisdizionale, e che davanti ad esso perciò si svolga un procedimento giurisdizionale, che si conclude con un provvedimento giurisdizionale. La stessa giurisprudenza della Cassazione, richiamata dall'Avvocatura contro questa tesi, viceversa, la conferma, dato che essa muove dal presupposto che si versi in un procedimento di reintegra nel quale non sia contestata la "qualitas soli"».

COMMISSIONE DEI RICORSI CONTRO I PROVVEDIMENTI DELL'UFFICIO ITALIANO BREVETTI  
E MARCHI<sup>13</sup>

- Sentenza n. **271/2002** (red. Bile)

*La Commissione dei ricorsi contro i provvedimenti dell'Ufficio italiano brevetti e marchi è legittimata a sollevare giudizi di costituzionalità in via incidentale.*

*Considerato, 2.*

«La legittimazione della Commissione dei ricorsi contro i provvedimenti dell'Ufficio italiano brevetti e marchi a sollevare giudizi di costituzionalità in via incidentale è stata affermata implicitamente dall'ordinanza n. 77 del 1971, ed espressamente dalla sentenza n. 158 del 1995 e da altre».

- Sentenza n. **158/1995** (red. Baldassarre)

*La Commissione dei ricorsi contro i provvedimenti dell'Ufficio italiano brevetti e marchi è legittimata a sollevare questioni di costituzionalità poiché a favore della sua qualificazione come giudice ai sensi dell'art. 23 della legge n. 87 del 1953 depongono numerosi sicuri indici, relativi alla composizione dell'organo, alle garanzie di indipendenza e terzietà dei membri, alle regole procedimentali, all'oggetto del giudizio, alla forma ed al regime di impugnabilità della decisione.*

*Considerato, 2.*

«(...) come questa Corte ha più volte ammesso pur senza specifiche argomentazioni (v. sentenze nn. 20/1978, 77/1971 e 42/1958), non si può minimamente dubitare che la Commissione dei ricorsi contro i provvedimenti dell'Ufficio italiano brevetti e marchi sia legittimata a sollevare questioni di legittimità costituzionale. È, infatti, pacifico nella giurisprudenza del giudice della legittimità che, quando decide sui ricorsi avverso i provvedimenti dell'Ufficio centrale dei brevetti, la predetta Commissione ha natura di organo di giurisdizione speciale, un organo che, essendo preesistente all'entrata in vigore della Costituzione, non contraddice il divieto di istituzione di giudici speciali disposto dall'art. 102, secondo comma, della Costituzione medesima. Ed, invero, la composizione della Commissione (formata da persone scelte fra i magistrati di grado non inferiore a quello di consigliere d'appello o tra i professori di materie giuridiche delle università o degli istituti superiori), le garanzie di indipendenza o di "terzietà" della Commissione stessa, le regole in base alle quali è modellato il procedimento (ispirate al principio del contraddittorio e alla discussione pubblica del ricorso e connotate, quanto alla pronuncia e alla forma delle sentenze

---

<sup>13</sup> La legittimazione *a quo* della Commissione dei ricorsi contro i provvedimenti dell'Ufficio italiano brevetti e marchi è stata implicitamente ritenuta da talune pronunce che hanno esaminato nel merito questioni da essa proposte: sentenze nn. 123/1997 (red. Ruperto), 236/1996 (red. Ruperto), 20/1978 (rel. Elia) e 42/1958 (rel. Castelli Avolio); ordinanza n. 77/1971 (rel. Oggioni). La sentenza n. 345/2005 (red. Vaccarella), pur riaffermando la natura di giudice speciale della Commissione, come tale legittimata a sollevare incidenti di costituzionalità, ha riscontrato nella specie il difetto della qualità di giudice nella controversia principale per manifesta carenza di giurisdizione.

e delle ordinanze, dal rinvio alle norme del codice di procedura civile), l'oggetto del giudizio (tutela di diritti soggettivi), la forma della decisione (operata con un provvedimento denominato per legge "sentenza") e la impugnabilità di quest'ultima avanti la Corte di cassazione, sono indici sicuri, alla stregua della costante giurisprudenza di questa Corte (v., ad esempio, sentenze nn. 226/1976, 12/1971 e 114/1970), conducenti alla conclusione che la Commissione *de qua* sia da qualificare come giudice ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale)».

**CONSIGLIO COMUNALE O PROVINCIALE NELL'AMBITO DI CONTROVERSIE ELETTORALI (ORIENTAMENTO ANTERIORE ALLA SENTENZA N. 93/1965 CHE HA CADUCATO LE RELATIVE ATTRIBUZIONI GIURISDIZIONALI)<sup>14</sup>**

- Sentenza n. **92/1962** (rel. Branca)

***La Corte si ritiene legittimamente investita della questione allorché abbia constatato che la deliberazione di rinvio è stata emanata da un organo giurisdizionale (il Consiglio comunale) nell'esercizio di attività giurisdizionale (in materia di contenzioso elettorale).***

*Considerato, 1.*

«La difesa del Quaranta e l'Avvocatura dello Stato insistono sull'inammissibilità di tutte le questioni di legittimità costituzionale: la deliberazione di rinvio a questa Corte sarebbe inesistente come atto giurisdizionale poiché verrebbe da un organo, il Consiglio comunale di Marano, non più investito della controversia; infatti, secondo questa tesi, anche se non si conteggia il tempo trascorso per il primo giudizio di legittimità costituzionale, quando è stata emessa la deliberazione di rinvio erano già passati due mesi dal giorno del ricorso al Consiglio comunale senza che questo ultimo si fosse pronunciato sul merito; di conseguenza la Giunta provinciale amministrativa, a cui uno dei promotori della causa di merito aveva fatto istanza, era già automaticamente investita del giudizio con l'effetto di privare il Consiglio comunale di Marano della originaria potestà di decidere. L'eccezione non può essere accolta. Essa tocca un problema di dubbia soluzione, che può essere affrontato solo in altra sede; per cui questa Corte, paga di constatare che la deliberazione di rinvio è stata emanata da un organo giurisdizionale nello svolgimento di attività giurisdizionale, si ritiene legittimamente investita della questione che le è stata sottoposta (si veda la sentenza n. 65 del 1962). Altrettanto infondata è la seconda eccezione di inammissibilità con la quale l'Avvocatura dello Stato sostiene che la questione di legittimità costituzionale relativa agli artt. 82, 83 e 84 del T.U. 16 maggio 1960, n. 570, sarebbe stata già decisa in questa causa, cioè con la precedente sentenza n. 44 del 1961. La sentenza n. 44 del 1961, respingendo un'eccezione di inammissibilità della stessa Avvocatura dello Stato, ha soltanto ribadito il carattere giurisdizionale dell'attività svolta dai Consigli comunali in questa materia; ma non si è

---

<sup>14</sup> La sentenza n. 93/1965 (rel. Branca), pur confermando che «l'attività dei consigli comunali, in materia di contenzioso elettorale, è attività giurisdizionale», trattandosi di «giurisdizione speciale d'antica tradizione», è pervenuta ad una declaratoria di illegittimità costituzionale delle norme che contemplavano le attribuzioni giurisdizionali dei consigli comunali e provinciali, giudicate lesive (in quanto deficitarie sul piano delle garanzie apprestate) dei valori costituzionali dell'indipendenza e dell'imparzialità del giudicante (art. 108 Cost.).



pronunciata sulla legittimità costituzionale o meno delle norme che disciplinano quella attività».

- Sentenza n. **44/1961** (rel. Branca)

*Una lunga tradizione dottrinarie e giurisprudenziale riconosce natura giurisdizionale ai procedimenti che si svolgono presso i Consigli comunali su ricorsi di cittadini in materia elettorale, benché essi presentino anomalie e singolarità rispetto ai giudizi celebrati dinanzi alla magistratura ordinaria o alle giurisdizioni amministrative. Infatti, le singolarità di per sé non sono tali da caratterizzare questa attività dei Consigli come amministrativa, mentre le stesse anomalie (come l'avocazione o i quattro gradi di giurisdizione) derivano dal carattere speciale, anzi misto, della giurisdizione elettorale.*

*Considerato, 2.*

«L'eccezione di inammissibilità, proposta innanzi tutto dall'Avvocatura generale dello Stato, non può essere accolta, così come non è stata accolta in una precedente sentenza (n. 42 del 3 luglio 1961): infatti, una lunga tradizione dottrinarie e giurisprudenziale, fin dal secolo scorso, riconosce natura giurisdizionale ai procedimenti che si svolgono presso i Consigli comunali su ricorsi di cittadini in materia elettorale. Essi presentano anomalie e singolarità rispetto ai giudizi celebrati dinanzi alla Magistratura ordinaria o alle giurisdizioni amministrative; ma le singolarità di per sé non sono tali da caratterizzare questa attività dei Consigli come amministrativa e non giurisdizionale, mentre le stesse anomalie (avocazione, quattro gradi di giurisdizione, ecc.) derivano dal carattere speciale, anzi misto, della giurisdizione elettorale. Le une e le altre del resto non hanno impedito a questa Corte di qualificare come organi giurisdizionali le Commissioni distrettuali tributarie, i cui giudizi, fra l'altro, passano attraverso più di tre gradi di giurisdizione».

- Sentenza n. **43/1961** (rel. Manca)

*Hanno carattere giurisdizionale le deliberazioni dei Consigli provinciali che decidono, in prima sede, i ricorsi contro le deliberazioni di convalida dei componenti, per motivi attinenti all'eleggibilità o alle operazioni elettorali.*

*Considerato, 1.*

«Nell'attuale controversia l'Avvocatura dello Stato non accenna all'ammissibilità o meno, in questa sede, della questione di costituzionalità sollevata nella deliberazione del Consiglio provinciale di Bari, a seconda che si ritenga o si escluda il carattere giurisdizionale della deliberazione stessa. Trattandosi di eccezione che può essere esaminata anche di ufficio, in quanto attiene alla competenza di questa Corte, tale carattere, per le stesse ragioni espone nella sentenza di pari data n. 42, alle quali si fa qui riferimento, deve essere affermato, anche riguardo alle deliberazioni dei Consigli provinciali, che decidono, in prima sede, i ricorsi contro le deliberazioni di convalida dei componenti, per motivi attinenti all'eleggibilità o alle operazioni elettorali. Ciò in base all'art. 2 della legge 18 maggio 1951, n. 328 (sulle attribuzioni e sul funzionamento delle amministrazioni provinciali), che richiama

espressamente gli artt. 53 e 54 del decreto legislativo 7 gennaio 1946, n. 1, che disciplinavano i ricorsi davanti ai Consigli comunali».

- Sentenza n. 42/1961 (rel. Manca)

*Il carattere giurisdizionale delle deliberazioni dei Consigli comunali nella materia del contenzioso elettorale (rivolte alla tutela di diritti soggettivi perfetti) è riconosciuto quasi unanimemente dalla dottrina e dalla costante giurisprudenza; e trae altresì conferma dal sistema adottato nelle varie disposizioni legislative emanate per le elezioni provinciali e comunali, le quali delineano un'attività decisoria su impulso di parte, nel contraddittorio degli interessati e destinata a sfociare in un provvedimento che, all'esito delle previste impugnazioni o in mancanza di esse, assume il carattere dell'immutabilità. Le pur riscontrate deviazioni rispetto alla struttura del processo ordinario si ricollegano alle caratteristiche dell'organo investito del giudizio, che esplica la potestà giurisdizionale nelle forme che gli sono proprie, nell'esercizio del potere, riconosciuto alle Camere come agli organi elettorali locali secondo il sistema democratico adottato dalla Costituzione, di decidere sulle contestazioni relative alle elezioni dei propri componenti.*

*Considerato, 1.*

«Le tre cause, relative alle deliberazioni dei Comuni di Muro Lucano, di Pomezia e di Tramonti, devono essere riunite e decise con unica sentenza, poiché riguardanti le stesse questioni. (...) l'Avvocatura dello Stato, nelle deduzioni, rileva che le questioni di legittimità costituzionale, sollevate con le predette deliberazioni, sarebbero inammissibili in questa sede, qualora si escludesse il carattere giurisdizionale delle deliberazioni dei Consigli comunali nella materia del contenzioso elettorale. Tale rilievo (in relazione all'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e all'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87), riguardando la competenza di questa Corte, deve essere preliminarmente esaminato, anche se non ha formato oggetto di specifiche conclusioni. La Corte osserva che il carattere giurisdizionale delle decisioni predette, in quanto rivolte alla tutela di diritti subiettivi perfetti, è stato riconosciuto dalla quasi unanime dottrina ed affermato dalla costante giurisprudenza, sia in relazione alla legge del 20 marzo 1865, n. 2248, all. A, che ha istituito il contenzioso elettorale, sia in relazione alla elaborazione legislativa successiva a detta legge e fino al T.U. del 1960, n. 570, per le elezioni comunali, ed alla legge 18 maggio 1951, n. 328, per le elezioni provinciali. Tale opinione, oltreché dalla tradizione quasi secolare trae conferma dal sistema adottato nelle varie disposizioni legislative che, fino a quelle vigenti, sono state emanate per le elezioni provinciali e comunali. Dal quale sistema si desumono elementi a favore dell'accennata opinione che, ad avviso della Corte, non restano superati dalle argomentazioni addotte da una parte della dottrina più recente, per sostenere che le decisioni predette rimangono nell'ambito dei provvedimenti amministrativi, pur essendo emesse nel corso di un procedimento contenzioso. Per quanto attiene, infatti, alle controversie sull'eleggibilità e sulle operazioni elettorali, concernenti sicuramente diritti politici fondamentali nel vigente sistema costituzionale, l'attività degli organi elettivi, non è esercitata d'ufficio (come per le operazioni di convalida, che devono essere compiute, in base all'art. 75 del T.U. del 1960, nella seduta immediatamente successiva alle elezioni), ma è sollecitata esclusivamente ad iniziativa della parte, la quale (...) deve notificare giudiziariamente i ricorsi

in prima sede e i reclami preveduti dalla legge, alle persone che possono avere interesse, le quali hanno facoltà di rispondere entro il termine di dieci giorni. È palese che, in tal maniera, si instaura il contraddittorio, che si svolge non già, come in altri casi, nei confronti dell'Amministrazione, bensì fra le parti private, rimanendo a queste estraneo l'organo chiamato a decidere le controversie. Che se dall'eventuale astensione di vari componenti, o da qualsiasi altro motivo, derivasse l'inattività dell'organo, la legge (...) stabilisce che, sempre previa istanza di parte, sulle controversie decide la Giunta provinciale amministrativa in sede giurisdizionale. È da rilevare, altresì, che le decisioni adottate dai Consigli comunali o da quelli provinciali, se non sono impugnate nei termini stabiliti dalla legge (...), acquistano quella immutabilità che, di regola, inerisce alle pronunzie giurisdizionali. Né, ad avviso della Corte, sono rilevanti per escludere il carattere giurisdizionale delle decisioni predette, talune particolarità che si riscontrano nel procedimento contenzioso elettorale, più strettamente attinenti alla forma della decisione. In quanto cioè, questa si concreta in una deliberazione e non in una sentenza in senso tecnico-processuale, non è pronunziata in nome del popolo italiano e non richiede la sottoscrizione di tutti i componenti del collegio, dei quali non è neppure determinato il numero. Queste deviazioni, rispetto alla struttura del processo ordinario, invero, si ricollegano alle caratteristiche dell'organo investito del giudizio, che esplica la potestà giurisdizionale nelle forme che gli sono proprie, nell'esercizio del potere, riconosciuto anche agli organi elettorali locali secondo il sistema democratico adottato dalla Costituzione (art. 66 per quanto riguarda le Camere del Parlamento), di decidere sulle contestazioni relative alle elezioni dei propri componenti. Non si può, d'altronde, ritenere che l'eventuale rifiuto, da parte dei Consigli comunali e provinciali, di deliberare entro il termine fissato dalla legge, resti senza sanzione, poiché, in tal caso, gli organi decidenti in prima sede vengono privati del potere, di cui si è fatto cenno. (...) verificandosi tale ipotesi, del giudizio sui ricorsi è investita la Giunta provinciale amministrativa in sede giurisdizionale su istanza delle parti interessate. Il che distingue, sostanzialmente, tale competenza dall'avocazione in sede di tutela, alla quale, invece, si provvede di ufficio (...) per il caso in cui i Consigli omettano di pronunziare sulla convalida, nella seduta amministrativa immediatamente successiva alle elezioni. Non costituisce, poi, sufficiente ragione per negare il carattere giurisdizionale alle deliberazioni degli organi elettivi locali, il fatto che, nel contenzioso elettorale, per quanto riguarda le controversie sull'eleggibilità, sono previsti quattro, anziché tre gradi di giurisdizione, come di regola nel processo ordinario. A parte che la deroga in tal senso alla struttura del processo ordinario non è fenomeno estraneo al nostro ordinamento, nella specie detta deroga appare giustificata, da un lato, dalla sopraccennata speciale competenza degli organi elettivi locali, dall'altro dalla necessità di assicurare in ogni caso i tre gradi di giurisdizione, qualora gli anzidetti organi non possano o non vogliano decidere. È pure da notare, infine, che, tanto le disposizioni del T.U. del 1960, quanto quella della legge del 18 maggio 1951 sopra ricordate, hanno riprodotto, circa il contenzioso elettorale, il particolare sistema giurisdizionale già disciplinato nella precedente legislazione. Di guisa che non può ravvisarsi un contrasto fra le predette disposizioni e la Costituzione poiché, secondo quanto ha già ritenuto questa Corte con la sentenza n. 41 del 1957, la nuova Costituzione non ha automaticamente soppresso le giurisdizioni speciali già esistenti, ma ne ha disposto la revisione».

## CONSIGLIO DELLA MAGISTRATURA MILITARE

- Sentenza n. **52/1998** (red. Vassalli)

*La Corte riconosce implicitamente la legittimazione a quo del Consiglio della magistratura militare in sede disciplinare, rigettando il quesito da esso formulato.*

## CONSIGLIO NAZIONALE DEI CHIMICI

- Sentenza n. **345/1995** (red. Chieppa)

*La Corte riconosce implicitamente la legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale al Consiglio nazionale dei chimici, rigettando il quesito da esso proposto.*

## CONSIGLIO NAZIONALE DEI GEOMETRI<sup>15</sup>

---

<sup>15</sup> La sentenza n. 284/1986 (rel. Saja) ha giudicato nel merito taluni quesiti promossi dal Consiglio Nazionale dei Geometri, dopo aver rigettato una questione pregiudiziale di costituzionalità, in riferimento all'art. 108 Cost., autorimessa dalla Corte sul presupposto della giurisdizionalità delle attribuzioni del rimettente quando decide sui ricorsi avverso i provvedimenti amministrativi dei collegi provinciali in materia disciplinare e di iscrizione nell'albo. Il Collegio ha puntualizzato (*Considerato*, 2., 3.) che la natura giurisdizionale «è comune, per generale consenso, a tutti gli analoghi Consigli nazionali previsti dalle normative che, anteriormente all'entrata in vigore della Costituzione, hanno ordinato in enti autonomi alcune professioni (...). Essa viene desunta principalmente dal fatto che avverso le decisioni dei Consigli, inerenti alle attribuzioni suddette (materia disciplinare e iscrizione all'albo), è direttamente previsto il ricorso per cassazione, il quale nel nostro sistema è diretto al controllo su provvedimenti di natura giurisdizionale (in questo senso è anche la giurisprudenza di questa Corte: cfr. le sentt. nn. 110/1967; 114/1970; 27/1972 e 175/1980). Invece, per gli ordinamenti professionali posteriori alla Costituzione, il legislatore ordinario non ha potuto adottare la medesima disciplina, a causa del divieto, posto dall'art. 102 della Carta fondamentale, di istituire nuove giurisdizioni, non solo straordinarie, ma anche speciali: sicché ha previsto l'impugnazione dei relativi provvedimenti con le forme dell'ordinario processo civile (tribunale, corte di appello, cassazione), pure se talvolta con qualche deviazione dal modello tradizionale (...). Attualmente sussistono quindi due diversi tipi di procedimenti, sopravvivendo il primo in forza della VI disposizione transitoria della Costituzione, secondo cui gli organi di giurisdizione speciale già esistenti nel nostro ordinamento continuano ad essere operanti, ma sono soggetti, nel termine (non perentorio) di cinque anni, a revisione da parte del legislatore ordinario: il quale dovrà in quella sede valutare se sia conveniente sopprimerli, con l'eventuale trasformazione in sezioni specializzate dei tribunali ordinari, ovvero mantenerli con le opportune modificazioni, intuitivamente ispirate, anche sul piano della legislazione ordinaria, a quei criteri maggiormente garantistici che sono propri della più recente esperienza giuridica. Effettuata o no la revisione (nella fattispecie è mancato qualsiasi intervento legislativo), la sopravvivenza delle giurisdizioni speciali è pur sempre subordinata alla condizione che la relativa disciplina non contrasti con i canoni costituzionali in materia: tra i quali va annoverato quello sancito dall'art. 108 Cost., che impone anche rispetto ai giudici speciali il fondamentale requisito dell'indipendenza. In tali sensi è il costante orientamento della Corte, la quale ha dichiarato non conformi al dettato costituzionale, per mancanza del suddetto requisito, le giurisdizioni dei consigli comunali in materia di contenzioso elettorale, dei consigli di prefettura, delle giunte provinciali amministrative, delle sezioni del contenzioso elettorale che sostituivano i consigli elettorali comunali e provinciali, del c.d. ministro-giudice, dell'intendente di finanza, nonché del comandante di porto (cfr. sent. n. 93/1965; n. 55/1966; n. 30/1967; n. 49/1968; n. 133/1963; n. 60/1969; nn. 121/1970 e 164/1976)».

La legittimazione *a quo* del Consiglio nazionale dei geometri è stata implicitamente riconosciuta anche dalla sentenza n. 43/1972 (rel. Trimarchi) e dall'ordinanza n. 326/1992 (red. Borzellino).

- Ordinanza n. **315/1983** (rel. Malagugini)

***Il Consiglio Nazionale dei Geometri ha natura di organo giurisdizionale nell'esercizio delle specifiche attribuzioni conferitegli dall'ordinamento professionale.***

*Considerato*

«(...) l'eccezione pregiudiziale sollevata dall'Avvocatura dello Stato va disattesa, essendo state le ordinanze di rimessione - come risulta dalla stessa titolazione delle medesime - emanate dal Consiglio Nazionale dei Geometri "in sede giurisdizionale", nell'esercizio delle attribuzioni conferitegli dall'ordinamento professionale (art. 15 del r.d. 11 febbraio 1929, n. 274), ed avendo la Corte di cassazione, con giurisprudenza costante, ritenuto che relativamente ad esse il predetto organo ha natura giurisdizionale».

#### **CONSIGLIO NAZIONALE DEI PERITI INDUSTRIALI**

- Sentenza n. **26/1990** (red. Ferri)

***La Corte riconosce implicitamente la legittimazione a quo del Consiglio nazionale dei periti industriali, esaminando nel merito il quesito da esso sollevato.***

#### **CONSIGLIO NAZIONALE DEI RAGIONIERI E PERITI COMMERCIALI**

- Ordinanza n. **103/2000** (red. Santosuosso)

***Il Consiglio nazionale dei ragionieri e periti commerciali è abilitato a sollevare questioni di legittimità costituzionale, attesa la natura giurisdizionale dei Collegi e Consigli nazionali degli Ordini professionali.***

*Considerato*

«(...) il Consiglio nazionale dei ragionieri e periti commerciali, con due ordinanze di identico tenore, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 38, secondo comma, e dell'art. 41, primo alinea, del d.P.R. 27 ottobre 1953, n. 1068, nella parte in cui prevedono la radiazione di diritto, senza l'obbligo di sentire l'interessato, dall'albo dei ragionieri e periti commerciali in alcune ipotesi di condanna penale, per contrasto con l'art. 24, secondo comma, anche in riferimento agli artt. 2, 3 e 97 della Costituzione; (...) secondo la giurisprudenza di questa Corte, il rimettente è abilitato a sollevare questioni di legittimità costituzionale, dovendo essere riconosciuta natura giurisdizionale ai Collegi e Consigli nazionali degli Ordini professionali (v., per tutte, l'ordinanza n. 387 del 1995)».

- Sentenza n. 114/1970 (rel. Oggioni)

*Il Consiglio nazionale forense svolge funzione giurisdizionale (di obiettiva applicazione della legge per la tutela di un interesse pubblicistico, esterno e superiore all'interesse del gruppo professionale) quando è chiamato a decidere sui ricorsi contro i provvedimenti adottati dai Consigli dell'Ordine, come è confermato dalla ricorribilità per cassazione delle sue pronunce. Il riconosciuto carattere giurisdizionale sia della sede adita che delle funzioni ivi esercitate rende ammissibile la proposizione di questioni di costituzionalità delle norme da applicare.*

*Considerato, 2.*

«Circa l'ordinanza del Consiglio nazionale forense, va anzitutto riconosciuto che il rinvio a questa Corte risulta disposto “nel corso di un giudizio davanti ad autorità giurisdizionale” come prescrive l'art. 23 della legge n. 87 del 1953. Questa Corte, con decisione n. 110 del 1967 ha ritenuto che, nei procedimenti disciplinari di cui agli artt. 38 e seguenti della legge n. 36 del 1934 sull'ordinamento delle professioni di avvocato e procuratore, il Consiglio nazionale, a differenza dei singoli Consigli dell'Ordine, svolge, quando è chiamato a decidere sui ricorsi contro i provvedimenti adottati da detti Consigli, funzione giurisdizionale per la tutela di un interesse pubblicistico, esterno e superiore a quello dell'interesse del gruppo professionale: il che può trovare conferma nella ricorribilità contro le decisioni del Consiglio nazionale alle Sezioni unite della Corte di cassazione. Uguale considerazione va fatta per i giudizi che si svolgono davanti al Consiglio nazionale su ricorsi avverso provvedimenti dei Consigli dell'Ordine riguardanti la sospensione dell'esercizio professionale in base all'art. 261 del testo unico sulle imposte dirette. Vero che i Consigli dell'Ordine non sono chiamati, in questo caso, a differenza di quanto avviene nei comuni giudizi disciplinari, a valutare direttamente il comportamento del professionista e ad applicare eventualmente, a loro giudizio, la congrua sanzione, né sono chiamati a dichiarare la sospensione di diritto secondo gli artt. 42 e 43 della legge professionale: bensì debbono far derivare il provvedimento da quanto “disposto” dall'Amministrazione finanziaria (...). Ciò

---

<sup>16</sup> La legittimazione *a quo* del Consiglio nazionale forense è stata implicitamente ritenuta da pronunce che hanno esaminato nel merito le censure da esso sollevate: sentenze nn. 336/2009 (red. Grossi), 189/2001 (red. Vari) e 175/1980 (rel. O. Reale); ordinanza n. 138/2011 (red. Grossi).

Un caso particolare è, invece, rappresentato dall'ordinanza n. 183/1999 (red. Guizzi) che ha sanzionato con la manifesta inammissibilità una questione sollevata dal Consiglio nazionale forense non già per difetto di legittimazione bensì per l'abnormità del procedimento da cui aveva tratto origine l'incidente di costituzionalità. Ha osservato il Collegio che, «anche a prescindere da qualsiasi valutazione in ordine alla conformità a costituzione del Consiglio nazionale forense quale giudice speciale, la asserita natura giurisdizionale del procedimento che vi si svolge comporta comunque che esso sia indefettibilmente improntato al rispetto delle garanzie minime del contraddittorio; (...) la prima e fondamentale di tali garanzie consiste nella necessità che tanto l'attore, quanto il contraddittore, partecipino o siano messi in condizione di partecipare al procedimento; (...) nei giudizi dinanzi al Consiglio nazionale forense, è parte necessaria il Consiglio dell'ordine il cui provvedimento è sottoposto a reclamo; (...) pertanto, il Consiglio dell'ordine deve essere messo in condizione di prender parte al giudizio (...); (...) nel caso di specie, non risulta che i singoli Consigli dell'ordine, autori dei provvedimenti impugnati, siano stati regolarmente avvisati né dell'avvenuto deposito del ricorso, né dell'avvenuta fissazione dell'udienza (...); (...) il mancato compimento dell'attività minima necessaria a porre le parti in rapporto fra loro (e con il giudice) determina un'abnormità del procedimento rilevabile *ictu oculi*».

tuttavia non toglie che, ove un gravame contro il provvedimento consequenziale del Consiglio dell'Ordine sia portato all'esame del Consiglio nazionale, debba riconoscersi il carattere giurisdizionale sia alla sede adita, sia alle funzioni ivi esercitate. Al Consiglio nazionale è sempre attribuita, in questa fase conclusiva dello speciale *iter* disciplinare, un notevole margine di giudizio, destinato al controllo se gli effetti costitutivi del provvedimento sanzionatorio siano stati conseguiti dal punto di vista della legittimità della procedura, con obbiettiva applicazione della legge. In questo controllo di legittimità si sostanzia un potere decisorio e quindi, conseguentemente, il carattere giurisdizionale della funzione, esercitata con l'effetto di rendere ammissibile la proposizione di questioni di costituzionalità delle norme da applicare».

## CONSOLE

- Sentenza n. **51/2010** (red. Tesauro)

*La Corte, esaminando nel merito la proposta questione, riconosce implicitamente la legittimazione a quo del Console d'Italia di Spalato, nella sua qualità di Giudice tutelare e nell'ambito di un procedimento relativo alla nomina di un amministratore di sostegno.*

## SEZIONE DISCIPLINARE DEL CONSIGLIO SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA<sup>17</sup>

- Sentenza n. **12/1971** (rel. Bonifacio)

*La previsione dello svolgimento del procedimento disciplinare a carico dei magistrati in forme e modi tipicamente processuali induce a ritenere sollevata da un "giudice" nel corso di un "giudizio" la questione proposta dalla Sezione disciplinare del CSM.*

*Considerato, 1., 3.*

«Le due ordinanze della Sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura propongono questioni, in parte identiche, attinenti tutte alla materia del procedimento disciplinare a carico dei magistrati ed alla legittimità costituzionale dell'organo che ad esso presiede. (...) In via preliminare si rende necessario accertare se le predette questioni siano state proposte, come richiede l'art. 1 della legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1, da "un giudice nel corso di un giudizio". La Corte ritiene che questo presupposto sussista nel caso in esame. Ai limitati fini che qui interessano, è sufficiente la constatazione, non controvertibile, che il legislatore, con espresse ed univoche statuizioni, ha conferito carattere giurisdizionale alla funzione ora esercitata dalla Sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura. A tutela dell'indipendenza dei magistrati la legislazione vigente - riconfermando un principio

---

<sup>17</sup> La legittimazione *a quo* della Sezione è stata implicitamente riconosciuta da una copiosa giurisprudenza che ha esaminato direttamente il merito delle censure da essa proposte: *ex plurimis*, sentenze nn. 224/2009 (red. Maddalena), 264/2003 (red. Onida), 497/2000 (red. Mezzanotte), 119/1995 (red. Ruperto), 220/1994 (red. Ruperto), 289/1992 (red. Baldassarre) e 196/1992 (red. Mirabelli).

che già aveva ricevuto applicazione nell'ordinamento democratico prefascista e che ancor più valida giustificazione trova nella posizione che all'ordine giudiziario nel suo complesso ed ai singoli suoi appartenenti riserva la Costituzione repubblicana - stabilisce che il procedimento disciplinare si svolga nelle forme e nei modi che sono tipici del processo, affinché al provvedimento destinato ad incidere sullo stato dell'interessato, adottato con un atto che la legge definisce "sentenza" (cfr. la rubrica dell'art. 35 del r.d.l. n. 511 del 1946) e contro il quale è ammesso il ricorso alle Sezioni unite della Cassazione (art. 17, ultimo comma, legge 24 marzo 1958, n. 195), si addivenga con le garanzie che sono proprie e tipiche della funzione giurisdizionale. E non è senza rilievo la circostanza che il procedimento disciplinare a carico dei magistrati, a differenza dell'analogo procedimento a carico dei pubblici dipendenti, viene instaurato da un soggetto (dal Ministro della giustizia, secondo l'art. 107, secondo comma, Cost.; anche dal procuratore generale presso la Corte di cassazione, in base all'art. 14 della legge 24 marzo 1958, n. 195), rispetto al quale il Consiglio superiore è collocato in posizione di assoluta estraneità ed indipendenza».

#### UFFICIO CENTRALE PER IL REFERENDUM PRESSO LA CORTE DI CASSAZIONE<sup>18</sup>

- Sentenza n. 278/2011 (red. Napolitano)

***La legittimazione a quo dell'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di cassazione si fonda sulla natura giuridica di tale organo e sul carattere giurisdizionale della funzione da esso svolta.***

*Considerato, 2.*

«Verificata, alla luce della costante giurisprudenza costituzionale, la legittimazione dell'Ufficio centrale per il *referendum* presso la Corte di cassazione a sollevare questione incidentale di legittimità costituzionale, attesa la natura giuridica di tale organo e la funzione giurisdizionale da esso svolta (in tal senso, *ex multis*, ordinanze nn. 14 e 1 del 2009), rileva questa Corte che il rimettente, sia pur nella sintetica unicità delle argomentazioni, censura la norma impugnata in relazione a due previsioni in essa contenute».

---

<sup>18</sup> Per un implicito riconoscimento della legittimazione *a quo* dell'Ufficio centrale per il *referendum* si veda altresì la sentenza n. 334/2004 (red. Bile) che ha esaminato direttamente nel merito le censure da esso proposte.



#### IV. Organi estranei al potere giudiziario: difetto di legittimazione

##### ARBITRO BANCARIO FINANZIARIO

- Ordinanza n. 218/2011 (red. Grossi)

*Nel delineare la nozione di giudizio e di autorità giurisdizionale ai fini di quanto previsto dall'art. 23 della legge n. 87 del 1953, la giurisprudenza costituzionale ritiene essenziale che l'organo rimettente sia chiamato a risolvere una controversia nel rispetto delle garanzie del contraddittorio e facendo applicazione obiettiva del diritto. Il mancato riconoscimento della legittimazione a quo dell'Arbitro Bancario Finanziario – non assimilabile agli organi giurisdizionali né agli arbitri (espressamente abilitati a promuovere questioni di costituzionalità in forza dell'art. 819-bis cod. proc. civ.) – è derivato dai seguenti rilievi: la natura amministrativa delle disposizioni che ne disciplinano l'istituzione e le attribuzioni (mentre gli organi propriamente giurisdizionali, per loro stessa natura, sono ancorati al fondamento costituzionale e alla riserva di legge); la carenza di indici di riconoscibilità tipici delle funzioni giurisdizionali; la possibilità, impregiudicata, per le parti di devolvere la controversia ai giudici o agli arbitri; e il difetto di qualsiasi valore cogente della decisione eventualmente adottata.*

##### *Considerato*

«(...) preliminarmente, in punto di legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale, il Collegio rimettente sottolinea come, alla luce della disciplina relativa alla struttura e alla funzione di tale organismo – di cui, in particolare, all'art. 128-bis del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385 (Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia) e alle conseguenti disposizioni attuative –, trasparirebbe un ruolo “autenticamente decisorio” delle controversie insorte tra clienti ed intermediari bancari, con la rigorosa applicazione delle norme di diritto; (...) la decisione adottata all'esito della prevista procedura presenterebbe profili di efficacia, sotto vari aspetti, vincolante (in particolare per ciò che riguarda la posizione degli intermediari, posto che la “reputazione” dei medesimi potrebbe risultare compromessa in caso di inottemperanza), con la conseguenza di rendere il ruolo dell'Arbitro Bancario Finanziario “in qualche modo contiguo” a quello degli arbitri, oggi espressamente abilitati a promuovere questioni di legittimità costituzionale in forza dell'art. 819-bis del codice di procedura civile; (...) una simile conclusione si troverebbe in linea con i principi affermati da questa Corte nelle sentenze n. 83 del 1966 e n. 376 del 2001, ove, nel delineare la nozione di giudizio e di autorità giurisdizionale ai fini di quanto previsto dall'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, si è stabilito come sia essenziale, a quegli effetti, che l'organo rimettente sia chiamato a risolvere una controversia nel rispetto delle garanzie del contraddittorio e facendo applicazione obiettiva del diritto; (...) detti requisiti risulterebbero nella specie soddisfatti, tenuto conto anche della posizione *super partes* che caratterizzerebbe l'Arbitro Bancario Finanziario, anche sul versante della relativa composizione e dei meccanismi di nomina dei componenti il collegio; (...) gli accennati rilievi, diffusamente elaborati dal Collegio rimettente per asseverare la propria qualità di “autorità giurisdizionale”, non possono tuttavia essere considerati persuasivi, alla luce della stessa disciplina relativa alle

attribuzioni dell'organo in questione; (...) infatti, non può non osservarsi come l'Arbitro Bancario Finanziario, pur istituito sulla base di una disposizione di carattere legislativo, quale l'art. 128-*bis* del Testo unico bancario (il quale, peraltro, nelle varie e successive stesure, si è limitato a stabilire soltanto la previsione di un organismo destinato a favorire la risoluzione stragiudiziale delle controversie tra clienti ed intermediari bancari, in modo che siano assicurate la "imparzialità" dell'organo e la "rappresentatività dei soggetti interessati"), ha poi trovato la propria disciplina esclusivamente, come previsto, in disposizioni di carattere amministrativo, quali, in particolare, la delibera del Comitato interministeriale per il credito e il risparmio (CICR) 29 luglio 2008, n. 275 (...), e le disposizioni adottate dalla Banca d'Italia il 18 giugno 2009 (...); (...) pertanto, già alla stregua del carattere delle disposizioni in base alle quali l'organismo in questione è stato effettivamente istituito ed è chiamato a procedere e decidere, si profilano, sul piano strutturale e funzionale, connotazioni che valgono ad escludere la riconducibilità di tale organo a quelli giurisdizionali, ancorati, per loro stessa natura, al fondamento costituzionale e alla riserva di legge; (...) d'altra parte, è ulteriormente significativo, per denotare il carattere dei compiti dell'organismo in discorso, che gli stessi criteri e requisiti di nomina dei componenti, il loro stato giuridico e il complesso delle regole deontologiche, non siano paragonabili ai presidi corrispondentemente previsti nei confronti di organismi chiamati a svolgere funzioni giurisdizionali; (...) allo stesso modo, gli indici di riconoscibilità considerati tipici delle funzioni giurisdizionali appaiono del tutto assenti in riferimento alle specifiche attribuzioni che l'organismo in discorso è chiamato a svolgere, alla stregua delle richiamate fonti che ne disciplinano il funzionamento; (...) difatti, risulta particolarmente rilevante la circostanza per la quale l'intervento dell'Arbitro Bancario Finanziario è, da un lato, precluso nell'ipotesi in cui la controversia sia stata già sottoposta alla autorità giudiziaria o rimessa a decisione arbitrale (...) e, dall'altro, risulta ugualmente vanificato qualora nel corso del procedimento la controversia stessa sia devoluta ai giudici o agli arbitri (...); (...) dette circostanze assumono, nel complesso, portata dirimente agli effetti che qui interessano anche sulla base del comunicato della Banca d'Italia del 26 ottobre 2010, ove, fra l'altro, incisivamente si puntualizza che "per gli intermediari, così come per i clienti, quale che sia l'esito della procedura, resta ferma la facoltà di ricorrere all'autorità giudiziaria ovvero ad ogni altro mezzo previsto dall'ordinamento per la tutela dei propri diritti e interessi", sul rilievo che "le decisioni dell'ABF, infatti, non incidono sulle situazioni giuridiche delle parti"; (...) i caratteri della giurisdizione si rivelano, del pari, inesistenti anche con riguardo al profilo relativo alla decisione, posto che la stessa non assume, in realtà, alcun valore cogente per nessuna delle parti "in causa", svolgendo essa solo una funzione destinata ad incidere sulla immagine e sulla reputazione dell'intermediario, in particolare se non ottemperante, secondo connotazioni che possono riecheggiare gli interventi di organi amministrativi in autotutela; (...) per altro verso, la circostanza secondo cui il "risponso" dell'Arbitro Bancario Finanziario debba essere adottato "secondo diritto" non può ritenersi in sé argomento probante, giacché è tipico di qualsiasi funzione giustiziale procedere e adottare le proprie determinazioni *secundum ius*, al pari di qualsiasi organismo della pubblica amministrazione; (...) pertanto, deve essere esclusa la legittimazione dell'Arbitro Bancario Finanziario a sollevare questioni di legittimità costituzionale, dovendo quella qui ora proposta essere dichiarata manifestamente inammissibile».

- Sentenza n. 387/1996 (red. Ruperto)

*Al Collegio centrale di garanzia elettorale presso la Corte di cassazione non è riconosciuta la qualità di giudice a quo. Infatti, esso non è inserito nell'apparato giudiziario ed è carente, sia sotto il profilo funzionale che sotto quello strutturale, di quel nesso organico di compenetrazione istituzionale che connota le sezioni specializzate degli uffici giudiziari. Inoltre, la sua attività applicativa della legge (volta ad irrogare sanzioni amministrative impugnabili innanzi al giudice ordinario) non è di tipo giurisdizionale, perché priva dell'attributo della definitività, intesa come idoneità a divenire irrimediabile attraverso l'assunzione di un'efficacia analoga a quella del giudicato.*

*Considerato, 2., 2.1., 2.2.*

«Va preliminarmente esaminata l'eccezione d'inammissibilità proposta dall'Avvocatura dello Stato, secondo cui l'organo rimettente avrebbe natura amministrativa e non sarebbe perciò legittimato a sollevare questioni di costituzionalità dinanzi a questa Corte. L'eccezione è fondata. (...) Con la legge n. 515 del 1993 - che detta la disciplina delle campagne elettorali per la Camera ed il Senato, poi estesa con la legge 23 febbraio 1995, n. 43, anche alle elezioni dei Consigli regionali - il legislatore ha inteso soddisfare molteplici esigenze, come quelle di contemperare la divulgazione dei programmi elettorali con la garanzia di una effettiva parità tra gruppi e candidati, di adeguare la propaganda alla logica maggioritaria del nuovo sistema, che implica il rischio di personalizzare la dialettica politica, e di rendere trasparenti i contributi, le spese nonché le situazioni patrimoniali e reddituali relative agli eletti. Elementi, questi ultimi, già presenti nelle leggi 11 novembre 1981, n. 659, e 5 luglio 1982, n. 441, ma ora nuovamente disciplinati in un quadro organico, che si propone altresì di ricondurre il sistema sanzionatorio nell'ambito dell'illecito amministrativo (...). La scelta di fondo su tale ultimo punto è stata quella di una globale depenalizzazione dei reati in materia di propaganda elettorale. Quale corrispettivo di tale opzione, i meccanismi finanziari che rendono possibile la divulgazione delle idee e la formazione del consenso sono stati presidiati con una serie di controlli e gravati da rigidi moduli procedurali. Appunto in questa ottica si inserisce (...) l'istituzione dei Collegi regionali e centrale di garanzia elettorale, per la verifica della regolarità delle dichiarazioni e dei rendiconti previsti a carico dei candidati eletti. Secondo uno schema non certo inedito, che vede in materia elettorale la costituzione di organi amministrativi presso il giudice ordinario, detti Collegi di garanzia operano nell'ambito, rispettivamente, delle Corti d'appello e della Corte di cassazione. Ma tale collocazione non comporta che i Collegi medesimi siano inseriti nell'apparato giudiziario, evidente risultando la carenza, sia sotto il profilo funzionale sia sotto quello strutturale, di un nesso organico di compenetrazione istituzionale che consenta di ritenere che essi costituiscano sezioni specializzate degli uffici giudiziari presso cui sono istituiti. Basti notare, con riguardo al primo profilo, che non viene adottato, neppure in parte, il codice di rito e, sotto il secondo profilo, che manca, nonché l'assoggettamento alla sorveglianza dei capi di detti uffici, un qualunque collegamento col Consiglio superiore della magistratura. Né, d'altronde, è stato prospettato, o è prospettabile - stante il divieto in proposito sancito dalla Costituzione - che si sia in presenza di giudici speciali. (...) Escluso dunque che il Collegio rimettente sia

qualificabile come giudice in senso soggettivo, il riconoscimento della sua legittimazione a sollevare questioni di costituzionalità presupporrebbe necessariamente che l'attività applicativa della legge, da parte sua, fosse di tipo giurisdizionale, ed avesse quindi non solo l'attributo dell'obiettività, ma anche quello della definitività, nel senso dell'idoneità a divenire irrimediabile attraverso l'assunzione di un'efficacia analoga a quella del giudicato. In tal caso, infatti, ove quella legittimazione non si riconoscesse, ne conseguirebbe la sottrazione della denunciata normativa al controllo di costituzionalità. Ebbene, nella specie, l'attributo della definitività è da ritenersi assente, perché avverso l'applicazione delle sanzioni amministrative pecuniarie di cui si discute nel procedimento *a quo* è prevista l'opposizione davanti al pretore ai sensi degli artt. 22 e segg. (...) della legge 24 novembre 1981, n. 689, cui fa espresso rinvio l'art. 15 (...) della denunciata legge n. 515 del 1993, come hanno ritenuto anche le Sezioni unite civili della Corte di cassazione nel dichiarare l'inammissibilità del ricorso *ex art.* 111 della Costituzione avverso le decisioni del Consiglio centrale di garanzia. È appunto codesto giudizio di opposizione, che si conclude con sentenza ricorribile in cassazione, la sede nella quale deve trovare attuazione il principio di costituzionalità, secondo cui il controllo da parte di questa Corte deve coprire nella misura più ampia possibile l'ordinamento giuridico. Laddove il meccanismo predisposto per consentire detto controllo dall'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e dall'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, non è attivabile nel corso del procedimento davanti al rimettente Collegio di garanzia, proprio perché questo non ha natura giurisdizionale - né soggettivamente né oggettivamente - pur se costituito in modo da assicurare una certa indipendenza e chiamato ad applicare in modo obiettivo una regola giuridica. La lamentata insufficienza di tale indipendenza e la pure censurata carenza di contraddittorio stanno a indicare appunto che la legge n. 515 del 1993 ha inteso soltanto accentuare le caratteristiche di terzietà nella fase procedimentale del controllo, onde bilanciare la scelta di non attribuire invece alla giurisdizione, ordinaria o amministrativa, la corrispondente attività di accertamento e sanzionatoria. Attività la quale, nella specie, si presenta infatti come tutta interna ad un procedimento di verifica che si attiva di ufficio, si svolge attraverso un mero riscontro dei presupposti e delle condizioni richieste dalla legge in vista dell'eventuale emanazione di un provvedimento finale privo (...) della definitività, e che può concludersi anche col silenzio, cioè con l'approvazione implicita prevista dall'art. 14, comma 3, nel caso in cui "il Collegio non contesti la regolarità entro centottanta giorni dalla ricezione" delle dichiarazioni e dei rendiconti».

#### **COLLEGIO PROVINCIALE DEI RAGIONIERI**

- Ordinanza n. **387/1995** (red. Santosuosso)

***Il Collegio locale dei ragionieri, non partecipando della natura giurisdizionale (diversamente dai Collegi o Consigli nazionali degli ordini professionali), non è legittimato a sollevare questioni di costituzionalità.***

*Considerato*

«(...) come correttamente rilevato dal Collegio rimettente, questa Corte, con la sentenza n. 158 del 1990, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di una norma (art. 38 d.P.R. 27

ottobre 1953, n. 1067) del tutto identica a quella della cui legittimità costituzionale ora si dubita; (...) tuttavia, la presente questione risulta sollevata da un collegio locale dei ragionieri al quale, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte (cfr. ord. n. 113 del 1990, sentenza. n. 110 del 1967 e, in motivazione, sentenza. n. 114 del 1970), non può essere riconosciuta natura giurisdizionale, dovendo questa essere attribuita solo ai Collegi o Consigli nazionali degli ordini professionali; (...) pertanto, non potendo essere riconosciuta al Collegio rimettente la legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale, questa Corte non può prendere in esame la questione di costituzionalità proposta né può, ex art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiarare l'illegittimità costituzionale derivata di altre disposizioni non oggetto di impugnazione nel giudizio a suo tempo conclusosi con la declaratoria di incostituzionalità; né, infine, può essere presa in esame in questa situazione processuale la delicata problematica giuridica concernente la possibilità della eventuale disapplicazione, da parte della pubblica amministrazione, di una norma palesemente incostituzionale, in quanto del tutto sovrapponibile ad altra già caducata, ma non ancora formalmente dichiarata tale».

**COMANDANTE DI PORTO (IN PARTICOLARE, A SEGUITO DEL VENIR MENO DELLE SUE COMPETENZE GIURISDIZIONALI PER EFFETTO DELLA SENTENZA N. 121/1970)**

- Sentenza n. **83/1973** (rel. Amadei)

*L'intervento conciliativo del comandante di porto ex art. 598 cod. nav. ha natura amministrativa e non giurisdizionale, concludendosi il relativo procedimento non con una pronunzia, ma con un processo verbale attestante l'esito della tentata composizione. Il capitano di porto, diversamente dal giudice conciliatore, è giudice solo quando esercita la funzione giurisdizionale nell'ambito della speciale competenza attribuitagli e, quindi, quando è chiamato a conoscere della lite. In ogni altro caso, il suo intervento si deve ritenere di natura amministrativa poiché è questo l'aspetto normale e naturale della struttura e funzione di tale organo pubblico, particolarmente qualificato, posto dallo Stato a disposizione delle parti per dirimere in via preventiva contrasti ed evitare il radicarsi della lite nella sua sede naturale. La facoltà del comandante di porto di svolgere, se richiesto, opera per comporre amichevolmente, in via preventiva, le controversie nel campo marittimo non è sostanzialmente diversa, nella sua natura e sul piano generale, da analoghe attribuzioni conferite ad altri organi amministrativi, che possono ricollegarsi con lo svolgimento di funzioni giurisdizionali, pur non rientrando in queste. Pertanto, il capitano di porto non è legittimato a sollevare questione di costituzionalità allorché agisca nell'ambito delle sue normali e complesse funzioni amministrative.*

*Considerato, 1., 2., 3., 4.*

«(...) il comandante del porto di Anzio ha posto, in sede di richiesta di intervento conciliativo extraprocessuale, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 598 del codice della navigazione, che prevede la possibilità di tale intervento, nonché di tutte le norme dello stesso codice e del relativo regolamento di esecuzione che contemplano e disciplinano la giurisdizione civile dei comandanti di porto nelle cause per sinistri marittimi e nelle controversie individuali di lavoro marittimo. Il proponente si è ritenuto legittimato a

prospettare la questione nella considerazione che l'intervento del comandante di porto, in sede conciliativa extraprocessuale, costituisce esercizio della riconosciuta giurisdizione. (...) Preliminarmente deve esaminare se, in effetti, l'attività conciliativa che il comandante di porto è chiamato ad esercitare *ex art. 598* del codice della navigazione sia di natura giurisdizionale, o non piuttosto di natura diversa, avuto riguardo alle varie e molteplici funzioni che il comandante stesso è chiamato a svolgere nell'ambito dell'ordinamento amministrativo della navigazione e atteso il suo carattere di organo speciale, e non già ordinario, di giurisdizione. Nella sentenza n. 121 del 1970, (...) con la quale questa Corte ha dichiarato la illegittimità costituzionale delle norme del codice della navigazione concernenti la competenza penale del capitano di porto in materia contravvenzionale, sono state poste in rilievo la posizione e le attribuzioni di tale organo, quali risultano dal libro I, titolo I, capo I del codice della navigazione e relative norme complementari (...). Per il suindicato complesso normativo il comandante di porto, oltre ad essere organo periferico del Ministero della marina mercantile, fa parte, anche, della marina militare, in quanto inquadrato nel ruolo degli ufficiali di marina del corpo delle capitanerie di porto. Ad esso sono attribuite funzioni amministrative molteplici, esecutive e dispositive, che vanno dalla potestà di emettere atti amministrativi concernenti la sicurezza e la polizia del porto, all'esercizio di funzioni di polizia giudiziaria, nonché poteri di giurisdizione. La Corte, con la ricordata sentenza, ha ritenuto che, per la sua posizione di pluridipendenza dal potere esecutivo, con vincoli gerarchici di particolare rigidità, anche militari, il comandante di porto non possiede quelle garanzie minime di indipendenza che debbono essere richieste per la sua legittimità a giudice speciale in materia penale. Nel caso, però, l'aspetto della questione è diverso, in quanto l'intervento conciliativo del comandante di porto *ex art. 598* del codice della navigazione non è di natura giurisdizionale, ma amministrativa. (...) Il comandante di porto è tenuto, per l'*art. 595*, terzo comma, del codice della navigazione, a tentare di indurre le parti ad un amichevole componimento nelle cause di sua competenza, se tutte le parti citate si siano costituite in giudizio e se il contraddittorio tra le parti anche se volontariamente comparse è integro. Trattasi di una attività imposta, necessaria per l'ulteriore corso della lite instaurata, che si inserisce, direttamente, nell'esercizio della funzione giudiziaria e, quindi, in un rapporto processuale precostituito. L'*art. 598* stesso codice eleva il comandante di porto anche alla funzione di amichevole compositore nelle liti che eccedono il valore delle centomila lire, limite, questo, di competenza a poter decidere, sempreché una delle parti lo richieda. Tale disposizione è inserita, per un criterio sistematico, nelle norme che disciplinano la giurisdizione; ma trattasi, ad avviso della Corte, di potestà al di fuori della giurisdizione stessa. Vale osservare che il relativo procedimento si conclude non con una pronuncia, ma con un processo verbale attestante l'esito dell'intervento conciliativo. Il parallelismo tra la disposizione in esame e la disposizione contenuta nell'*art. 321* del codice di procedura civile - conciliazione in sede non contenziosa affidata al giudice conciliatore - non può indurre a considerare le due potestà sullo stesso piano giuridico. Il giudice conciliatore è un organo strutturalmente inserito nel potere giudiziario - *art. 1* r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, sull'ordinamento giudiziario e titolo II stesso ordinamento - e quindi organo di giurisdizione ordinaria. Sotto questo aspetto non può sorgere dubbio circa il carattere giurisdizionale della conciliazione ad esso affidata in sede non contenziosa, anche se si voglia, con la prevalente dottrina, considerarla di natura volontaria. (...) Ad analoga conclusione non si può pervenire per quanto riguarda il capitano di porto. Questi è giudice solo quando esercita la funzione

giurisdizionale, nell'ambito della speciale competenza attribuitagli, e, quindi, quando è chiamato a conoscere della lite. In ogni altro caso, ogni suo intervento deve ritenersi di natura amministrativa, poiché è questo l'aspetto normale e naturale della struttura e funzione dell'organo. Trattasi di uno di quei casi in cui lo Stato pone a disposizione delle parti un organo pubblico, particolarmente qualificato, per dirimere in via preventiva contrasti ed evitare il radicarsi della lite nella sua sede naturale. Tale intervento preventivo di organi pubblici amministrativi può essere tanto facoltativo, quanto obbligatorio, ora di natura generica, ora di natura specifica, come nel caso. Così, l'art. 1, comma secondo, del t.u. delle leggi di pubblica sicurezza 18 giugno 1931, n. 773, affida all'autorità di p.s. il compito generico della bonaria composizione dei dissidi privati (...); l'art. 20, comma secondo, del r.d. 30 dicembre 1923, n. 3282, attribuisce alle commissioni del gratuito patrocinio il compito di tendere alla conciliazione delle parti; per l'art. 58 della legge consolare 15 agosto 1958, n. 2984, i consoli debbono adoperarsi per comporre amichevolmente le contestazioni insorte tra nazionali e tra questi e i cittadini stranieri. Compiti di conciliazioni speciali sono attribuiti, nel campo del lavoro, dall'art. 3, lettera *a*, del d.l. 15 aprile 1948, n. 301, e dall'art. 23, lettera *d*, del d.P.R. 19 marzo 1955, n. 520, agli uffici provinciali del lavoro. Trattasi di compiti che più o meno direttamente possono essere destinati a ricollegarsi con lo svolgimento di funzioni giurisdizionali, ma che in queste non rientrano. L'attribuzione al comandante di porto della facoltà di svolgere, se richiesto, opera per comporre amichevolmente, in via preventiva, le controversie nel campo marittimo, non è sostanzialmente diversa, nella sua natura e sul piano generale, dalle analoghe attribuzioni conferite ad altri organi amministrativi. Dal che deve dedurre che il capitano di porto non era, nel momento in cui ha sollevato la questione, nell'esercizio delle funzioni giurisdizionali speciali che il codice della navigazione gli riconosce, sibbene in quello delle sue normali e complesse funzioni amministrative».

- Sentenza n. **153/1970** (rel. Benedetti)

***L'intervenuta dichiarazione di incostituzionalità delle norme riguardanti il potere giurisdizionale penale del comandante di porto priva quest'ultimo della legittimazione ad attivare il giudizio incidentale.***

*Considerato*

«Con sentenza n. 121 del 1970 (...), questa Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1238 del codice della navigazione (...) che attribuisce potere giurisdizionale penale al comandante di porto, capo del circondario e dei successivi artt. 1242, 1243, 1246 e 1247 dello stesso codice che hanno come presupposto l'attribuzione di tale potere e ne disciplinano l'esercizio ritenendoli in contrasto con gli artt. 101, comma secondo, e 108, comma secondo, della Costituzione che enunciano i principi della subordinazione del giudice soltanto alla legge e della indipendenza dei giudici delle giurisdizioni speciali. Venuta meno, per effetto della citata sentenza, la competenza giurisdizionale in materia penale dei comandanti di porto, la questione di legittimità costituzionale sollevata dal comandante del porto di Pesaro nell'esercizio di tale giurisdizione deve essere dichiarata inammissibile».

## COMMISSARIO PER GLI USI CIVICI

- Ordinanza n. **391/1998** (red. Guizzi)

***La mancata precisazione del rimettente Commissario per gli usi civici circa l'insorgenza di una controversia tra le parti nell'ambito di un procedimento di legittimazione non consente di affermarne la natura giurisdizionale anziché amministrativa.***

*Considerato*

«(...) il procedimento di legittimazione previsto dall'art. 9 della richiamata legge n. 1766 del 1927 ha natura amministrativa e non giurisdizionale; (...) il Commissario regionale per il riordinamento degli usi civici, nel corso del procedimento di legittimazione, ha il potere di statuire con accertamento avente natura giurisdizionale soltanto qualora insorga controversia tra le parti circa la sussistenza dei presupposti per la legittimazione (durata dell'occupazione, apporto di migliorie, conservazione della continuità dei terreni); (...) nel caso di specie non consta dall'ordinanza di rimessione, né risulta altrimenti, se nel procedimento *a quo* sia insorta controversia tra le parti circa la sussistenza dei requisiti di cui all'art. 9, comma primo, della legge n. 1766 del 1927; (...) in assenza di tale precisazione, non può stabilirsi se il procedimento nel corso del quale è stata sollevata la questione di legittimità costituzionale debba considerarsi di natura amministrativa o giurisdizionale; (...) pertanto, va dichiarata la manifesta inammissibilità della questione».

## COMMISSIONE ELETTORALE MANDAMENTALE

- Sentenza n. **17/1971** (rel. Mortati)

***Le Commissioni elettorali mandamentali operano non già quali organi di secondo grado, di controllo sui provvedimenti emessi da quelle comunali, bensì come i soli organi abilitati ad emettere decisioni sull'intera formazione delle liste, con carattere definitivo e vincolante, nell'esercizio di un'attività amministrativa assoggettata al controllo giurisdizionale.***

*Considerato, 1., 2.*

«L'ordinanza emessa dalla Commissione elettorale mandamentale di Recanati, nel denunciare, per violazione degli artt. 3, 24, 25 e dell'intero titolo IV della Costituzione, la legge 25 novembre 1926, n. 2008, istitutiva del Tribunale speciale per la difesa dello Stato, nonché il r.d. 12 dicembre 1926, n. 2062, di attuazione della precedente, ed il d.lg.lgt. 5 ottobre 1944, n. 316, sulla revisione delle sentenze di condanna emesse da detto tribunale, si dà carico di mettere in rilievo gli elementi dai quali si dovrebbe argomentare la natura di organo giurisdizionale rivestita dalla Commissione, e quindi la ammissibilità della proposizione della questione. (...) L'esame compiuto pregiudizialmente in ordine a tale punto induce a far ritenere non fondate le deduzioni dell'ordinanza (né altre addotte da una parte della dottrina) circa il carattere di giurisdizione speciale che si assume essere rivestito dalla Commissione allorché provvede alla decisione sui ricorsi relativi alle iscrizioni nelle liste elettorali; giurisdizione che, ai sensi della VI disposizione transitoria, non sarebbe



contrastante con l'art. 102, dato che preesisteva alla entrata in vigore della Costituzione (d.lg.lgt. n. 247 del 1944, modificato con la legge 7 ottobre 1947, n. 1058) e non è stata sottoposta a revisione post-costituzionale. Risulta dagli artt. 16, 18 e 28 del t.u. n. 223 del 1967 che la Commissione elettorale comunale "propone" le iscrizioni e le cancellazioni negli elenchi predisposti in occasione della revisione semestrale delle liste elettorali; invita poi chiunque intenda avanzare ricorso alla Commissione mandamentale contro dette operazioni a farlo nei termini ivi stabiliti, ed infine, decorsi tali termini, trasmette tutti gli elenchi, i ricorsi e i verbali delle operazioni a detta Commissione. Quest'ultima, ai sensi del successivo art. 29, esamina tutte le operazioni già compiute, cancella d'ufficio dagli elenchi i cittadini indebitamente proposti per la iscrizione o la cancellazione, decide sulle domande nuove ad essa direttamente indirizzate, ed infine pronuncia sui ricorsi avverso le proposte della Commissione comunale. Da tale normativa emerge chiaramente come le Commissioni mandamentali operino non già quali organi di secondo grado, di controllo sui provvedimenti emessi da quelle comunali, bensì come i soli organi abilitati ad emettere decisioni sulla intera formazione delle liste, provvedendo, oltre che sulle proposte, anche all'infuori di queste, di propria iniziativa, e tanto su denuncia ad essa pervenuta quanto su ricorso; decisioni che rivestono carattere definitivo e vincolano le Commissioni comunali alla loro esecuzione. Deve quindi escludersi che la funzione della Commissione assuma una duplice natura, amministrativa o giurisdizionale secondo che essa provveda senza impulso di parte o su ricorso, poiché in ogni caso esplica sempre attività provvedimentoale, quale unico titolare del potere di formazione delle liste, il ricorso costituendo solo una eccitazione più puntuale al buon esercizio del potere medesimo. Non giova quindi invocare in contrario l'esempio delle Giunte provinciali amministrative, poiché a parte la considerazione che le funzioni a queste attribuite in sede amministrativa si esauriscono nel mero controllo rimanendo loro inibito ogni potere sostitutivo dell'amministrazione attiva, esse operano (o operavano) con composizione differente secondo la diversa indole dell'attività esercitata. Non vale neppure, a condurre a diversa conclusione, il rilievo secondo cui oggetto delle deliberazioni in parola siano diritti soggettivi perché provvedimenti in ordine a questi sono, in modo analogo, emessi normalmente tutte le volte che l'esercizio di un diritto è subordinato a forme varie di intervento della pubblica autorità. Neppure probante è la considerazione desunta dalla definitività che le deliberazioni stesse assumono allorché siano decorsi i termini per la loro impugnativa, dato che analogo effetto si verifica per ogni specie di provvedimento amministrativo contro cui non sia stato tempestivamente prodotto il ricorso consentito contro di esso. Altrettanto deve dirsi dell'argomento desunto dalla proponibilità del ricorso da parte di ogni cittadino, dato che, per potersi dare a tale iniziativa il significato di azione popolare, occorrerebbe prima dimostrare il carattere giurisdizionale dell'organo innanzi a cui si fa valere: sicché vere azioni popolari devono ritenersi solo quelle proponibili alla Corte di appello, ai sensi dell'art. 42, da *quisque de populo*. Che la vera fase giurisdizionale abbia inizio allorché si adisce la Corte di appello risulta, oltre che dalla stessa lettera della legge che dà al titolo IV, riferentesi a tale fase, l'intitolazione "dei ricorsi giudiziari", dalla prescrizione del citato art. 42, secondo la quale il ricorso alla Corte dev'essere notificato, a pena di nullità, alla Commissione elettorale; il che contrasterebbe con i principi se al detto organo si attribuisse la veste di giudice di primo grado. È inoltre da mettere in rilievo come i ricorsi alla Corte di appello siano, secondo già si è rilevato, ammissibili anche quando non siano stati preceduti da reclami avanzati alla Commissione mandamentale, o quando contengano

domande nuove rispetto a quelle prima dedotte, il che conferma che essa non pronuncia in sede di appello. Che poi la Corte in questo, come del resto in altri casi conosciuti dalla nostra legislazione, assuma la veste di giudice di primo ed unico grado non è in contrasto con la Costituzione, dato che questa non ha assunto fra i suoi principi quello del doppio grado di giurisdizione. Quanto alla allegata proponibilità di ricorsi da parte del pubblico ministero, ex art. 44, è da osservare come tale intervento trovi logico fondamento nella considerazione che la regolare formazione delle liste elettorali giova a soddisfare non già solo il diritto dei cittadini, in possesso dei richiesti requisiti all'iscrizione nelle medesime, ma altresì il pubblico interesse alla realizzazione delle condizioni per la regolare espressione del voto popolare, considerato dalla Costituzione, oltre che come diritto del cittadino, anche suo dovere, e posto a fondamento del regime democratico. Infine l'improcedibilità dei ricorsi alla Corte di appello direttamente avverso l'operato delle Commissioni comunali discende non già, come ritenuto dall'ordinanza, dal fatto che, se altrimenti fosse, si salterebbe un grado di giurisdizione, bensì dalla già rilevata natura dell'attività di dette Commissioni, non decisoria ma meramente preparatoria, e perciò stesso insuscettibile di impugnativa in sede contenziosa».

#### **COMMISSIONI TRIBUTARIE (PRIMA DELLA RIFORMA DEL 1972, SECONDO UN ORIENTAMENTO MATURATO DAL 1969)**

- Ordinanza n. **61/1972** (rel. Bonifacio)

*Le commissioni tributarie non sono organi giurisdizionali, sicché le questioni da esse sollevate difettano dei presupposti richiesti dall'art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948.*

##### *Considerato*

«(...) con la sentenza 30 gennaio 1969, n. 10, questa Corte ha escluso che le Commissioni per i tributi erariali siano organi giurisdizionali; (...) di conseguenza, con la stessa sentenza n. 10, le questioni di costituzionalità sollevate da Commissioni distrettuali e provinciali per le imposte dirette e indirette vennero dichiarate inammissibili per difetto dei presupposti richiesti dall'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1».

- Ordinanza n. **116/1971** (rel. Bonifacio)

*Le commissioni tributarie non sono organi giurisdizionali, sicché le questioni da esse sollevate difettano dei presupposti richiesti dall'art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948.*

##### *Considerato*

«(...) con la sentenza 30 gennaio 1969, n. 10, questa Corte ha escluso che le Commissioni per i tributi erariali siano organi giurisdizionali; (...) di conseguenza con la stessa sentenza n. 10 le questioni di costituzionalità sollevate da Commissioni distrettuali e

provinciali per le imposte dirette e indirette vennero dichiarate inammissibili per difetto dei presupposti richiesti dall'articolo 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1».

- Ordinanza n. **53/1971** (rel. Bonifacio)

***Le commissioni tributarie non sono organi giurisdizionali, sicché le questioni da esse sollevate difettano dei presupposti richiesti dall'art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948.***

*Considerato*

«(...) con la sentenza 30 gennaio 1969, n. 10 questa Corte ha escluso che le Commissioni per i tributi erariali siano organi giurisdizionali; (...) di conseguenza con la stessa sentenza n. 10 le questioni di costituzionalità sollevate da Commissioni distrettuali e provinciali per le imposte dirette e indirette vennero dichiarate inammissibili per difetto dei presupposti richiesti dall'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1».

- Sentenza n. **50/1969** (rel. Chiarelli)

***Le commissioni tributarie hanno natura amministrativa e non giurisdizionale, sicché non sono legittimate a promuovere giudizi di costituzionalità ai sensi dell'art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948.***

*Considerato*

«Come questa Corte ha già affermato con le sentenze 6 febbraio 1969, n. 6, e 10 febbraio 1969, n. 10, le Commissioni provinciali delle imposte dirette e indirette e le Commissioni comunali per i tributi locali hanno natura amministrativa e non giurisdizionale. Ne deriva che non sono legittimate a promuovere giudizi di legittimità costituzionale ai sensi dell'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1. È pertanto da dichiarare l'inammissibilità delle questioni dedotte con le ordinanze innanzi indicate».

- Sentenza n. **49/1969** (rel. Oggioni)

***Le commissioni tributarie non hanno natura giurisdizionale.***

*Considerato, 2.*

«La prima ordinanza è stata emessa in data 9 novembre 1966 dalla commissione provinciale delle imposte di Milano. Ma la questione da essa proposta deve essere dichiarata inammissibile per difetto di natura giurisdizionale dell'organo proponente, come, per identica situazione, già ritenuto da questa Corte con la sentenza n. 10 del 10 febbraio 1969».

- Sentenza n. **44/1969** (rel. Capalozza)

***Le commissioni tributarie non possono essere configurate come organi giurisdizionali, sicché le questioni da esse sollevate difettano dei presupposti richiesti dall'art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948.***

*Considerato, 2., 3.*

«La Commissione distrettuale delle imposte di Napoli ha promosso giudizio di legittimità costituzionale della norma contenuta nell'art. 150, secondo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 29 gennaio 1958, n. 645 (T.U. delle leggi sulle imposte dirette), in riferimento agli artt. 53 e 113 della Costituzione, nel presupposto, accolto dalla giurisprudenza di questa Corte (sentenze nn. 12, 41 e 42 del 1957, n. 132 del 1963 e n. 103 del 1964), di essere legittimata a proporre questioni di legittimità costituzionale. Con recente sentenza n. 10 del 30 gennaio 1969, questa Corte - in conformità alla sua precedente decisione n. 6 dello stesso anno in tema di commissioni comunali per i tributi locali - ha escluso che le commissioni per i tributi erariali possano essere configurate come organi giurisdizionali. Per quanto, in particolare, concerne le commissioni distrettuali, la citata sentenza n. 10 del 1969 ne ha desunto il carattere amministrativo della disciplina relativa alla composizione del collegio, nonché ai poteri ad esso attribuiti. (...) La questione sollevata deve, pertanto, essere dichiarata inammissibile per difetto dei presupposti richiesti dall'art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948».

- Sentenza n. **43/1969** (rel. Fragali)

***Le commissioni tributarie hanno natura amministrativa e non giurisdizionale, come risulta dalla disciplina relativa alla composizione, ai poteri ed al funzionamento e dalla circostanza che, dopo l'accertamento in contraddittorio in sede amministrativa del debito d'imposta, la tutela giurisdizionale del contribuente è affidata all'autorità giudiziaria. Dalla carenza di natura giurisdizionale discende il difetto di legittimazione delle commissioni a sollevare questioni di costituzionalità.***

*Considerato*

«La sentenza di questa Corte 30 gennaio 1969 n. 10 ha attribuito natura amministrativa e non giurisdizionale alle commissioni per i tributi erariali, sia distrettuali che provinciali. Tale giudizio deve essere confermato. Esso infatti è coerente all'esame delle norme della legge denunciata che concernono la composizione, i poteri e il funzionamento di tali commissioni; ed è decisivo il fatto che resta ferma la competenza dell'autorità giudiziaria per quanto attiene all'accertamento del debito d'imposta, cosicché il contribuente godrebbe di una duplice tutela giurisdizionale ove giurisdizionale fosse il procedimento che si svolge innanzi alle commissioni stesse. Le quali perciò non si possono comprendere fra i giudici, ai quali soltanto è data legittimazione a proporre questioni di legittimità costituzionale».

- Sentenza n. **42/1969** (rel. Trimarchi)

*Le commissioni tributarie hanno natura amministrativa e non giurisdizionale, come risulta dalla disciplina relativa alla composizione, ai poteri ed al funzionamento e dalla circostanza che, dopo l'accertamento in contraddittorio in sede amministrativa del debito d'imposta, la tutela giurisdizionale del contribuente è affidata all'autorità giudiziaria. Dalla carenza di natura giurisdizionale discende il difetto di legittimazione delle commissioni a sollevare questioni di costituzionalità.*

*Considerato*

«Con sentenza n. 10 del 1969 questa Corte, uniformandosi all'indirizzo adottato a proposito delle Commissioni comunali per i tributi locali con la precedente sentenza n. 6 dello stesso anno, ha affermato che anche le Commissioni provinciali delle imposte dirette ed indirette sugli affari hanno natura amministrativa. Infatti, la disciplina relativa alla composizione, ai poteri ed al funzionamento di tali Commissioni ed in special modo la circostanza che la tutela del contribuente, dopo che in sede amministrativa si è proceduto all'accertamento in contraddittorio del debito d'imposta, è affidata alla autorità giudiziaria, dimostrano che le dette Commissioni non hanno natura giurisdizionale. Conseguentemente, le stesse Commissioni non sono legittimate, a sensi dell'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, a sollevare questioni di legittimità costituzionale».

- Sentenza n. **41/1969** (rel. Verzi)

*Le commissioni tributarie hanno natura amministrativa e non giurisdizionale, come risulta dalla disciplina relativa alla composizione, ai poteri ed al funzionamento e dalla circostanza che, dopo l'accertamento in contraddittorio in sede amministrativa del debito d'imposta, la tutela giurisdizionale del contribuente è affidata all'autorità giudiziaria. Dalla carenza di natura giurisdizionale discende il difetto di legittimazione delle commissioni a sollevare questioni di costituzionalità.*

*Considerato*

«Con la sentenza n. 10 del 30 gennaio 1969 questa Corte ha affermato che le Commissioni per i tributi erariali, sia distrettuali che provinciali, hanno natura amministrativa e non giurisdizionale. La disciplina relativa alla composizione, ai poteri ed al funzionamento di tali commissioni, ed in modo speciale la circostanza che, dopo che in sede amministrativa si è proceduto all'accertamento in contraddittorio del debito di imposta, la tutela giurisdizionale del contribuente è affidata all'autorità giudiziaria, convincono che le suindicate Commissioni tributarie non hanno natura giurisdizionale. In mancanza di siffatto requisito le stesse Commissioni non sono legittimate a sollevare davanti a questa Corte questioni di legittimità costituzionale».

- Sentenza n. **40/1969** (rel. Verzi)

***Le commissioni tributarie hanno natura amministrativa e non giurisdizionale, come risulta dalla disciplina relativa alla composizione, ai poteri ed al funzionamento e dalla circostanza che, dopo l'accertamento in contraddittorio in sede amministrativa del debito d'imposta, la tutela giurisdizionale del contribuente è affidata all'autorità giudiziaria. Dalla carenza di natura giurisdizionale discende il difetto di legittimazione delle commissioni a sollevare questioni di costituzionalità.***

*Considerato*

«Con la sentenza n. 10 del 30 gennaio 1969 questa Corte ha affermato che le commissioni per i tributi erariali, sia distrettuali che provinciali, hanno natura amministrativa e non giurisdizionale. La disciplina relativa alla composizione, ai poteri ed al funzionamento di tali commissioni, ed in modo speciale la circostanza che, dopo che in sede amministrativa si è proceduto all'accertamento in contraddittorio del debito di imposta la tutela giurisdizionale del contribuente è affidata all'autorità giudiziaria, convincono che le suindicate commissioni tributarie non hanno natura giurisdizionale. In mancanza di siffatto requisito le stesse commissioni non sono legittimate a sollevare davanti a questa Corte questioni di legittimità costituzionale».

- Sentenza n. **10/1969** (rel. Rocchetti)

***La Corte, superando un precedente orientamento favorevole alla legittimazione a quo delle commissioni tributarie, ne afferma il carattere di organi amministrativi, anziché giurisdizionali, desumendolo dalla ricostruzione sistematica della pertinente disciplina positiva relativa alla composizione, ai poteri e al funzionamento.***

*Considerato, 2., 3., 4., 5.*

«Le Commissioni provinciali delle imposte di Milano, di Roma e di Napoli e la Commissione distrettuale delle imposte di Santa Maria Capua Vetere hanno promosso giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 4 del R.D.L. 19 agosto 1943, n. 737, in relazione all'art. 50 del R.D. 30 dicembre 1923, n. 3269, con riferimento agli artt. 3 e 53 della Costituzione, nel presupposto, accolto dalla giurisprudenza di questa Corte, di essere qualificate a proporre questioni di legittimità costituzionale. Con sentenza 18 gennaio 1957, n. 12, e con le successive nn. 41 e 42 del 1957, n. 132 del 1963 e n. 103 del 1964, la Corte costituzionale ebbe infatti a riconoscere alle Commissioni, previste dal R.D.L. 7 agosto 1936, n. 1639, e dal R.D. 8 luglio 1937, n. 1516, per la risoluzione delle controversie in materia di imposte dirette ed indirette sugli affari, carattere di organi giurisdizionali, legittimati, perciò, a sollevare, avanti la stessa Corte, ai sensi degli artt. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, le questioni di costituzionalità insorte "nel corso del giudizio" da essi ritenute rilevanti ai fini della decisione e non manifestamente infondate. Essendo stato però recentemente proposto il problema della natura giurisdizionale o amministrativa delle competenze attribuite alle Commissioni comunali per i tributi locali, la Corte costituzionale, con sentenza 29 gennaio 1969, n. 6, ha ritenuto che "dall'esame complessivo degli indici di valutazione offerti dalla disciplina relativa alla composizione, ai poteri e al funzionamento di quelle Commissioni risulta che tutti gli argomenti deducibili dalle norme positive concorrono a convalidare la qualifica amministrativa con la quale la

stessa legge definisce quegli organi". Alla luce di questo più recente orientamento anche quello della natura giurisdizionale o amministrativa delle Commissioni per la decisione delle controversie in materia di imposte dirette o indirette sugli affari merita di essere riesaminato integralmente. E tale riesame è preliminare a ogni altra indagine, poiché il risultato di esso condiziona l'ammissibilità dei giudizi ora proposti alla Corte. (...) È noto che la tesi della natura giurisdizionale delle Commissioni per i tributi erariali, ripetutamente affermata dalla Corte di cassazione e da una parte della dottrina, e finora seguita pure da questa Corte (la quale ebbe ad occuparsi in passato anche di alcuni problemi relativi alla indipendenza delle Commissioni stesse), è stata sempre contrastata dalla dottrina prevalente. È opportuno innanzi tutto osservare che nessuno degli elementi testuali, cui i sostenitori dell'una o dell'altra tesi fanno riferimento, appare da solo decisivo. Da un lato, infatti, il legislatore, per designare tali organismi, parla di "commissioni amministrative" (intitolazione del R.D. 8 luglio 1937, n. 1516, e artt. 29, 31, 35, 46 del R.D.L. 7 agosto 1936, n. 1639) e, a proposito della risoluzione delle controversie tributarie da parte delle Commissioni, più volte ripete che essa avviene "in via amministrativa" (artt. 22 e 28 del R.D.L. n. 1639 del 1936). Per altro, gli artt. 40 e 44 del R.D. n. 1516 del 1937, ammettono contro le decisioni delle Commissioni provinciali l'appello incidentale e il ricorso in revocazione "secondo il diritto processuale comune". Ma nemmeno a tali espressioni può darsi un valore determinante, perché mezzi di impugnazione di tale genere possono riscontrarsi e si riscontrano anche nei procedimenti contenziosi amministrativi. La natura giuridica delle Commissioni in esame va desunta perciò dalla ricostruzione sistematica di tutta la disciplina positiva, relativa alla composizione, ai poteri e al funzionamento di esse. Quanto alle Commissioni distrettuali, è vero che - come questa Corte ebbe a sottolineare nella sentenza n. 103 del 1964 - la nomina dei componenti è effettuata, meno che per il presidente e vice presidente, entro una serie di nominativi forniti in numero triplo dalle autorità comunali del distretto (art. 2 R.D.L. 13 marzo 1944, n. 88) e che la misura della decadenza dei componenti è limitata a casi tassativamente indicati *a priori*: incapacità, indegnità, incompatibilità, ripetute assenze ingiustificate (artt. 7 e 22 del R.D. 8 luglio 1937, n. 1516). Nondimeno non può negarsi che scarsamente si conciliano col carattere proprio degli organi giurisdizionali le norme le quali dispongono che tutti i componenti sono nominati dall'intendente di finanza - organo locale proposto all'amministrazione finanziaria parte in causa - che la carica è di durata breve (quattro anni) ed è rinnovabile (v. sentenza n. 49 del 1968); che all'intendente compete pure il potere di ordinare lo scioglimento della Commissione distrettuale, in caso di mancato funzionamento o "per qualsiasi altro grave motivo" (art. 20 R.D. 8 luglio 1937, n. 1516) e con un margine quindi assai notevole di discrezionalità. Altrettali incongruenze sono rilevabili nelle analoghe disposizioni relative alle Commissioni provinciali, la nomina dei cui componenti viene operata dal Ministro per le finanze - sia pure tra magistrati e funzionari statali (in servizio o a riposo) - e per l'altra metà fra i cittadini designati in numero triplo dal prefetto, autorità amministrativa della provincia (artt. 25 del R.D.L. 7 agosto 1936, n. 1639, e 6 del D.L. 8 aprile 1948, n. 514), con la esclusione di ogni designazione da parte di organi elettivi. Al Ministro competono anche, per quanto riguarda le Commissioni provinciali, i poteri di ordinare lo scioglimento di esse e dichiarare la decadenza dei componenti (artt. 21 e 7 citati). Analoghe osservazioni possono farsi a proposito della Commissione centrale, nominata dal Governo su proposta del Ministro per le finanze (artt. 2 e 4 D.L. 18 ottobre 1944, n. 334). Ma ulteriori elementi poco conciliabili in via di principio col carattere degli organi di giurisdizione si riscontrano in altre

disposizioni. Così è a dirsi per la mancanza della predeterminazione di un numero fisso di componenti per la decisione delle controversie (art. 18 R.D. 8 luglio 1937, n. 1516), mancanza che, come questa Corte ha osservato nella sentenza n. 6 del corrente anno, è una regola propria dei collegi amministrativi. Ed altrettanto, e ancor più, è a dire per la facoltà - che è stata abolita per le imposte dirette dall'art. 5 della legge 5 gennaio 1956, n. 1, ma è tuttora riconosciuta alle commissioni distrettuali e provinciali dall'art. 2 del R.D. 5 marzo 1942, n. 186, per quanto concerne le imposte sui trasferimenti della ricchezza - di aumentare d'ufficio i valori attribuiti dalla amministrazione finanziaria ai beni (v. la citata sentenza n. 6 del corrente anno), nonché per l'altra facoltà concessa dagli artt. 36 e 122 del D.P.R. 29 gennaio 1958, n. 645, alle Commissioni distrettuali di sospendere il giudizio e rimettere gli atti all'ufficio allorché, nel corso di questo, esse vengano a conoscenza di elementi che rendano opportuno una integrazione dell'accertamento. E così pure per la facoltà concessa alla Commissione distrettuale dell'art. 32 del R.D. 8 luglio 1937, n. 1516, di confermare l'accertamento, ma in base a un titolo diverso; ponendo in tal modo in essere un nuovo accertamento, che la legge stessa ritiene tale, perché la qualifica come nuova proposta e lo rende perciò suscettibile di un nuovo gravame avanti la medesima commissione. Ma un ancor più decisivo argomento in favore della tesi della natura amministrativa e non giurisdizionale degli organi in questione può trarsi dal modo come la loro attività si articola e si raccorda con quella dell'autorità giudiziaria, cui, in materia d'imposta è, dall'art. 6 della legge 20 marzo 1865, n. 2248, all. E, affidata (benché con qualche limitazione, della quale nel presente giudizio la Corte non è chiamata ad occuparsi) la tutela giurisdizionale del cittadino. Qualora gli organi in questione dovessero essere considerati giurisdizionali, dovrebbe ritenersi che l'ordinamento avrebbe apprestato in materia - in contrasto con tutto il tradizionale sistema - ben sei gradi di giurisdizione. Al che sarebbe da aggiungere l'anomalia della facoltà, consentita al contribuente, di saltare taluni gradi di giurisdizione, passando, dalla prima istanza avanti le Commissioni, direttamente al tribunale (art. 22, primo comma, del D.L. 7 agosto 1936, n. 1639) o consumando l'intera fase giudiziale avanti l'autorità giudiziaria ordinaria col ricorrere per violazione di legge - come ammette la giurisprudenza - contro la decisione della Commissione centrale direttamente in Cassazione in forza del disposto dell'art. 111 della Costituzione. (...) Il concorso di tante circostanze, mal conciliabili col carattere giurisdizionale degli organi di cui trattasi - soprattutto alla stregua del modello che per gli organi di tale natura fissa la vigente Costituzione - e perfettamente conciliabili, invece, con la natura amministrativa degli stessi, deve far propendere per quest'ultima tesi; e consiglia alla Corte di uniformarsi, anche a proposito degli anzidetti organi, all'indirizzo adottato con la recente sentenza n. 6 del corrente anno. Solo in tal modo può avere spiegazione e giustificazione la duplice fase contenziosa: volta, la prima, amministrativa, allo accertamento in contraddittorio dell'imposta e la seconda al giudizio, ordinato ad assicurare al cittadino la tutela giurisdizionale dei diritti soggettivi inerenti al rapporto d'imposta. (...) Dalla mancanza, negli organi proponenti, della natura giurisdizionale, deriva che le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 4 del R.D.L. 19 agosto 1943, n. 737, proposte dalle Commissioni provinciali di Milano, di Roma e di Napoli e dalla Commissione distrettuale delle imposte di Santa Maria Capua Vetere devono essere dichiarate inammissibili».



- Sentenza n. 6/1969 (rel. Bonifacio)

*L'affermata natura amministrativa e non giurisdizionale delle commissioni comunali per i tributi locali, desunta da una valutazione complessiva dei dati offerti dall'ordinamento positivo, spiana la strada al revirement della Corte nel senso della negazione della legittimazione a quo delle commissioni propriamente tributarie (nel periodo anteriore alla riforma del 1972 che ne sancisce definitivamente il carattere giurisdizionale).*

*Considerato, 3., 4., 5., 6.*

«La questione di legittimità costituzionale così definita muove dall'implicita premessa che le Commissioni comunali per i tributi locali siano organi giurisdizionali. La Corte ritiene di dover portare il suo esame preliminare sulla fondatezza di tale presupposto, contestato dalla difesa del Comune di Ravenna, atteso che esso, come è del tutto evidente, condiziona la pronuncia di merito sulla questione sollevata dal tribunale di Ravenna e dal tribunale di Bassano del Grappa e l'ammissibilità della medesima questione proposta dalle Commissioni di Montecatini Terme e di Torchiara. (...) La natura amministrativa o giurisdizionale delle competenze attribuite alle Commissioni comunali per i tributi locali è tuttora oggetto di gravi incertezze, ed è noto che mentre la giurisprudenza, modificando il suo primitivo orientamento, negli ultimi tempi ha risolto l'alternativa nel secondo senso, parte notevole della dottrina continua a ritenere che ci si trovi di fronte ad attività amministrative: si deve convenire, perciò, che nella complessiva esperienza giuridica contemporanea la soluzione del problema non può essere considerata pacifica e la giurisdizionalità delle Commissioni non può essere assunta come dato incontrovertito. Nel riprendere l'esame del tema la Corte ritiene che nessuno dei singoli argomenti che sono stati o possono essere adottati in favore dell'una o dell'altra tesi abbia di per sé valore decisivo, ma che, tuttavia, se ci si attiene ai dati offerti dall'ordinamento positivo e se questi vengono valutati nel loro complesso, è possibile individuare nel sistema del contenzioso tributario locale una fase propriamente amministrativa ed una fase tipicamente giurisdizionale. Giova in proposito osservare che alla frequente qualificazione delle Commissioni come organi comunali non può essere riconosciuta una incidenza risolutiva sulla definizione delle loro funzioni. La Corte ha già avuto modo di rilevare (cfr. sent. n. 42 del 1961) che anche se tale qualificazione fosse esatta ed anche se si dovesse consentire sulla giurisdizionalità delle attribuzioni conferite alle Commissioni, le due cose non riuscirebbero inconciliabili: l'accoglimento della prima ipotesi, pertanto, non sarebbe sufficiente a dimostrare la non validità della seconda. Ma va subito aggiunto che ciò non esclude che alcuni elementi attinenti al modo di composizione delle Commissioni (e qui viene in evidenza proprio la norma denunziata), alla sua organizzazione, da valutarsi, appunto, anche in connessione con quella composizione (ad es. l'affidamento della segreteria al segretario o ad altro impiegato comunale: cfr. art. 278, quinto comma, del T.U.), ed alla mancanza di previsione di incompatibilità con carichi ed uffici dell'amministrazione interessata debbano essere presi in considerazione come seri ed univoci indizi della natura amministrativa delle competenze in esame, tanto più che ad essi corrispondono concorrenti argomenti desumibili dai poteri conferiti alle Commissioni, dalle modalità del loro funzionamento e dalle conseguenze che l'ordinamento collega ai casi di disfunzione. In quest'ambito appaiono particolarmente significativi almeno tre punti: a) in sede di esame del ricorso proposto dal contribuente la Commissione (art. 280 del T.U.) ha il potere di aumentare

*ex officio* la base imponibile accertata, con il che si chiude il procedimento instaurato dal ricorso del contribuente, giacché quest'ultimo contro il nuovo accertamento deve adire nuovamente la stessa Commissione: e questa disciplina, mentre contrasta con regole che nel nostro ordinamento sono comuni a tutte le giurisdizioni (principio della domanda, principio della impossibilità per i giudici di tornare sui propri pronunciati salvo nei casi in cui viene ammessa la revocazione), appare connaturale alla funzione amministrativa; b) la Commissione o le sottocommissioni decidono validamente con la presenza di almeno metà dei componenti (art. 279 del T.U.), secondo una regola che è propria dei collegi amministrativi e che non trova riscontro nei principi vigenti per gli organi sicuramente giurisdizionali; c) il potere di scioglimento della Commissione e di nomina di un commissario, attribuito al Prefetto dall'art. 291 del T.U., è sicuramente incompatibile con la pretesa natura giurisdizionale dell'organo e delle sue funzioni e, di contro, è perfettamente corrispondente al potere di controllo sostitutivo che ha per destinatari organi amministrativi e per oggetto attività amministrative. (...) Dall'esame complessivo degli indici di valutazione offerti dalla disciplina relativa alla composizione, ai poteri ed al funzionamento delle Commissioni risulta, dunque, che tutti gli argomenti deducibili dalle norme positive concorrono a convalidare la qualifica amministrativa con la quale la stessa legge definisce quegli organi (cfr. l'ultimo comma dell'art. 285 del T.U.); e, d'altro canto, è agevole rilevare che altri elementi di carattere procedurale (come i termini "ricorso", "appello", "decisioni"; il contraddittorio, sia pur semplificato; l'obbligo della motivazione) sono pienamente conciliabili col carattere amministrativo di un'attività che è pur sempre contenziosa. La conclusione così raggiunta trova, ad avviso della Corte, una decisiva conferma se l'esame dell'interprete si volge a considerare, su un piano più generale, l'intero sistema relativo alla tutela delle situazioni soggettive che formano oggetto del contenzioso tributario locale. In proposito la Corte osserva che la natura amministrativa della fase che si sta esaminando è convalidata dal fatto che, dopo l'esaurimento di essa, nei suoi vari stadi, si svolge davanti ai giudici ordinari, nei normali gradi, un procedimento sicuramente giurisdizionale. Infatti la legge (art. 285 del T.U.) attribuisce alla parte interessata, dopo l'ultima decisione delle Commissioni "amministrative", il potere di adire il giudice ordinario e di percorrere i vari gradi di giurisdizione a tutela dei suoi diritti. Non si può non riconoscere che la predisposizione di una duplice tutela giurisdizionale, ciascuna articolata in tre gradi, sarebbe estremamente singolare: e la singolarità del fenomeno (che non trova riscontro fuori della materia tributaria) sarebbe accentuata dall'autonomia che secondo l'orientamento della giurisprudenza e la prevalente opinione dottrinale caratterizza il ricorso *ex art. 285 T.U.* La Corte ritiene, perciò, che l'esistenza, nell'ambito del contenzioso tributario, di una fase indubbiamente giurisdizionale contribuisca anch'essa in modo sicuro alla conclusione che la fase precedente ha natura amministrativa: solo in tal modo l'intero sistema viene ricondotto in un quadro logico e coerente con le normali strutture dell'ordinamento. (...) Stante la natura amministrativa delle Commissioni o della loro attività deve essere dichiarata non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 47 della legge 2 luglio 1952, n. 703, proposta dal tribunale di Ravenna e dal tribunale di Bassano del Grappa; a causa della mancanza dei presupposti richiesti dall'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, deve essere dichiarata inammissibile la stessa questione sollevata dalle Commissioni comunali di Montecatini Terme e di Torchiara».

**CONSIGLIO COMUNALE O PROVINCIALE (IN PARTICOLARE, A SEGUITO DEL VENIR MENO DELLE RISPETTIVE ATTRIBUZIONI GIURISDIZIONALI IN MATERIA ELETTORALE PER EFFETTO DELLA SENTENZA N. 93/1965)**

- Ordinanza n. **78/2003** (red. De Siervo)

*Il Consiglio comunale che, dopo aver esercitato il potere amministrativo di convalida degli eletti, si attribuisca un potere remittente come organo giurisdizionale non è legittimato ad attivare l'incidente di costituzionalità, risultando carenti i requisiti minimi essenziali perché il giudizio possa ritenersi validamente instaurato ai sensi degli artt. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953.*

*Considerato*

«(...) in via preliminare deve essere esaminato il profilo concernente la legittimazione del Consiglio comunale a sollevare questione di legittimità costituzionale; (...) il Consiglio comunale, peraltro dopo aver esercitato il potere amministrativo di convalida degli eletti, si è attribuito un potere remittente come organo giurisdizionale - sia pure limitatamente al procedimento di contestazione ex art. 69 del d.lgs. n. 267 del 2000 - in contrasto con quanto agevolmente deducibile dagli artt. 55 e seguenti del d.lgs. n. 267 del 2000 e dalla giurisprudenza di questa Corte fin dalla sentenza n. 93 del 1965; (...) dunque risulta del tutto evidente la assoluta carenza di legittimazione del Consiglio comunale, come questa Corte ha sottolineato, da ultimo, con l'ordinanza n. 104 del 1998, concernente proprio una deliberazione del medesimo Consiglio comunale di Platì; (...) conseguentemente la questione deve essere dichiarata manifestamente inammissibile, dal momento che risultano carenti i requisiti minimi essenziali perché il giudizio possa ritenersi validamente instaurato ai sensi dell'articolo 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e dell'articolo 23 della legge n. 87 del 1953, e restando dunque assorbito ogni altro profilo».

- Ordinanza n. **104/1998** (red. Guizzi)

*In materia di sospensione dalle cariche elettive, il Consiglio comunale è privo della qualità di organo giudicante.*

*Considerato*

«(...) risulta evidente la carenza di legittimazione del Consiglio comunale, il quale avrebbe dovuto limitarsi all'accertamento della fattispecie e alla conseguente declaratoria della sospensione dalla carica del Sindaco, e invece si è attribuito un potere decisionale invocando per sé la qualità di organo giudicante, che certamente non gli compete; (...) la questione è dunque manifestamente inammissibile».

- Ordinanza n. **19/1967** (rel. Branca)

***A seguito della sentenza n. 93 del 1965, i Consigli comunali non possono svolgere attività giurisdizionale in materia elettorale e non possono promuovere questioni di legittimità costituzionale. Peraltro, la pronuncia reca un dispositivo di manifesta infondatezza.***

*Considerato*

«(...) la Corte costituzionale, con sentenza n. 93 del 1965, ha dichiarato la illegittimità costituzionale degli articoli 82, 83 del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, e 43 della legge 23 marzo 1956, n. 136, nelle parti che riguardano i consigli comunali, nonché degli artt. 84 del citato D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, e 76 del D.P.R. 5 aprile 1951, n. 203, limitatamente alle parole “il consiglio comunale”; (...) i consigli comunali, in materia di eleggibilità, nonché di decadenza e di revoca dei consiglieri comunali e del sindaco, non possono svolgere attività giurisdizionali né porre questioni di legittimità costituzionale (...); (...) in conseguenza le questioni proposte con le deliberazioni riportate in epigrafe non possono essere prese in esame dalla Corte costituzionale; (...) perciò vanno dichiarate manifestamente infondate».

- Ordinanza n. **116/1966** (rel. Branca)

***A seguito della sentenza n. 93 del 1965, i Consigli comunali non possono svolgere attività giurisdizionale in materia elettorale e non possono promuovere questioni di legittimità costituzionale. Peraltro, la pronuncia reca un dispositivo di manifesta infondatezza.***

*Considerato*

«(...) la Corte costituzionale, con sentenza n. 93 del 1965 (...), ha dichiarato la illegittimità costituzionale degli articoli 82, 83 del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 (testo unico relativo alle elezioni comunali) e 43 della legge 23 marzo 1956, n. 136 (artt. 74 e 75 del D.P.R. 5 aprile 1951, n. 203), nelle parti che riguardano i consigli comunali; nonché degli artt. 84 del citato D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, e 76 del D.P.R. 5 aprile 1951, n. 203, limitatamente alle parole “Il consiglio comunale” e dell’art. 2 della legge 18 maggio 1951, n. 328, nella parte in cui si attribuisce ai consigli provinciali competenza giurisdizionale in materia elettorale; (...) pertanto i consigli comunali non possono svolgere attività giurisdizionale in detta materia e non possono quindi promuovere questioni di legittimità costituzionale (...); (...) in conseguenza la questione promossa con la deliberazione riportata in epigrafe non può essere presa in esame dalla Corte costituzionale; (...) perciò va dichiarata manifestamente infondata».

- Ordinanza n. **58/1966** (rel. Branca)

***A seguito della sentenza n. 93 del 1965, i Consigli comunali non possono svolgere attività giurisdizionale in materia elettorale e non possono promuovere questioni di legittimità costituzionale. Peraltro, la pronuncia reca un dispositivo di manifesta infondatezza.***

*Considerato*

«(...) la Corte costituzionale, con sentenza n. 93 del 1965 (...), ha dichiarato la illegittimità costituzionale degli artt. 82, 83 del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 (testo unico relativo alle elezioni comunali) e 43 della legge 23 marzo 1956, n. 136 (artt. 74 e 75 del

D.P.R. 5 aprile 1951, n. 203), nelle parti che riguardano i consigli comunali; nonché degli artt. 84 del citato D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, e 76 del D.P.R. 5 aprile 1951, n. 203, limitatamente alle parole “Il consiglio comunale” e dell’art. 2 della legge 18 maggio 1951, n. 328, nella parte in cui si attribuisce ai consigli provinciali competenza giurisdizionale in materia elettorale; (...) pertanto i consigli comunali non possono svolgere attività giurisdizionale in detta materia e non possono quindi promuovere questioni di legittimità costituzionale (...); (...) in conseguenza le questioni promosse con le deliberazioni riportate in epigrafe non possono essere prese in esame dalla Corte costituzionale; (...) perciò vanno dichiarate manifestamente infondate».

- Ordinanza n. **17/1966** (rel. Branca)

***A seguito della sentenza n. 93 del 1965, i Consigli comunali non possono svolgere attività giurisdizionale in materia elettorale e non possono promuovere questioni di legittimità costituzionale. Peraltro, la pronuncia reca un dispositivo di manifesta infondatezza.***

*Considerato*

«(...) la Corte costituzionale, con sentenza n. 93 del 1965 (...), ha dichiarato l’illegittimità costituzionale degli artt. 82, 83 del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 (testo unico relativo alle elezioni comunali) e 43 della legge 23 marzo 1956, n. 136 (artt. 74 e 75 del D.P.R. 5 aprile 1951, n. 203), nelle parti che riguardano i Consigli comunali; nonché degli artt. 84 del citato D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, e 76 del D.P.R. 5 aprile 1951, n. 203, limitatamente alle parole “Il Consiglio comunale” e dell’art. 2 della legge 18 maggio 1951, n. 328, nella parte in cui attribuisce ai Consigli provinciali competenza giurisdizionale in materia elettorale; (...) pertanto i Consigli comunali non possono svolgere attività giurisdizionale in detta materia e non possono quindi promuovere questioni di legittimità costituzionale (...); (...) in conseguenza le questioni promosse con le deliberazioni riportate in epigrafe non possono essere prese in esame dalla Corte costituzionale; (...) perciò vanno dichiarate manifestamente infondate».

- Ordinanza n. **16/1966** (rel. Branca)

***A seguito della sentenza n. 93 del 1965, i Consigli comunali non possono svolgere attività giurisdizionale in materia elettorale né emettere deliberazioni di rinvio di questioni di costituzionalità. Peraltro, la pronuncia reca un dispositivo di manifesta infondatezza.***

*Considerato*

«(...) la Corte costituzionale, con sentenza n. 93 del 1965, ha dichiarato l’illegittimità costituzionale degli artt. 82 e 83 del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 (testo unico relativo alle elezioni comunali) e 43 della legge 23 marzo 1956, n. 136 (artt. 74 e 75 del D.P.R. 5 aprile 1951, n. 203) nelle parti che riguardano i Consigli comunali, nonché degli artt. 84 del predetto D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, e 76 del D.P.R. 5 aprile 1951, n. 203, limitatamente alle parole “Il Consiglio comunale” e dell’art. 2 della legge 18 maggio 1951, n. 328, nella parte che attribuisce ai Consigli provinciali, in materia di contenzioso elettorale, una competenza

analoga a quella dei Consigli comunali; (...) pertanto le questioni proposte con le deliberazioni segnate in epigrafe sono state già decise ed accolte dalla Corte costituzionale, con la conseguenza che i Consigli comunali non possono svolgere attività giurisdizionale in detta materia né tanto meno emettere deliberazioni di rinvio a questa Corte; (...) le questioni non si pongono in termini diversi per gli artt. 60 e 61 del decreto del Presidente della Regione siciliana 20 agosto 1960, n. 3, sul primo dei quali, del resto, questa Corte ha già emesso pronuncia di inammissibilità (sentenza n. 51 del 1962)».

- Sentenza n. **52/1962** (rel. Manca)

***Gli organi elettivi degli enti autarchici non sono istituzionalmente organi giurisdizionali, ma assumono eccezionalmente tale carattere quando sono investiti delle controversie circa il contenzioso elettorale, con l'osservanza dei termini e delle forme stabiliti dalle vigenti disposizioni di legge. Nella specie, tuttavia, è stato sanzionato il difetto di legittimazione del rimettente Consiglio comunale che, in assenza di un procedimento pendente davanti a sé, ha irritualmente investito della questione la Corte costituzionale.***

*Considerato, 1., 2., 3., 4.*

«Riguardo all'eccezione cui accenna l'Avvocatura dello Stato nella memoria, rilevabile del resto anche di ufficio, occorre preliminarmente esaminare se la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma terzo, del Concordato fra la Santa Sede e l'Italia 11 febbraio 1929, sia stata ritualmente sollevata con la deliberazione n. 13 del 21 marzo 1961 del Consiglio comunale di Ucria. Eccezione che, se fondata, avrebbe carattere preclusivo rispetto ad ogni altra indagine. Attiene, infatti, all'accertamento circa la sussistenza o meno dei presupposti processuali stabiliti dagli artt. 1 delle leggi costituzionali 9 febbraio 1948, n. 1, e 11 marzo 1953, n. 1, e dall'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, inderogabili ai fini della competenza di questa Corte a decidere la controversia. In base ad essi, come è noto, la questione di costituzionalità, in via incidentale, non può essere sollevata se non nel corso di un giudizio davanti ad un'Autorità giurisdizionale. E questa Corte, con varie sentenze (vedasi in particolare la sentenza n. 24 del 1958), interpretando largamente le accennate disposizioni ha ritenuto che tali presupposti sussistono anche nei procedimenti davanti al magistrato ordinario, in sede di volontaria giurisdizione. Nella specie, ai fini di tale accertamento, occorre anche tenere presente, che gli organi elettivi degli enti autarchici (nella specie il Consiglio comunale) non sono istituzionalmente organi giurisdizionali. Essi assumono eccezionalmente tale carattere, secondo quanto ha ripetutamente affermato questa Corte (sent. nn. 42, 43 e 44 del 1961 e varie ordinanze) quando sono investiti delle controversie circa il contenzioso elettorale, con l'osservanza dei termini e delle forme stabiliti dalle disposizioni vigenti della legge statale (T.U. 16 maggio 1960, n. 570), riprodotte nel T.U. regionale 20 agosto 1960, n. 3, con un procedimento cioè, che (...) si inizia ad istanza di parte, nei confronti dei soggetti interessati a contraddire. (...) Ora, dal testo della deliberazione non soltanto non risulta che davanti al Consiglio comunale si sia costituito un rapporto processuale secondo le norme stabilite per il contenzioso elettorale, ma, per contro, emergono elementi tali da escludere che si sia instaurato un procedimento ai sensi e per gli effetti delle disposizioni contenute nelle leggi costituzionali e ordinaria sopra citate, anche se intese in largo senso secondo l'orientamento giurisprudenziale sopra ricordato. In vero, nella nota n.

12202 del 23 febbraio 1961 (riportata integralmente nella deliberazione consiliare) trasmessa al Sindaco di Ucria dall'Assessore regionale per l'amministrazione civile, non si possono fondatamente riscontrare gli elementi costitutivi di un'istanza di un soggetto portatore, in qualità di parte, di un interesse individualizzato, diretta ad ottenerne la tutela dall'organo competente, qualora se ne considerino la forma, il contenuto e la finalità. La nota stessa, infatti, era stata inviata (e, si noti, comunicata anche per conoscenza al Prefetto di Messina ed alla Commissione provinciale di controllo), in base al potere-dovere inerente all'ufficio, ai sensi dell'art. 91 dell'ordinamento degli enti locali nella Regione siciliana (...): come espressione cioè non già di un'iniziativa di carattere processuale, bensì come esercizio del potere di vigilanza sugli organi comunali attribuito all'Assessore, nella forma del controllo sostitutivo, quando si verificano le situazioni previste in detto articolo; onde la nota anzidetta era destinata ad operare esclusivamente nel campo di un'attività di carattere amministrativo, alla quale si riferisce l'accennato potere di controllo. Il che è confermato dal fatto che, nella nota, è contenuta anche l'avvertenza, che costituisce la diffida prescritta dal citato art. 91, che, se si fosse lasciato trascorrere infruttuosamente il termine di otto giorni, l'Assessorato si sarebbe avvalso del potere sostitutivo del quale si è fatto cenno. (...) Non si potrebbe obiettare che il Consiglio comunale, prescindendo dalla forma adottata, sarebbe stato, in sostanza, chiamato a deliberare sulla decadenza dalla carica, per la segnalata sussistenza di cause di ineleggibilità nei confronti di tre consiglieri comunali, compresa conseguentemente la decadenza dalla carica di sindaco, nei riguardi di colui che a tale ufficio era stato eletto. La nota, infatti, era palesemente diretta a stimolare l'attività dell'organo elettivo in sede non giurisdizionale, poiché una deliberazione emessa in tale sede sarebbe stata incompatibile, anzi in antitesi, con lo scopo che l'Assessore intendeva perseguire. Quello cioè di avvalersi, nel caso di esito negativo della richiesta, del potere sostitutivo attribuito dalla legge, di carattere, com'è noto, esclusivamente amministrativo. Giacché tale potere non si sarebbe potuto più esercitare di fronte ad una deliberazione contenziosa, dato che una pronuncia del genere non sarebbe stata modificabile se non attraverso i mezzi di impugnazione previsti dal sistema del contenzioso elettorale, adottato nella legislazione statale e in quella regionale. Da quanto si è esposto si desume che la questione di costituzionalità non è stata ritualmente portata all'esame di questa Corte, non essendo stata sollevata, nel corso di un giudizio, nel senso sopra chiarito, davanti ad Autorità giurisdizionale. (...) Né, per ritenere il contrario, può valere la dichiarazione che si legge nella deliberazione, che il Consiglio comunale si intendeva convocato in sede giurisdizionale, poiché non sussistono, come si è chiarito, elementi che giustifichino tale affermazione, e non può questa, per se stessa, ritenersi sufficiente per imprimere carattere giurisdizionale a un procedimento amministrativo. Non ha neppure fondamento l'argomento addotto nella deliberazione nel senso che l'esame, in sede contenziosa, deriverebbe dal fatto che la deliberazione del Consiglio n. 36 del 20 novembre 1960, mediante la quale veniva convalidata, insieme alle altre, l'elezione a consigliere comunale del Niosi e la successiva deliberazione n. 4003, del 22 dicembre 1960, concernente la sua elezione a Sindaco, non avevano formato oggetto di rilievi da parte dell'organo provinciale di controllo. La circostanza, invero, che l'intervento dell'Assessore regionale si sia verificato nonostante la convalida e l'approvazione dell'organo ordinario di controllo, non può far ritenere che il Consiglio non potesse più deliberare se non in sede contenziosa, se si considera che tale intervento, in base all'art. 91 del decreto regionale, ha carattere straordinario, non è sottoposto

all'osservanza di termini, ed è autorizzato nel caso in cui gli organi dell'amministrazione dei Comuni omettano, sebbene previamente diffidati, o non siano in grado di compiere atti obbligatori per legge. Si deve, pertanto, concludere che la questione di legittimità costituzionale è da dichiarare inammissibile».

## **CONSIGLIO DELL'ORDINE DEGLI AVVOCATI**

- Ordinanza n. **113/1990** (red. Borzellino)

### ***I Consigli locali dell'Ordine degli avvocati e procuratori non hanno natura giurisdizionale.***

#### *Considerato*

«(...) questa Corte ha più volte escluso la natura giurisdizionale dei Consigli locali dell'Ordine degli avvocati e procuratori (cfr. sentenza n. 110 del 1967 e, in motivazione, sentenza n. 114 del 1970); (...) le argomentazioni dedotte sul punto ripropongono sostanzialmente quelle già prese in esame dalla Corte, e comunque non appaiono tali da indurre questa Corte a modificare il proprio orientamento; (...) pertanto, va dichiarata la manifesta inammissibilità della questione».

- Sentenza n. **110/1967** (rel. Fragali)

***Nell'esplicazione di un potere amministrativo, quale è quello disciplinare, il consiglio dell'ordine degli avvocati non assume veste giurisdizionale, poiché il relativo compito è svolto nei confronti dei professionisti che formano l'ordine forense, all'interno del gruppo che essi costituiscono e per la tutela di interessi che sono essenzialmente della classe professionale. Per attribuire alla funzione una natura giurisdizionale non è sufficiente che il consiglio operi con la garanzia di un procedimento, peraltro spesso prevista nella materia amministrativa, in quanto uno dei dati che conferiscono carattere giurisdizionale ad un organo è l'estraneità dell'interesse in ordine al quale esso dà la sua pronuncia.***

#### *Considerato*

«Il provvedimento che il Consiglio dell'ordine degli avvocati e procuratori di Campobasso era chiamato ad assumere in base alla norma impugnata ha natura disciplinare. Tra le pene disciplinari è infatti compresa, dall'art. 40, n. 3, del R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578, convertito nella legge 22 gennaio 1934, n. 36, la sospensione dall'esercizio professionale sulla quale il consiglio predetto doveva pronunciarsi; e, ai fini di tale qualificazione, non si può distinguere tra i casi in cui la sanzione è applicata dal consiglio nell'esercizio della sua discrezionalità e quelli in cui, come nella specie, essa deve essere disposta perché la legge la fa di diritto discendere dal verificarsi di una circostanza che ha valutato in via generale ed uniforme. Ora non è esatto che, nell'esplicazione di tale potere, il consiglio dell'ordine degli avvocati assume veste giurisdizionale. Esso svolge il relativo compito nei confronti dei professionisti che formano l'ordine forense; quindi all'interno del gruppo che essi costituiscono, e per la tutela di interessi che sono essenzialmente della classe professionale, in modo che la funzione disciplinare che al consiglio compete è manifestazione



di un potere sugli iscritti all'albo; e di un potere meramente amministrativo. Questo, se non è, come non è, di carattere gerarchico, è certo dato dalla legge per l'attuazione del rapporto che si instaura per il fatto dell'appartenenza all'ordine, il quale impone comportamenti conformi ai fini che esso deve perseguire; è espressione di una autonomia concessa per la più diretta e immediata protezione di questi fini, e soltanto di essi. Per attribuire alla funzione una natura giurisdizionale non basta constatare che il consiglio opera con la garanzia di un procedimento: questo è spesso previsto anche nella materia amministrativa, in modo che non ha nemmeno importanza che esso si svolga nel contraddittorio dell'incolpato e che il consiglio dell'ordine può sentire testimoni. Ha importanza invece che il procedimento si concluda con una pronuncia che mira a sanzionare l'offesa fatta al gruppo di cui l'ordine è esponente, con riguardo ai fatti consumati da un suo componente, perché uno dei dati che danno carattere giurisdizionale ad un organo è l'estraneità dell'interesse in ordine al quale esso dà la sua pronuncia. La giurisprudenza allegata dal consiglio di Campobasso per giustificare la natura giurisdizionale della sua funzione concerne quello nazionale forense; e, se è vero che, in un primo tempo, anche alle decisioni disciplinari dei consigli dell'ordine venne data qualifica giurisdizionale, è anche vero che, più di recente, in giurisprudenza si è affermata la più esatta opinione del loro carattere amministrativo, sul fondamento delle considerazioni sopra esposte. Non vale che il procedimento può essere iniziato anche dal pubblico ministero presso il Tribunale o su ricorso di chi è interessato a denunciare l'infrazione commessa dal professionista; né vale che gli atti del procedimento e la decisione devono essere comunicati al pubblico ministero suddetto, che questi può presentare deduzioni, e può chiedere la escussione di testimoni. A parte che non può escludersi che il compito di iniziare un procedimento amministrativo o di intervenire vi sia dato al pubblico ministero, quello presso il Tribunale, nella specie, non partecipa al procedimento innanzi al consiglio dell'ordine; tanto vero che, ricevuta copia della decisione, deve farne relazione all'ufficio superiore, il quale è il solo legittimato a proporre ricorso al consiglio nazionale forense. Unicamente in questa seconda fase del procedimento il pubblico ministero prende parte alla discussione, svolge le sue conclusioni e assiste alla decisione finale; e così resta dimostrato che i poteri che gli spettano nella fase anteriore hanno unicamente il carattere di collaborazione ad una attività amministrativa. E si dimostra che soltanto quando il procedimento si sposta nella sede del reclamo le funzioni del pubblico ministero si esercitano ai fini della tutela di un interesse esterno a quello del gruppo, diverso e distinto dall'altro che si incentra nell'ordine. Pertanto non può ritenersi che il giudizio di legittimità costituzionale sulla questione di cui sopra sia stato promosso in modo idoneo».

## NOTAIO

- Ordinanza n. 52/2003 (red. Zagrebelsky)

*Nell'attività notarile è assente quella connotazione decisoria che è condizione necessaria, pur se non sufficiente, per riconoscere la natura giurisdizionale della funzione ed ammettere la proposizione della questione di costituzionalità. La "decisione" del notaio se procedere o meno al rogito di un atto, a seconda che ciò gli sia consentito ovvero precluso*

***da norme di legge, è solo una normale valutazione circa la legittimità della prestazione che gli è richiesta.***

*Considerato*

«(...) è stata sollevata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 790 del codice civile, nella parte in cui non prevede la possibilità per il donante di riservarsi la costituzione a proprio favore di una prestazione non pecuniaria di assistenza morale e materiale per la soddisfazione di ogni esigenza di vita, a carico del donatario, tale da non assorbire l'intero valore del bene donato, per violazione degli artt. 2, 3 e 41 della Costituzione; (...) tale questione è stata proposta da un notaio chiamato a redigere un atto pubblico di donazione, a norma dell'art. 782 cod. civ.; (...) il soggetto rimettente svolge numerosi argomenti a favore della propria legittimazione a sollevare questione incidentale di legittimità costituzionale, in applicazione degli artt. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 (...), e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (...); (...) tali argomenti, sviluppati anche alla stregua di affermazioni contenute nelle sentenze n. 226 del 1976 e n. 376 del 2001 di questa Corte, ad avviso del rimettente mostrerebbero l'assimilabilità (a) del notaio rogante al giudice o all'autorità giurisdizionale, (b) del procedimento di formazione dell'atto notarile al processo e (c) della funzione del notaio, in sede di formazione del rogito, alla funzione giurisdizionale, con ciò dovendosi ritenere adempiute le condizioni che le due citate disposizioni di legge costituzionale e di legge ordinaria prevedono ai fini della valida instaurazione del giudizio incidentale di legittimità costituzionale sulle leggi; (...) in contrario senso, vale la considerazione che nella funzione notarile, come disciplinata dall'art. 1 della legge 16 febbraio 1913, n. 89 (Ordinamento del notariato e degli archivi notarili), consistente essenzialmente nel "ricevere gli atti tra vivi e di ultima volontà, attribuire loro pubblica fede, conservarne il deposito, rilasciarne le copie, i certificati e gli estratti", è assente quella connotazione decisoria che, anche secondo la giurisprudenza di questa Corte (sentenze n. 387 del 1996, n. 158 del 1995, n. 492 del 1991, n. 17 del 1980, n. 12 del 1971, n. 114 del 1970; ordinanza n. 104 del 1998), è condizione necessaria, pur se non sufficiente, per riconoscere la natura giurisdizionale della funzione ed ammettere quindi la proposizione della questione incidentale di legittimità costituzionale; (...) ai fini della pretesa qualificazione giuridica della funzione notarile come decisoria, non rileva la circostanza che il notaio abbia da "decidere" se procedere o non procedere al rogito di un atto, a seconda che ciò gli sia consentito ovvero precluso da norme di legge, trattandosi - in tal caso - di una normale valutazione circa la legittimità della prestazione che gli è richiesta e non del contenuto della funzione medesima; (...) l'impossibilità di ricondurre la funzione notarile alla giurisdizione è di per sé ragione sufficiente di inammissibilità della questione, ciò che rende superfluo l'esame degli argomenti prospettati per sostenerne l'ammissibilità sotto il profilo soggettivo - l'assimilabilità del notaio al giudice - e oggettivo - l'assimilabilità del "procedimento" che si svolge di fronte al notaio al giudizio dinanzi ad un'autorità giurisdizionale - secondo le citate norme di legge costituzionale e ordinaria che regolano l'instaurazione del giudizio incidentale sulla costituzionalità delle leggi; (...) le considerazioni del notaio rimettente circa la difficoltà in cui verserebbe il soggetto privato, interessato ad adire la Corte costituzionale per sottoporre a essa il dubbio di costituzionalità su norme limitative dell'autonomia negoziale, quando - come nella specie - sia previsto a pena di nullità che l'atto sia ricevuto in forma pubblica dal notaio, si risolvono in critiche di merito alla scelta contenuta nell'art. 1 della legge costituzionale n. 1

del 1948, che ha escluso l'azione diretta d'incostituzionalità; (...) la questione deve pertanto essere dichiarata manifestamente inammissibile».

#### UFFICIO ELETTORALE CIRCOSCRIZIONALE PRESSO IL TRIBUNALE

- Sentenza n. 216/1972 (rel. Crisafulli)

*Non possono attivare l'incidente di costituzionalità organi temporanei non incardinati istituzionalmente nel potere giurisdizionale dello Stato (quali gli uffici circoscrizionali elettorali presso i tribunali), deputati al compimento di semplici operazioni amministrative nell'ambito del procedimento elettorale regionale, al fine non già di dichiarare o attuare nel caso concreto la volontà della legge, come è proprio della giurisdizione, ma di dare soddisfazione al pubblico interesse alla pronta costituzione, sia pure in una formazione provvisoria, delle assemblee elettive.*

#### *Considerato*

«(...) l'Ufficio circoscrizionale elettorale di Benevento si è posto preliminarmente il quesito circa la propria qualificazione come giudice, ai fini della idoneità a sollevare questioni di legittimità costituzionale delle norme di legge che è chiamato ad applicare e lo ha risolto in senso affermativo, ravvisando il ricorrere di entrambi i criteri - soggettivo ed oggettivo - che, alla stregua della giurisprudenza di questa Corte, permettono, ai fini predetti, di riconoscere ad un organo il carattere di giudice ed al procedimento davanti ad esso svolgentesi natura di giudizio. La difesa dello Stato contesta, invece, tali conclusioni, richiamando anche argomenti di ordine pratico, inerenti alla particolare celerità che la legge ha voluto imprimere alle operazioni dirette al risultato della proclamazione degli eletti, e chiede pertanto che la questione proposta sia dichiarata inammissibile. L'eccezione pregiudiziale è fondata. Sotto il profilo soggettivo, infatti, gli uffici elettorali circoscrizionali sono organi temporanei, costituiti di volta in volta "presso il tribunale" nella cui giurisdizione è il comune capoluogo di provincia, i quali, mentre non si identificano con lo stesso tribunale, nemmeno danno vita ad altrettante sezioni o particolari articolazioni del medesimo, e non sono perciò istituzionalmente incardinati nel potere giurisdizionale dello Stato. La legge prescrive, bensì, che siano composti di tre "magistrati", designati dal presidente del tribunale, ma non dice anche che debbano necessariamente essere formati da "giudici ad esso appartenenti" (che anzi, gli analoghi uffici elettorali centrali previsti, per le elezioni comunali nei comuni con più di diecimila abitanti, dall'art. 71 del testo unico 16 maggio 1960, n. 570, sono soltanto presieduti dal presidente del tribunale o da altro magistrato da questo delegato e costituiti, per il rimanente, dai componenti dell'ufficio elettorale della prima sezione, i quali non sono affatto magistrati; mentre, per l'art. 67, nei comuni con popolazione inferiore, in luogo degli uffici elettorali circoscrizionali, funzionano speciali collegi comprendenti i presidenti delle varie sezioni). D'altronde, a differenza da quanto per regola generale avviene per gli organi giurisdizionali, ordinari o speciali che siano, gli uffici circoscrizionali constano, in realtà, di un numero variabile di membri, essendo attribuita al presidente del tribunale facoltà di aggregarvi, a richiesta dei rispettivi presidenti, "altri magistrati, nel numero necessario per il più sollecito espletamento delle operazioni". Sotto il profilo oggettivo, poi, e cioè avendo riguardo alla funzione esplicata, è da rilevare, anzitutto, che questa si inserisce, come una sua fase particolare e strettamente delimitata nei compiti e nel tempo, entro l'arco di un complesso

procedimento - al quale, nel suo insieme, non potrebbe in alcun modo riconoscersi natura giurisdizionale né a questa assimilabile - che muove dalla formazione delle liste e dalla presentazione e verifica delle candidature, per sfociare nel procedimento di convalida degli eletti, di competenza - per quanto qui interessa - dei consigli regionali. Procedimento nettamente distinto e diverso da quelli, senza dubbio giurisdizionali, che potranno svolgersi, in seguito a ricorsi contro le operazioni elettorali, davanti ai tribunali amministrativi regionali, quali organi di giustizia amministrativa di primo grado, e poi, in sede di appello, davanti al Consiglio di Stato, ovvero, per questioni relative alla eleggibilità, successivamente alla intervenuta convalida, dinanzi alla autorità giudiziaria ordinaria, attraverso ben tre gradi di giurisdizione. Il fine, cui la funzione degli uffici elettorali chiaramente è preordinata, non è già di dichiarare o attuare nel caso concreto la volontà della legge, ma consiste piuttosto nel dare soddisfazione al pubblico interesse alla pronta costituzione, sia pure in una formazione provvisoria, che potrà in seguito subire dei mutamenti, delle Assemblee elettive degli enti regionali; ed a tale scopo essi pervengono - in esecuzione vincolata delle norme di legge - compiendo una serie di attività materiali e di conteggio, che, com'è stato anche recentemente ritenuto dalla Corte di cassazione, in relazione agli analoghi uffici istituiti per le elezioni politiche, sono semplici operazioni amministrative, dalle quali esula un momento suscettibile di configurarsi come propriamente decisorio. Potrebbe sembrare, a prima vista, fare eccezione quel riesame delle schede contenenti voti contestati e provvisoriamente non assegnati, a conclusione del quale "l'ufficio... tenendo presenti le annotazioni riportate a verbale e le proteste e i reclami presentati in proposito, decide, ai fini della proclamazione, sull'assegnazione o meno dei voti relativi". Ma - anche a prescindere dal rilievo che, nella specie, la questione di costituzionalità è stata sollevata nel corso della fase terminale, prevista dall'ultimo comma dell'art. 15 della legge del 1968, che è di mera e stretta esecuzione di operazioni già effettuate dall'ufficio regionale - l'eccezione è soltanto apparente. Infatti, il compito di decidere per intanto ed in linea provvisoria, sulle schede contestate e non assegnate, è attribuito agli uffici elettorali all'unico scopo di pervenire al più presto alla proclamazione (a sua volta, provvisoria anch'essa) degli eletti, affinché i consigli siano posti in grado di insediarsi ed iniziare il proprio funzionamento. Ed è superfluo soffermarsi a sottolineare quanto circoscritto sia anche siffatto compito, eventuale e puramente strumentale, spettante agli uffici elettorali circoscrizionali, dal momento che rimangono sottratte al riesame le schede contenenti voti del pari contestati, ma - diversamente da quelli - tuttavia assegnati dagli uffici di sezione. Né può trascurarsi, infine, la considerazione, sulla quale ha insistito, specie nella discussione orale, la difesa dello Stato, che le operazioni elettorali successive alle votazioni e culminanti nella proclamazione degli eletti non possono, per loro natura, subire sospensioni di più o meno lunga durata, né il loro compimento può essere procrastinato a volontà dagli uffici elettorali, come accadrebbe ove questi fossero - in contrasto con tutti i rilievi che precedono - considerati giudici, legittimati pertanto a porre questioni di legittimità costituzionale a questa Corte».

## V. L'autorimessione della questione di legittimità costituzionale: la Corte come giudice *a quo*<sup>19</sup>

- Ordinanza n. 354/1983 (rel. Elia)

***La Corte, riconosciutasi esplicitamente la qualità di giudice a quo, si impegna ad un nuovo esame della rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale da essa stessa sollevate in considerazione dello ius superveniens.***

### *Considerato*

«(...) successivamente alla pronuncia dell'ordinanza è entrata in vigore la legge 21 aprile 1983, n. 123, i cui artt. 1 e 3, parificando la condizione dell'uomo e quella della donna, statuiscono che l'acquisto della cittadinanza per matrimonio avviene, non più automaticamente, ma a seguito di istanza dell'interessata, mentre l'art. 7 consente alla donna che, per effetto di matrimonio contratto prima dell'entrata in vigore della legge, ha acquistato la cittadinanza italiana, di rinunciarvi entro due anni; (...) di conseguenza, si rende necessario da parte della Corte, in qualità di giudice *a quo*, un nuovo esame della rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale sollevate, in considerazione delle norme sopravvenute».

- Sentenza n. 122/1976 (rel. De Stefano)

***La Corte può sollevare una questione davanti a sé stessa in via incidentale solo allorché dubiti dell'incostituzionalità di una norma, diversa da quella impugnata, che è chiamata ad applicare nell'iter logico per arrivare alla decisione sul quesito che le è stato proposto.***

---

<sup>19</sup> Sono contrassegnate con un asterisco le pronunce rese in sedi diverse dal giudizio incidentale in cui la Corte si è riconosciuta la legittimazione a sollevare innanzi a sé medesima questioni di legittimità costituzionale e, dunque, la qualità di rimettente.

Nella maggior parte dei casi l'autorimessione non è stata accompagnata o giustificata da affermazioni esplicite circa la legittimazione *a quo* della Corte, quale "giudice" operante nel corso di un "giudizio". Le principali ipotesi in cui è apparsa una motivazione del genere sono riportate per estratto nella presente sezione. Di regola, invece, l'autorimessione è stata disposta solo previo accertamento dei requisiti di rilevanza e non manifesta infondatezza della questione che ne è oggetto. In tal senso, si vedano, *ex plurimis*, con riguardo al giudizio incidentale, le ordinanze nn. 197/1996 (rel. Cheli), 183/1996 (rel. Zagrebelsky), 297/1995 (rel. Ferri), 225/1995 (rel. Mengoni), 294/1993 (rel. Cheli), 378/1992 (rel. Vassalli), 179/1984 (rel. Roehrssen), 315/1983 (rel. Malagugini), 258/1982 (rel. Elia), 136/1982 (rel. Maccarone), 175/1981 (rel. La Pergola), 95/1980 (rel. Roehrssen) e 100/1970 (rel. Bonifacio); nel giudizio principale, l'ordinanza n. 114/2014 (rel. Mattarella); nel giudizio per conflitto di attribuzione tra enti, le ordinanze nn. 42/2001 (rel. Onida), 38/1976 (rel. De Marco), 101/1972 (rel. Fragali), 181/1971 (rel. Chiarelli) e 130/1968 (rel. De Marco); in sede di giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, l'ordinanza n. 44/1978 (rel. Astuti); e nel giudizio d'accusa l'ordinanza n. 2 del 7 maggio 1977 della Corte integrata.

Non constano, invece, fattispecie di autorimessione nell'ambito dei giudizi sull'ammissibilità dei *referendum*. In proposito, una giurisprudenza costante ha escluso che l'eventuale incostituzionalità della legge investita dal quesito e/o della normativa risultante dall'abrogazione referendaria concreti una causa di inammissibilità della richiesta di consultazione popolare, con ciò negando la configurabilità stessa del requisito della rilevanza della questione ai fini della decisione del giudizio principale. Si segnalano, come espressive di tale orientamento, le sentenze nn. 17/2016 (rel. Coraggio), 13/2012 (rel. Cassese), 26/2011 (rel. Criscuolo), 25/2011 (rel. Criscuolo), 24/2011 (rel. F. Gallo), 16/2008 (rel. Silvestri), 15/2008 (rel. Silvestri), 48/2005 (rel. Marini), 47/2005 (rel. Marini), 46/2005 (rel. Marini), 45/2005 (rel. De Siervo), 63/1990 (rel. Saja), 26/1987 (rel. Conso), 26/1981 (rel. Paladin), 24/1981 (rel. De Stefano), 16/1978 (rel. Paladin) e 251/1975 (rel. De Stefano).

*Considerato, 3.*

La possibilità che «la Corte sollevi la questione davanti a se stessa in via incidentale (...) si dà solo allorché la Corte dubiti della incostituzionalità di una norma, diversa da quella impugnata, ma che essa è chiamata necessariamente ad applicare nell'*iter* logico per arrivare alla decisione sulla questione che le è stata proposta: in altri termini, deve trattarsi di norma che si presenti pregiudiziale alla definizione della questione principale e come strumentale rispetto alla emananda decisione (sentenza n. 68 del 1961; ordinanza n. 73 del 1965; sentenza n. 195 del 1972). Il che non si verifica nel caso in esame».

- Ordinanza n. **230/1975** (rel. Trimarchi)

***Ove una questione di legittimità costituzionale avente ad oggetto una norma non denunciata dal rimettente abbia rilevanza per la decisione del quesito da quest'ultimo promosso e sia non manifestamente infondata, ricorrono gli estremi perché la Corte attivi davanti a sé l'incidente di costituzionalità ai sensi dell'art. 23 della legge n. 87 del 1953.***

*Considerato*

«(...) la valutazione della dedotta disparità di trattamento e quindi la decisione in ordine alla questione di legittimità costituzionale non possono aversi se non unitamente e in relazione alla considerazione del contenuto e della portata dell'art. 2, comma primo, del d.P.R. n. 597 del 1973, e cioè della soggettività passiva di imposta; (...) a proposito di quest'ultima norma (non denunciata da alcuna delle ordinanze), statuendo essa che "soggetti passivi dell'imposta sono le persone fisiche, residenti e non residenti nel territorio dello Stato, ad eccezione di quelle i cui redditi sono imputati ad altri ai sensi dell'art. 4" dello stesso decreto n. 597, si può, per altro, dubitare circa la conformità di essa norma agli artt. 3 e 29, e 24 della Costituzione, perché, nell'ipotesi in cui soggetto passivo dell'imposta sia un marito e siano a questo imputati i redditi della moglie, è previsto un trattamento differenziato, nonostante la parità morale e giuridica dei coniugi, e senza che la disparità si presenti razionalmente giustificata, o funzionalizzata alla garanzia dell'unità familiare, e tale trattamento differenziato si pone o si risolve anche sul terreno della tutela in giudizio dei diritti e degli interessi; (...) tale questione di legittimità costituzionale ha rilevanza per la decisione della questione concernente l'art. 1, comma terzo, del d.P.R. n. 600 sopra ricordata ed è, per quanto detto, non manifestamente infondata; (...) ricorrono, pertanto, gli estremi perché la Corte, riservata ogni pronuncia in ordine a tutte le questioni di cui alle ordinanze indicate in epigrafe, sollevi davanti a sé la questione di legittimità costituzionale ora specificata, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87».

- Sentenza n. **259/1974** (rel. Crisafulli)\*

***Secondo la costante giurisprudenza costituzionale, cui aderisce la generalità della dottrina, la Corte può e deve sollevare, per deciderle con gli effetti previsti dall'art. 136 Cost., le questioni che siano rilevanti per la definizione dei giudizi davanti ad essa pendenti (nella specie, in sede di sorteggio dei giudici aggregati ai membri ordinari per i giudizi d'accusa).***

*Considerato, 2.*

«Non vi ha dubbio che, con l'ordinanza del giudice istruttore di Roma, si è instaurato dinanzi a questa Corte un giudizio sulla competenza, del quale la prima fase processuale è rappresentata - a norma degli artt. 11 e 21 della legge n. 20 del 1962 - dalla pubblica udienza per il sorteggio dei sedici giudici aggregati, che dovrebbero, ai sensi di quest'ultima disposizione, integrare il collegio giudicante. Non vi sono, infatti, anteriormente a tale udienza, se non atti dovuti e adempimenti strumentali, di esclusiva competenza del Presidente della Corte. Ma procedere al sorteggio significa ed implica logicamente fare applicazione della norma dell'art. 11, secondo comma, prescrivente che la risoluzione del conflitto denunciato dall'autorità giudiziaria debba essere adottata dalla Corte nella speciale composizione integrata, cui si è testé fatto cenno. Chiara risulta perciò la rilevanza, in questa fase del procedimento della proposta questione di legittimità costituzionale della norma anzidetta. Ed è certo, d'altro canto, secondo costante giurisprudenza di questa Corte (cui aderisce la generalità della dottrina), che la Corte medesima può e deve sollevare, per deciderle con gli effetti previsti dall'art. 136 Cost., le questioni di legittimità costituzionale che siano rilevanti per la definizione dei giudizi davanti ad essa pendenti, com'è il caso, appunto (...), della dedotta questione concernente il secondo comma dell'art. 11».

- Sentenza n. **195/1972** (rel. Oggioni)

***Nel corso dei giudizi per conflitto di attribuzione è consentito alla Corte di sollevare in via incidentale questioni di legittimità di disposizioni legislative, aventi carattere strumentale rispetto alla decisione. Tale facoltà è stata ritenuta estensibile anche ai giudizi incidentali di legittimità costituzionale, ma a condizione che si tratti di norme che si presentino come pregiudiziali e strumentali rispetto alla definizione della questione principale (ciò che nella specie non accade, poiché i nuovi profili di illegittimità prospettati dalla difesa della parte privata attengono alla stessa norma sottoposta a scrutinio).***

*Considerato, 3.*

«(...) l'art. 38 del Concordato risulterebbe, secondo l'ordinanza di rinvio, in contrasto con gli artt. 3, 7, 19 e 33 della Costituzione. La difesa del prof. Cordero, nelle deduzioni svolte all'udienza, ha prospettato anche un contrasto con gli artt. 1, 5, 24, 101 e 113. Di conseguenza, ha formalmente chiesto che la Corte sollevi d'ufficio questione di costituzionalità dello stesso art. 38 del Concordato, estendendola alla rilevazione di illegittimità, sotto il profilo desumibile dalla violazione degli altri articoli succitati. Ciò, soprattutto, per quanto concerne l'impedimento che dall'applicazione dell'art. 38 del Concordato deriverebbe alla difesa, davanti all'autorità giurisdizionale italiana, dei suoi interessi legittimi, in relazione allo svolgimento di un rapporto di pubblico impiego. L'istanza non è ammissibile. L'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, segna l'oggetto e, nel contempo, i limiti della proposizione di un giudizio di legittimità costituzionale, sia ad istanza di parte che di ufficio, con riferimento alle disposizioni della Costituzione che si assumono violate. Ed è l'ordinanza di rinvio che, con preciso riferimento a queste disposizioni, puntualizza e circoscrive i termini della questione. Nel corso dei giudizi per conflitto di attribuzione, è tuttavia consentito alla Corte, secondo giurisprudenza costante, di sollevare in

via incidentale, questione di legittimità di disposizioni legislative, aventi carattere strumentale rispetto alla decisione sul conflitto. Tale facoltà è stata, bensì, ritenuta estensibile (ordinanza 11 novembre 1965, n. 73) anche nei giudizi incidentali di legittimità costituzionale, ma a condizione che si tratti di norme che si presentino come pregiudiziali e strumentali rispetto alla definizione della questione principale. Tutto ciò non ricorre nell'attuale situazione, nella quale i nuovi profili di legittimità prospettati dalla difesa Cordero vengono posti in relazione alla stessa norma sottoposta al controllo della Corte (cioè l'art. 38 del Concordato) e rappresentano solo una inammissibile estensione dell'oggetto del giudizio, già deferito, nei suoi limiti, alla Corte dal Consiglio di Stato».

- Ordinanza n. **73/1965** (rel. Branca)

***Le ragioni che hanno indotto a riconoscere la possibilità di sollevare in via incidentale, anche d'ufficio, in un giudizio per conflitto di attribuzione questione di costituzionalità delle disposizioni in base alle quali il conflitto dovrebbe essere risolto valgono rispetto ad ogni altro procedimento davanti alla Corte (nella specie, in sede di giudizio incidentale), potendosi presentare in ciascuno di essi la necessità di decidere una questione di legittimità costituzionale pregiudiziale alla definizione della questione principale.***

*Considerato*

«(...) si presenta come pregiudiziale alla pronuncia nell'attuale giudizio la questione se le disposizioni or citate siano in tutto o in parte legittime in riferimento al principio costituzionale dell'assoluta gratuità degli atti del procedimento davanti alla Corte costituzionale, desumibile dagli artt. 134 e 137 della Costituzione e dalle leggi costituzionali 9 febbraio 1948, n. 1, e 11 marzo 1953, n. 1, e recepito nell'art. 21 della legge 11 marzo 1953, n. 87, e nell'art. 3 della legge 18 marzo 1958, n. 265; (...) la risoluzione di tale questione appare come necessaria, in quanto strumentale, ai fini della definizione della causa in questa sede, giacché occorre stabilire se gli adempimenti imposti dalle disposizioni richiamate producano effetti sullo svolgimento delle funzioni della Corte; (...) la Corte ha ritenuto che si possa sollevare in via incidentale, anche di ufficio, in un giudizio per conflitto di attribuzione la questione della legittimità costituzionale delle disposizioni legislative in base alle quali il conflitto dovrebbe essere risolto (ordinanze 5 aprile 1960, n. 22, e 10 novembre 1961, n. 57). E le ragioni che giustificano tale principio nei giudizi per conflitto di attribuzione valgono pure rispetto ad ogni altro procedimento davanti alla Corte, potendosi presentare anche in tali altri giudizi la necessità di risolvere una questione di legittimità costituzionale pregiudiziale alla definizione della questione principale in questa sede, come strumentale alla decisione; (...) la questione non appare manifestamente infondata; (...) sussistono ragioni di urgenza, poiché la questione sollevata con la presente ordinanza si riflette sulla generalità dei giudizi di questa Corte».

- Ordinanza n. **57/1961** (rel. Gabrieli)\*

***Nel giudizio per conflitto di attribuzione tra enti é possibile sollevare non solo su istanza di parte ma anche d'ufficio la questione di legittimità costituzionale di disposizioni legislative***



*in base alle quali il conflitto dovrebbe risolversi, essendo irrilevante l'impulso di parte nel procedimento costituzionale.*

*Considerato*

«(...) per risolvere i conflitti in esame è necessario vedere se l'Assemblea regionale poteva trasferire all'Assessore la facoltà di regolare l'I.G.E.; (...) si rende perciò necessario esaminare, se la legge regionale 30 giugno 1956, n. 40, che ha trasferito detti poteri all'Assessore, sia costituzionalmente legittima; (...) questa Corte con l'ordinanza n. 22 del 5 aprile 1960 ha ammesso la possibilità di sollevare, in via incidentale su istanza di parte, la questione di legittimità costituzionale di disposizioni legislative in base alle quali il conflitto dovrebbe risolversi. E a maggior ragione l'incidente può essere sollevato anche di ufficio, essendo irrilevante l'impulso di parte nel procedimento costituzionale, che si svolge in piena indipendenza dal giudizio principale (art. 22 Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale); (...) infine, la questione di legittimità costituzionale non appare manifestamente infondata».

- Sentenza n. **73/1960** (rel. Sandulli)

*L'art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 legittima la Corte a sollevare in via incidentale, in un giudizio per conflitto di attribuzione tra enti, la questione di legittimità costituzionale delle disposizioni legislative in base alle quali il conflitto dovrebbe esser risolto.*

*Considerato, 2.*

«Sia nei propri scritti, sia, particolarmente, nella discussione orale, la difesa della Regione ha insistito nella tesi - già sostenuta prima dell'emanazione dell'ordinanza dalla quale trae origine il presente giudizio di legittimità costituzionale -, secondo la quale la Corte non avrebbe potuto sollevare essa stessa, in un giudizio per conflitto di attribuzione, l'incidente di legittimità costituzionale di una legge che regola la materia, ostandovi l'art. 137 Cost., l'art. 1 legge cost. 11 marzo 1953, n. 1, gli artt. 23 e segg. legge 11 marzo 1953, n. 87. La Corte non ritiene precluso dalla propria ordinanza n. 22 il riesame di tale punto. Quando sia investita di una questione di legittimità costituzionale, e da chiunque lo sia, essa ha, infatti, innanzi tutto, il dovere e il potere di esaminare, ai fini della proponibilità della questione, la idoneità del soggetto e dell'atto. Propostosi ed esaminato il problema dell'ammissibilità del giudizio di legittimità costituzionale in esame, la Corte non può però non riaffermare la infondatezza, in merito, delle obiezioni sollevate dalla difesa della Regione, ribadendo il proprio convincimento, enunciato nell'ordinanza n. 22. L'art. 1 legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1, legittima la Corte a sollevare in via incidentale, in un giudizio per conflitto di attribuzione, la questione della legittimità costituzionale delle disposizioni legislative in base alle quali il conflitto dovrebbe esser risolto, senza che alcuna preclusione possa derivare, al riguardo, dal fatto che il giudizio per conflitto di attribuzione verta tra gli stessi enti, l'uno dei quali avrebbe potuto sollevare, e non sollevò, a suo tempo, in via principale, mediante ricorso contro la legge dell'altro, la questione di cui trattasi. Questo punto è già stato sufficientemente motivato nell'ordinanza n. 22; e la Corte non ritiene di dover modificare quelle argomentazioni o aggiungerne altre».

- Ordinanza n. 22/1960 (rel. Sandulli)\*

*Può essere sollevata in via incidentale, in un giudizio per conflitto di attribuzione tra enti, la questione di legittimità costituzionale delle disposizioni legislative in base alle quali il conflitto deve esser risolto, non potendo ritenersi che proprio la Corte, solo organo competente a decidere delle questioni di costituzionalità, sia tenuta ad applicare leggi incostituzionali o che possa e debba disapplicarle, senza mettere in moto il meccanismo (di portata generale e necessaria nel vigente ordinamento) destinato a condurre, se del caso, con le debite garanzie di contraddittorio, all'eliminazione, con effetti erga omnes, delle leggi incostituzionali. L'art. 23 della legge n. 87 del 1953 non può valere a escludere che anche nei giudizi innanzi alla Corte costituzionale vengano sollevate in via incidentale, ai sensi dell'art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948, questioni relative alla legittimità costituzionale delle leggi da applicare.*

*Considerato*

«(...) la Regione siciliana, nell'emanare i decreti dei quali si discute, ha inteso far uso del potere di annullamento contemplato dall'art. 6 T.U. comunale e provinciale statale 3 marzo 1934, n. 383, che ha ritenuto spettarle in conseguenza dell'art. 27 legge 7 dicembre 1953, n. 62, e dell'art. 6 T.U. reg. 9 giugno 1954, n. 9, di cui ha fatto applicazione; (...) la difesa dello Stato ha sollevato innanzi a questa Corte la questione di legittimità costituzionale delle anzidette disposizioni legislative della Regione siciliana, in quanto l'attribuzione al Governo della Regione del potere di annullamento di cui trattasi sarebbe in contrasto con le norme statutarie; (...) contrariamente all'assunto della Regione, deve ammettersi la possibilità di sollevare in via incidentale, in un giudizio innanzi alla Corte per conflitto di attribuzione, la questione della legittimità costituzionale delle disposizioni legislative in base alle quali il conflitto dovrebbe esser risolto. Non può infatti ritenersi che proprio la Corte - che è il solo organo competente a decidere delle questioni di costituzionalità delle leggi - sia tenuta ad applicare leggi incostituzionali, e neanche che, nell'ipotesi di incostituzionalità delle leggi che regolano la materia, possa e debba disapplicarle, senza mettere in moto il meccanismo (di portata generale e necessaria nel vigente ordinamento) destinato a condurre, se del caso, con le debite garanzie di contraddittorio, alla eliminazione, con effetti *erga omnes*, delle leggi incostituzionali. Né alcuna preclusione può derivare alla possibilità di sollevare in giudizio, in via incidentale, una questione relativa alla legittimità costituzionale di una legge, dal fatto che il giudizio verta tra gli stessi enti - Stato e Regione -, l'uno dei quali avrebbe potuto sollevare, e non sollevò, a suo tempo, in via principale, mediante ricorso contro la legge dell'altro, la questione di cui trattasi (cfr. la sentenza di questa Corte 1 marzo 1957, n. 42). Infatti il non aver agito in tempo utile a tutela del proprio ordinamento, mediante l'impugnativa in via principale di una legge altrui lesiva di esso, non può precludere, rispettivamente allo Stato e alle Regioni, la possibilità di difendere in giudizio le posizioni giuridiche loro spettanti in quanto soggetti dell'ordinamento, anche se per la realizzazione di tale difesa si imponga la necessità di sollevare un incidente di legittimità costituzionale nei confronti della legge a suo tempo non impugnata in via principale; (...) l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, non può valere a escludere che anche nei giudizi innanzi alla Corte costituzionale vengano sollevate in via incidentale, ai sensi dell'art. 1 legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1, questioni

relative alla legittimità costituzionale delle leggi da applicare. Né la risoluzione di siffatte questioni, aventi carattere strumentale, può essere considerata estensione dell'oggetto del giudizio; (...) la risoluzione della questione, sollevata dall'Avvocatura dello Stato, circa il contrasto delle disposizioni contenute nell'art. 27 legge reg. 7 dicembre 1953, n. 62, e nell'art. 6 T.U. reg. 9 giugno 1954, n. 9, che attribuiscono al Governo regionale il potere generale di annullamento degli atti amministrativi contemplato dall'art. 6 T.U. comunale e provinciale statale 3 marzo 1934, n. 383, con i principi statutari dell'autonomia della Regione siciliana, quali risultano dagli artt. 20, 14 e 15 St. spec., si presenta come necessaria, in quanto strumentale, ai fini della decisione del conflitto di attribuzione di cui è causa; e non appare manifestamente infondata».

## Quaderni processuali del Servizio studi

- Conflitti tra i poteri dello Stato* (STU 101, novembre 1997)
- Aspetti processuali nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato* (STU 102, novembre 1997)
- La cessazione della materia del contendere nei giudizi di legittimità costituzionale in via principale* (STU 104, novembre 1998)
- Aspetti processuali nei giudizi di legittimità costituzionale in via incidentale. Giurisprudenza 1999* (STU 113, febbraio 2000)
- La Corte costituzionale – Funzioni e tecniche di giudizio* (STU 121, maggio 2000)
- Aspetti processuali nei giudizi di legittimità costituzionale in via incidentale. Giurisprudenza 2000* (STU 135, febbraio 2001)
- Aspetti processuali nei giudizi di legittimità costituzionale in via principale. Giurisprudenza 1996-2000* (STU 136, marzo 2001)
- Effetti e conseguenze delle sentenze degli organi di giustizia costituzionale sui rapporti con il legislatore e la Pubblica Amministrazione* (STU 138, maggio 2001)
- Aspetti processuali nei giudizi di legittimità costituzionale in via incidentale. Giurisprudenza 2001* (STU 152, febbraio 2002)
- Il giudizio per l'ammissibilità del referendum* (STU 159, gennaio 2003)
- Il giudizio sull'ammissibilità del referendum abrogativo. Giurisprudenza e dottrina. Aggiornamento* (STU 159/1, dicembre 2004)
- Giudizi di legittimità costituzionale in via incidentale – Restituzione degli atti al giudice a quo* (STU 160, gennaio 2003)
- Aspetti processuali nei giudizi di legittimità costituzionale in via incidentale. Giurisprudenza 2002* (STU 162, febbraio 2003)
- La sospensione dell'atto impugnato* (STU 169, novembre 2003)
- Il processo costituzionale e i principi del giusto processo* (STU 170, novembre 2003)
- Aspetti processuali nei giudizi di legittimità costituzionale in via incidentale. Giurisprudenza 2003* (STU 172, febbraio 2004)
- Le sentenze interpretative nella giurisprudenza della Corte costituzionale. Anni 2000-2004* (STU 175, novembre 2004)
- Aspetti processuali nei giudizi di legittimità costituzionale in via incidentale. Giurisprudenza 2004* (STU 179, febbraio 2005)
- Aspetti processuali nei giudizi di legittimità costituzionale in via incidentale. Giurisprudenza 2005* (STU 186, febbraio 2006)
- Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale* (STU 193, marzo 2007)
- Tipologia delle decisioni “di merito” nei giudizi sulle leggi* (luglio 2007)
- Problemi dell'omissione legislativa nella giurisprudenza costituzionale* (STU 199, novembre 2007)
- I conflitti ex art. 68, comma 1, e 122, comma 4, Cost. – Profili processuali* (STU 201, febbraio 2008)
- Il giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale* (STU 202/a, aprile 2008)
- L'interpretazione secundum constitutionem tra Corte costituzionale e giudici comuni. Brevi note sul tema* (novembre 2009)
- Il dibattito sull'introduzione della c.d. “opinione dissenziente” nel sistema italiano di giustizia costituzionale* (STU 218, novembre 2009)
- Il quadro delle tipologie decisorie nelle pronunce della Corte costituzionale* (STU 219, giugno 2010)
- Gli aspetti processuali del giudizio di legittimità costituzionale in via principale nell'ultimo quinquennio* (STU 223\_1, novembre 2010)
- Il giudizio per l'ammissibilità del referendum. Giurisprudenza costituzionale 1972-2012* (STU 224\_1/a e b, marzo 2013)
- Il giudizio sull'ammissibilità del referendum. Dottrina 2003-2012* (STU 224\_1/c, marzo 2013)
- L'interpretazione adeguatrice e l'obbligo del rimettente di ricercare una interpretazione costituzionalmente orientata della norma censurata. Giurisprudenza costituzionale 1986-2012* (STU 235, giugno 2012)
- Repertorio giurisprudenziale. Aspetti processuali nel giudizio di legittimità costituzionale in via principale. Anno 2012* (STU 243, febbraio 2013)
- Repertorio giurisprudenziale. Aspetti processuali nel giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale. Anno 2012* (STU 244, febbraio 2013)
- Il referendum abrogativo nell'ordinamento costituzionale italiano* (STU 253, settembre 2013)
- Il controllo delle delibere siciliane e la prassi della promulgazione parziale* (STU 264, settembre 2014)
- Profili del “diritto vivente” nella giurisprudenza costituzionale* (STU 276, febbraio 2015)
- Le pronunce di inammissibilità della Corte* (STU 292, febbraio 2016)
- Repertorio giurisprudenziale. Aspetti processuali nel giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale. Anno 2013* (STU 293, febbraio 2016)
- Le dichiarazioni di illegittimità nella giurisprudenza costituzionale* (STU 295, maggio 2016)
- Le tipologie decisorie della Corte costituzionale attraverso gli scritti della dottrina* (STU 296, maggio 2016)