

ECC. MO TRIBUNALE DI PAVIA

SEZIONE VOLONTARIA GIURISDIZIONE

R.G. N. 541/2009

GIUD. REL. DOTT. SSA FRANGIPANI

D. G., nato a..., il, C.F. , residente a , Via , n.

E

V. C., nato a, il....., C.F. , residente a , Via , n.

rappresentati e difesi dall'Avv. Francesco Bilotta del Foro di Trieste e dall'Avv. Stefania Santilli, del Foro di Milano, giusta delega a margine del ricorso introduttivo del presente giudizio

contro

il **SINDACO DEL COMUNE DI PAVIA** nella qualità di Ufficiale di Governo, rappresentato e difeso dall'Avv. Alberto Bertulli,

ISTANZA DI REVOCA

dell'ordinanza del Tribunale di Pavia n.1648/2009 con cui è stato rinviato l'intestato procedimento al primo giugno 2010, nonostante la dichiarata fondatezza e manifesta rilevanza della questione di costituzionalità sollevata da questa difesa in via subordinata nel ricorso introduttivo.

PREMESSO

IN FATTO

1. Sulla base del ricorso depositato dinanzi a Codesto Tribunale, gli istanti hanno impugnato il diniego con cui è stato loro opposto il rifiuto da parte dell'Ufficiale dello stato civile di effettuare le pubblicazioni matrimoniali (ex art. 98 c.c., 95 dpr 396/2000 e 737 c.p.c.).

2. All'udienza del 29 settembre u.s., le parti, con la partecipazione del P.M., hanno avuto modo di discutere ampiamente nel merito il suddetto ricorso, insistendo sull'accoglimento delle rispettive domande, tra cui – per gli istanti – anche la richiesta rivolta al Tribunale di valutare la sussistenza dei presupposti per il rinvio alla Corte costituzionale degli atti di causa.

3. Con provvedimento depositato il 30 settembre successivo, il Tribunale ha deciso di rinviare la causa al primo giugno del 2010, sottolineando che “la questione di costituzionalità indicata da parte ricorrente risulta non manifestamente infondata ed è rilevante per la decisione”, soggiungendo che i motivi che conducono a tale conclusione sono simili a quelli contenuti nell'ordinanza di remissione già emanata dal Tribunale di Venezia e attualmente al vaglio della Consulta.

5. Alla luce di tale provvedimento, dunque, il Tribunale ha dato atto che sussistono tutti i presupposti per un'ordinanza di remissione alla Corte costituzionale, ma ha ritenuto – motivandolo – che non sia necessario un rinvio alla Corte essendo già pendente analoga questione.

IN DIRITTO

Questa difesa ritiene sulla scorta di un'interpretazione letterale delle norme sui procedimenti dinanzi alla Corte costituzionale, di alcuni precedenti di legittimità e di alcune autorevoli opinioni dottrinali, che il Tribunale non abbia il potere di decidere discrezionalmente se rinviare o meno alla Consulta gli atti del procedimento in cui è sorta la questione di costituzionalità e che pertanto l'ordinanza pubblicata il 30 settembre scorso sia del tutto illegittima e vada revocata, in quanto emessa in violazione dell'art. 24, 2° co., Cost.

La norma di riferimento è l'art. 23 L. 11 marzo 1953 n. 87 che prevede che *“Nel corso di un giudizio dinanzi ad un’ autorità giurisdizionale una delle parti o il Pubblico Ministero possono sollevare questione di illegittimità costituzionale mediante apposita istanza, indicando: a) le disposizioni della legge o dell’atto avente forza di legge dello Stato o di una Regione, viziate da illegittimità costituzionale; b) le disposizioni della Costituzione o delle leggi costituzionali, che si assumono violate.*

L’autorità giurisdizionale, qualora il giudizio non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale o non ritenga che la questione sollevata sia manifestamente infondata, emette ordinanza con la quale, riferiti i termini ed i motivi dell’istanza con cui fu sollevata la questione, dispone l’immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale e sospende il giudizio in corso.

La questione di legittimità costituzionale può essere sollevata, d’ufficio, dall’autorità giurisdizionale davanti alla quale verte il giudizio con ordinanza contenente le indicazioni previste alle lettere a) e b) del primo comma e le disposizioni di cui al comma precedente.

L’autorità giurisdizionale ordina che a cura della Cancelleria l’ordinanza di trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale sia notificata, quando non se ne sia data lettura nel pubblico dibattimento, alle parti in causa ed al Pubblico Ministero quando il suo intervento è obbligatorio, nonché al Presidente del Consiglio dei Ministri od al Presidente della Giunta regionale a seconda che sia in questione una legge o un atto avente forza di legge dello Stato o di una Regione. L’ordinanza viene comunicata dal

cancelliere anche ai Presidenti delle due Camere del Parlamento o al Presidente del Consiglio regionale interessato”.

Il tenore letterale della norma è chiaro e non consente alcuna discrezionalità all’Autorità giudiziaria, una volta dichiarata manifestamente rilevante e fondata la questione di costituzionalità proposta, circa la decisione di rimettere gli atti alla Corte costituzionale. In questo senso la giurisprudenza di legittimità è molto chiara.

La Suprema Corte di Cassazione in due diversi precedenti ha stabilito che si possa ricorrere in Cassazione impugnando l’ordinanza che ha sospeso il giudizio **in relazione alla pendenza di questione di costituzionalità sollevata in un altro processo, dovendo in tal caso il giudice, qualora ritenga rilevante la questione, investire a sua volta la Corte Costituzionale** (Cass. Civ. Sez. II, 24 novembre 2006, n. 24946)

La Corte ha definito **“abnorme il provvedimento di sospensione del giudizio non accompagnato dalla rituale rimessione della questione alla Corte Costituzionale, prevedendosi, quale rimedio, l'immediato ricorso in Cassazione”** (Cass. Pen. Sez. III, 23 marzo 1982, in Giustizia Penale, 1983, pag. 273), evidentemente nel caso di specie ai sensi dell’art. 111 Cost.

Ora, è ben vero che nel caso che ci occupa il giudizio non è stato sospeso, ma semplicemente rinviato ad una data successiva, ma seppure formalmente si tratta di un rinvio per trattazione, sostanzialmente si tratta di una sospensione in attesa del giudizio della Corte costituzionale.

Infatti, posto che nella parte iniziale del provvedimento si dichiara di non voler accogliere la domanda principale proposta dai ricorrenti, e avendo

già ampiamente le parti discusso le proprie posizioni nell'udienza del 29 settembre scorso, non essendoci altresì esigenze di fissazione di un'altra udienza, giacché non v'è attività istruttoria da compiere, non si vede in cosa dovrebbe consistere tale ulteriore trattazione.

A deporre per il contenuto sostanzialmente sospensivo dell'ordinanza emanata sta anche il termine lungo individuato dal Tribunale, ragionevolmente idoneo a favorire che la prossima udienza si tenga dopo l'emanazione della sentenza della Corte.

Né può condividersi l'opinione che rimettere la questione alla Corte costituzionale, in presenza di una medesima questione già sorta dinanzi alla Consulta, e in presenza di una parziale identità soggettiva del difensore della parti, nei due diversi procedimenti, possa essere considerata motivo per non rimettere gli atti al Giudice delle leggi.

E ciò innanzitutto perché – lo si ribadisce – il Tribunale non ha tale potere di valutazione, potendo solo vagliare – come del resto ha fatto – se ci sono o meno i presupposti per la rimessione alla Corte costituzionale. E in secondo luogo, perché *l'interpretazione del diritto applicabile alla concreta fattispecie è attribuito alla cognizione "accentrata" di Organi istituiti ad hoc da speciali discipline, in ragione di specifiche esigenze di "garanzia" dell'ordinamento costituzionale* e non rimettendo alla Corte costituzionale gli atti si sottrae ai cittadini coinvolti nel procedimento *a quo* la possibilità di difendersi dinanzi alla Corte con **una chiara violazione dell'art. 24 Cost.**

Inoltre, se il problema è **l'identità soggettiva dei difensori** tra questo procedimento e quello veneziano, si fa presente che è nella piena libertà

dei ricorrenti scegliere un differente patrono dinanzi alla Consulta. E ciò è già puntualmente avvenuto nel caso rinviato alla Corte costituzionale dalla Corte d'Appello di Trento, in cui la difesa, è stata assunta dal Prof. Angiolini e dal Prof. Zeno Zencovich.

Nel caso per molti versi analogo in cui il giudice del merito dubiti della conformità della norma di diritto interno rispetto al diritto comunitario, la Suprema Corte di Cassazione si è espressa nei seguenti termini: *“E, a tal proposito, non è inutile sottolineare che, come si è negato che la questione incidentale di legittimità costituzionale della legge applicabile nel singolo giudizio possa qualificarsi siccome "pregiudiziale" nel senso ora detto, così deve giungersi ad identica conclusione relativamente alla c.d. questione pregiudiziale comunitaria", in quanto l'oggetto di ambedue le questioni non è costituito da un rapporto o stato giuridico, distinto dal diritto controverso e ad esso pregiudiziale, ma riguarda l'interpretazione e-o la "validità" del diritto applicabile alla concreta fattispecie; giudizio, questo, attribuito alla cognizione "accentrata" di Organi istituiti ad hoc da speciali discipline, in ragione di specifiche esigenze di "garanzia" dell'ordinamento costituzionale (interpretazione ed applicazione delle leggi in senso conforme a Costituzione) e dell'"ordinamento giuridico comunitario" (interpretazione ed applicazione del diritto comunitario in modo "uniforme" in tutti gli ordinamenti degli Stati membri)”* (Cass. Civ. Sez. I, 14 settembre 1999, n. 9813).

Dal suo canto la Dottrina sul punto è assolutamente pacifica. Si ricorda, in questa sede, quanto sostenuto da Zagrebelsky: *“nulla sembra imporre la sospensione degli altri procedimenti pendenti, in attesa della pronuncia*

della Corte costituzionale, e nemmeno sembra che la pendenza del giudizio costituzionale ne costituisca una causa di sospensione facoltativa, a norma dell'art. 295 c.p.c., norma certamente derogata dalla disciplina speciale della pregiudizialità costituzionale. (...) A ragionar diversamente, si giungerebbe a conclusioni inaccettabili. L'obbligo di sospensione attribuirebbe a un qualunque giudice, magari con un'iniziativa pretestuosa, di interferire in generale sull'amministrazione della giustizia nonché sull'autonoma decisione di tutti gli altri giudici; la mera facoltà di sospensione (senza proposizione della questione) priverebbe le parti del giudizio comune del diritto di partecipare al giudizio costituzionale; né, d'altra parte la riproposizione di numerose questioni identiche potrebbe dirsi sempre inutile, contribuendo invece – quando esista un problema di determinazione della portata normativa della legge impugnata - a “fissare” la questione, e a concretizzare il “diritto vivente” al quale la Corte si attiene (Gustavo Zagrebelsky, “La giustizia Costituzionale”, Il Mulino, 1977, pag. 218).

Si noti che l'Autore citato prende espressamente in considerazione l'evenienza (del resto frequente e verificatasi anche nell'ambito nel caso che stiamo prendendo in considerazione) che più giudici, oltre il primo rimettano la questione alla Corte.

Tutto ciò premesso, i signori D. e V., come sopra rappresentati e difesi

CHIEDONO

a Codesto Ecc.mo Tribunale, di revocare il provvedimento n. 541/2009 pubblicato il 30 settembre 2009, e, *inaudita altera parte*, sollevare questione di legittimità costituzionale, alla luce della già espressa positiva valutazione della rilevanza e non manifesta infondatezza della stessa con

riferimento agli artt. 107, 108, 143, 143 *bis*, 156 *bis* c.c. rispetto agli artt. 2, 3, 10 comma 2, 13, 29, 117 Cost., rimettendo gli atti alla Corte costituzionale.

Trieste - Pavia, 20 gennaio 2010

Con osservanza

Avv. Francesco Bilotta

Avv. Stefania Santilli