

---

**RILEGGENDO GLI  
AGGIORNAMENTI IN TEMA DI  
PROCESSO COSTITUZIONALE  
(1987-2019)**

*A Roberto Romboli dai suoi allievi*

---



**G. Giappichelli Editore**

RILEGGENDO GLI AGGIORNAMENTI  
IN TEMA DI PROCESSO COSTITUZIONALE  
(1987-2019)



RILEGGENDO GLI  
AGGIORNAMENTI IN TEMA DI  
PROCESSO COSTITUZIONALE

(1987-2019)

*A Roberto Romboli dai suoi allievi*



G. Giappichelli Editore

© Copyright 2020 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO

VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111 - FAX 011-81.25.100

<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 978-88-921-3708-0

*Composizione:* Media Print s.r.l. - Livorno

*Stampa:* Media Print s.r.l. - Livorno

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le fotocopie effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da CLEARedi, Centro Licenze e Autorizzazioni per le Riproduzioni Editoriali, Corso di Porta Romana 108, 20122 Milano, e-mail [autorizzazioni@clearedi.org](mailto:autorizzazioni@clearedi.org) e sito web [www.clearedi.org](http://www.clearedi.org).

CRISTINA NAPOLI

## LA RESTITUZIONE DEGLI ATTI AL GIUDICE A QUO

SOMMARIO: 1. Premessa. La partecipazione al volume e la scelta del tema. – 2. L'origine giurisprudenziale del provvedimento e l'interpretazione dell'art. 2 N.I. – 3. L'iniziale utilizzo del criterio cronologico ai fini della classificazione delle decisioni. – 4. I fattori successivi all'ordinanza di rimessione tra sopravvenuta irrilevanza della questione nel giudizio *a quo*... – 5. (segue) ... e problematiche connesse a *ius* ... – 6. (segue) e *novum superveniens*. Alcuni singolari utilizzi del potere di restituzione. – 7. Il carattere definitivo del provvedimento e la forma della decisione. – 8. Considerazioni conclusive.

### 1. *Premessa. La partecipazione al volume e la scelta del tema*

“*Roberto cosa dice?*”. Con questa domanda Paolo Carrozza, con cui ho discusso la tesi di laurea, la tesi di dottorato e con cui ho condiviso il mio percorso accademico sino alla sua prematura scomparsa appena un anno fa, accoglieva, un po' divertito e un po' solo in apparenza contrariato, le proposte dei temi di ricerca, le ricerche portate a compimento e in generale le conversazioni tra noi intercorse nei momenti più significativi di questo percorso.

La domanda coglieva perfettamente il ruolo di guida che Roberto Romboli, *formalmente* titolare degli insegnamenti di Diritto costituzionale, di Giustizia costituzionale e di Ordinamento giudiziario nonché direttore del dottorato di ricerca in “Giustizia costituzionale e diritti fondamentali” che ho frequentato nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Pisa, ha sempre svolto e continua a svolgere *sostanzialmente* (anche) per chi scrive in ragione della sua speciale dedizione all'Accademia.

Ringrazio dunque con sincerità i curatori del presente Volume per avermi coinvolta anche oggi, a dieci anni cioè da *Le garanzie giurisdizionali. Il ruolo delle giurisprudenze nell'evoluzione degli ordinamenti*, Torino, 2010, con cui, all'epoca in occasione del sessantesimo compleanno del professore, abbiamo inteso ringraziarlo, oltre che per i suoi insegnamenti, «per la sua costante attenzione ed il suo inesauribile entusiasmo».

Il contributo di Roberto Romboli allo studio della giustizia costituzionale è notoriamente sterminato ed il contenimento del campo d'indagine agli *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale* editi con cadenza triennale per i tipi di Giappichelli a far data dal 1990 rende l'operazione di sistematizzazione del pensiero del professore non necessariamente meno impegnativa.

In questo breve scritto, la restituzione degli atti al giudice *a quo* è l'angolo visuale utilizzato per isolare tale apporto teorico<sup>1</sup> ed attraverso di esso trova conferma lo spessore ed il rigore dello studioso che, anche (e forse in particolare) dinanzi a tipologie decisorie dai confini apparentemente non troppo problematici, con straordinaria lucidità osserva la giurisprudenza della Corte sempre valendosi di una impeccabile conoscenza del processo costituzionale ed al contempo mai trascurando la posizione del Giudice delle leggi nell'ordinamento costituzionale.

## 2. *L'origine giurisprudenziale del provvedimento e l'interpretazione dell'art. 2 N.I.*

La restituzione degli atti al giudice *a quo*, quale decisione di natura processuale da cui il merito della questione di legittimità costituzionale sollevata rimane del tutto impregiudicato, è definita un istituto di creazione essenzialmente giurisprudenziale, "inventato" dal giudice costituzionale per ragioni di ordine pratico ed in specie al fine di sollecitare un costruttivo e (sempre più) virtuoso dialogo con i giudici rimettenti.

Nessuna disposizione normativa è, a questo proposito, ritenuta idonea a fungere quale origine e giustificazione della tipologia decisoria in argomento, essendo il riferimento espresso contenuto nell'art. 9, comma 2 delle Norme Integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale riconduci-

---

<sup>1</sup> Nelle diverse edizioni degli *Aggiornamenti* la restituzione degli atti al giudice *a quo* ha visto mutare la propria collocazione. In disparte un'iniziale trattazione in chiusura del paragrafo più diffusamente dedicato al ricorso massiccio alle ordinanze di manifesta infondatezza e di manifesta inammissibilità (1987-89), le decisioni che ci occupano sono state in seguito analizzate in autonomo paragrafo (1990-1992), in autonomo paragrafo quale prima tipologia di pronuncia di tipo *processuale* (1993-1995; 1996-1998), in paragrafo altresì dedicato alle ordinanze istruttorie quali decisioni di tipo interlocutorio o *procedurale* (1999-2001; 2002-2004; 2005-2007), in paragrafo dedicato alle decisioni processuali in generale e dunque anche a quelle di inammissibilità (semplice o manifesta) e di correzione di errori materiali (2008-2010; 2014-2016; 2017-2019). Fa eccezione rispetto alla collocazione da ultimo rammentata il triennio 2011-2013 ove, in ragione di alcune peculiarità giurisprudenziali verificatesi, il paragrafo 17 del capitolo dedicato al giudizio in via incidentale è intitolato "le decisioni processuali: la restituzione degli atti al giudice "a quo" per *ius*, per incostituzionalità o per "novum" *supervenientes*; la restituzione degli atti al "cancelliere a quo".

bile, come noto, alla (ormai non più recente) riforma del 2008<sup>2</sup>.

Più specificamente, il volume dedicato al triennio 1990-1992<sup>3</sup> è la sede ove la tesi relativa alla possibilità di individuare nell'art. 2 N.I. il fondamento normativo del potere di restituzione<sup>4</sup>, autorevolmente avanzata dal maestro Alessandro Pizzorusso<sup>5</sup>, non è pianamente condivisa e ciò per due ordini di ragioni: la prima attiene allo stesso concetto di "regolarità" dell'ordinanza di rimessione che parrebbe attenere ad aspetti per lo più "formali e di ordine quasi amministrativo" ai quali non potrebbe essere ricondotta la pressoché totale generalità delle motivazioni addotte a supporto delle pronunce *de quibus*; la seconda attiene all'importanza dei provvedimenti adottati attraverso l'utilizzo di tale tecnica decisoria ed al grado di discrezionalità in essi contenuto da cui non potrebbe che derivare la piena competenza del collegio e non anche del (solo) Presidente.

In ogni caso, e rinviando a quanto più specificamente si dirà in merito alle circostanze giuridiche che hanno nel tempo costituito il presupposto del ricorso allo strumento processuale in argomento, l'uso piuttosto «libero» che la Corte ha fatto dell'istituto, favorito proprio dall'assenza di una specifica base normativa, è costantemente stigmatizzato e ciò in piena coerenza con la più generale riflessione sul valore delle regole processuali e sul relativo grado di vincolatività per la Corte costituzionale<sup>6</sup>, condotta nel solco degli insegnamenti di Alessandro Pizzorusso<sup>7</sup>.

---

<sup>2</sup> A seguito della richiamata modifica, l'art. 9, comma 2 N.I. prevede che "Il Presidente, sentito il giudice per l'istruzione, può convocare ... la Corte in camera di consiglio, qualora ravvisi che possa ricorrere il caso di ... restituzione degli atti al giudice rimettente".

<sup>3</sup> *Aggiornamenti (1990-1992)*, 94-95. Cfr. anche *Aggiornamenti (1993-1995)*, 141, nota 101; *Aggiornamenti (1996-1998)*, 149, nota 118.

<sup>4</sup> Muovendo, infatti, dalla previsione contenuta nell'art. 2, comma 1 N.I. secondo cui "[i]l Presidente della Corte, accertata, sulla base delle verifiche effettuate dal cancelliere ai sensi del regolamento di cancelleria, la regolarità dell'ordinanza e delle notificazioni, dispone che l'ordinanza stessa sia pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica e, quando occorra, nel Bollettino Ufficiale delle Regioni", si assume che ove il Presidente non eserciti tale potere, questo possa essere esercitato dal collegio attraverso l'emanazione di una ordinanza.

<sup>5</sup> A. PIZZORUSSO, *La restituzione degli atti al giudice "a quo" nel processo costituzionale incidentale*, Milano, 1965, 3 ss.

<sup>6</sup> Da ultimo v. R. ROMBOLI, *Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima "politica" e quella "giurisdizionale". Una tavola rotonda per ricordare Alessandro Pizzorusso ad un anno dalla sua scomparsa*, in *Rivista AIC*, fasc. 3/2017.

<sup>7</sup> Sul punto A. PIZZORUSSO, *Uso e abuso del diritto processuale costituzionale*, in M. BESSONE (a cura di), *Diritto giurisprudenziale*, Torino, 1996, 133 secondo cui «una disciplina del processo costituzionale la quale riduca per quanto possibile la discrezionalità della Corte costituzionale costituisce il più solido connotato del carattere giurisdizionale delle sue funzioni, nel quale risiede il miglior presidio possibile della sua indipendenza e della sua funzionalità».

### 3. *L'iniziale utilizzo del criterio cronologico ai fini della classificazione delle decisioni*

Sino al triennio 2005-2007 (compreso) il criterio teorico utilizzato per la classificazione delle decisioni in esame è quello cronologico in applicazione del quale queste ultime si distinguono a seconda del riferimento in esse contenuto a fattori anteriori, contemporanei ovvero sopravvenuti rispetto all'emanazione della ordinanza di rimessione.

Per questa via, infatti, due categorie di circostanze venivano riconosciute idonee a dare luogo all'esercizio del potere di restituzione: la prima relativa alle ipotesi in cui il giudice costituzionale invita il giudice *a quo* a (ri)considerare elementi che già avrebbero dovuto o comunque potuto essere oggetto di ponderazione nell'ordinanza di rinvio in quanto potenzialmente nella disponibilità del giudice rimettente; la seconda relativa alle ipotesi in cui il giudice costituzionale invita il giudice *a quo* a considerare elementi nuovi e sopravvenuti rispetto all'emanazione di detta ordinanza, i quali dunque non avrebbero potuto essere oggetto di valutazione nella fase di rinvio della questione di costituzionalità.

Benché già a decorrere dal triennio 1996-1998 venisse riscontrato l'utilizzo del potere di restituzione soltanto in presenza di avvenimenti verificatisi in una fase successiva rispetto all'emanazione dell'ordinanza di rimessione, l'impiego del richiamato criterio traeva giustificazione dalla pregressa giurisprudenza costituzionale<sup>8</sup> ed in specie da quella dei primi anni di attività della Corte, allorquando, cioè, il ricorso alla decisione di restituzione degli atti si mostrava talmente «vario e articolato»<sup>9</sup> da rendere di fatto irrealizzabile l'individuazione di «una serie di ipotesi per le quali esso sia specifico ed esclusivo», venendosi piuttosto a determinare una totale fungibilità tra le pronunce in esame ed altre tipologie decisorie, sia processuali che di merito.

Il dialogo con il giudice rimettente, infatti, veniva ad esempio instaurato facendo richiesta nell'ordinanza di restituzione di eseguire nuovi accertamenti, di trasmettere alla Corte dati o materiali ritenuti indispensabili per la soluzione della questione, di meglio precisare l'oggetto della questione o le disposizioni impugnate, di scegliere tra due interpretazioni della medesima disposizione, di valutare l'incidenza sulla questione sollevata di una legge o di un atto avente forza di legge entrati in vigore prima dell'emanazione dell'ordinanza di rinvio ovvero ancora di meglio

---

<sup>8</sup> Sull'evoluzione della giurisprudenza costituzionale in materia v. *Aggiornamenti* (1990-1992), 85 ss.

<sup>9</sup> *Aggiornamenti* (1990-1992), 91.

motivare in ordine alla sussistenza del requisito della rilevanza<sup>10</sup>.

Viene, tuttavia, fatto notare come in un pur circoscritto numero di casi le pronunce di restituzione erano state utilizzate dalla Corte al fine di far presente al giudice proprie mancanze minuziosamente attinenti lo svolgimento del giudizio principale, le quali avrebbero potuto influire sull'esito del giudizio di rilevanza: con riferimento a tali occasioni è rilevato il carattere «particolarmente penetrante» del controllo della Corte sull'attività svolta dal giudice nel processo principale. Tale controllo, per quanto volto alla verifica della sussistenza della rilevanza, veniva ritenuto in «contrasto con quella giurisprudenza costituzionale, assolutamente consolidata, che afferma la non influenza nel processo costituzionale di eventuali errori o illegittimità realizzate nel giudizio *a quo*»<sup>11</sup>.

Il graduale abbandono da parte della Corte di tale tecnica decisoria con riferimento a fattori antecedenti o contemporanei all'emanazione dell'ordinanza di rimessione è motivato nel Volume dedicato al triennio 1990-1992 con il «venir meno (o nell'attenuarsi) di quel rapporto di collaborazione tra Corte e giudice nel quale poteva essere individuato il fondamento principale di tale tipo di decisione». Osservando tale cambiamento di giurisprudenza, l'elemento considerato di maggior rilievo è, tuttavia, il mutato atteggiamento della Corte nei confronti dell'autorità giudiziaria che da collaborativo diventa «censorio o educativo, tendente a scoraggiare il giudice a sollevare le questioni o comunque a far sì che quest'ultime diminuissero»: ciò è strettamente ricollegato all'obiettivo dello smaltimento delle cause pendenti che, come noto, dalla Corte è stato conseguito sul finire degli anni ottanta e che aveva determinato una «minore disponibilità ... ad un dialogo costruttivo con il giudice» e dunque la tendenza a chiudere ed in maniera definitiva il maggior numero di giudizi attraverso l'utilizzo dell'inammissibilità, semplice o manifesta<sup>12</sup>.

E di tale mutato atteggiamento nei confronti dell'autorità giudiziaria è rinvenuta ulteriore dimostrazione nel progressivo utilizzo della pronuncia di inammissibilità in luogo di quella di restituzione degli atti in ipotesi di atto normativo entrato in vigore anteriormente rispetto all'emanazione dell'ordinanza di rimessione e non tenuto in considerazione in sede di motivazione sulla rilevanza da parte del giudice *a quo*<sup>13</sup>. La distinzione per

---

<sup>10</sup> Sul punto v. *Aggiornamenti* (1987-1989), 107; (1990-1992), 85-89; (1993-1995), 143; (1996-1998), 151.

<sup>11</sup> Sul punto v. *Aggiornamenti* (1990-1992), 87.

<sup>12</sup> *Aggiornamenti* (1990-1992), 92.

<sup>13</sup> «Esemplare» è in proposito ritenuta l'ordinanza n. 154/2000 [*Aggiornamenti* (1999-2001), 87] all'interno della quale la Corte distingue a seconda che l'entrata in vigore di un atto normativo incidente sulle disposizioni oggetto della questione di costituzionalità

tale via realizzata tra pronuncia d'inammissibilità e pronuncia di restituzione degli atti – a seconda cioè che l'entrata in vigore di un atto normativo incidente sulle disposizioni oggetto della questione di costituzionalità sia anteriore o successiva all'emanazione dell'ordinanza di rinvio – è ritenuta «astrattamente ineccepibile, quanto assolutamente inutile in quanto priva di qualsiasi effetto pratico, tranne forse quello di voler suonare come una sorta di rimprovero (senza sanzione) al giudice disattento». Detto altrimenti, si fa notare come l'originaria distinzione tra pronunce di restituzione e pronunce d'inammissibilità da rintracciarsi rispettivamente nella *sanabilità o meno* del vizio rilevato veniva a sfumare nella successiva giurisprudenza della Corte la quale «ha applicato la decisione di inammissibilità (semplice e più spesso manifesta) anche in ipotesi in cui il vizio rilevato era chiaramente sanabile da parte del giudice, con ciò dovendo introdurre l'ulteriore distinzione tra pronunce “decisorie” (per i vizi insanabili) e “non decisorie” (per vizi sanabili) e annullare, per le seconde, ogni differenza di effetti con la decisione di restituzione degli atti al giudice “a quo”»<sup>14</sup>.

#### 4. *I fattori successivi all'ordinanza di rimessione tra sopravvenuta irrilevanza della questione nel giudizio a quo...*

Tra gli avvenimenti successivi rispetto all'emanazione dell'ordinanza di rinvio, l'ipotesi che nel tempo ha determinato il maggior numero di decisioni del tipo in esame è da ricondurre al fenomeno dello *ius superveniens*: questo, potendo influire sulla questione di legittimità costituzionale pendente, rende necessaria una rivalutazione della rilevanza da parte del giudice *a quo*, all'esito della quale è quest'ultimo a dover verificare la necessità di

---

sia anteriore o successiva all'emanazione dell'ordinanza di rinvio: nella prima ipotesi viene decisa la manifesta inammissibilità poiché il giudice non ha motivato sulla perdurante rilevanza della questione alla luce di una normativa vigente al momento della pronuncia dell'ordinanza di rimessione; nella seconda ipotesi, viene decisa la restituzione degli atti con richiesta di verificare la persistenza della rilevanza non potendo il giudice esserne a conoscenza al momento della emanazione della ordinanza di rinvio. Stessa «esemplarità» è rilevata nell'ordinanza n. 79/2004 [Aggiornamenti (2002-2004), 96] e nell'ordinanza n. 313/2005 [Aggiornamenti (2005-2007), 102].

<sup>14</sup> *Aggiornamenti (1999-2001)*, 87. Con riguardo alla richiamata ordinanza n. 154/2000 tale inutilità pratica risultava di estrema evidenza posto che «la decisione di manifesta inammissibilità, riferendosi ad un vizio chiaramente sanabile (difetto di motivazione sulla rilevanza) da parte del giudice, svolgerà lo stesso, identico effetto della pronuncia di restituzione degli atti; per questo una distinzione, quella operata dalla Corte, in sé corretta, ma perfettamente inutile».

integrare la motivazione già resa, se del caso anche attraverso il richiamo alla normativa sopravvenuta.

Del tutto ininfluyente deve considerarsi il verificarsi di un *factum superveniens* posto che la sussistenza della rilevanza deve essere valutata in sede di emanazione dell'ordinanza di rinvio essendo, quello di costituzionalità, «un giudizio avente ad oggetto leggi e diretto quindi a risolvere non una questione del processo *a quo*, ma di interesse generale»<sup>15</sup>. A questo proposito, le più risalenti pronunce di restituzione degli atti per sopravvenuta irrilevanza della questione nel giudizio *a quo*, sono state sì ritenute integrare una violazione dell'art. 22 N.I., ma soltanto sotto il profilo formale: la circostanza per cui oggetto del giudizio fosse una legge provvedimento (sulla riforma fondiaria) determinava, cioè, che la transazione della causa principale, intercorsa successivamente all'ordinanza di rinvio, rendesse l'eventuale decisione di accoglimento come «*inutiliter data*, in quanto non avrebbe potuto spiegare effetti, non soltanto nel giudizio *a quo*, ma in nessun altro giudizio». In altre e successive ipotesi, invece, in presenza di normali leggi o di atti aventi forza di legge, dotati di efficacia generale e astratta, la violazione del richiamato articolo, con inevitabili ripercussioni sulla ricostruzione del ruolo del giudizio costituzionale in via incidentale, è apparsa di gran lunga più evidente: «la sopravvenuta irrilevanza della eccezione di costituzionalità nel giudizio *a quo*, non impediva certo che il suo accoglimento potesse svolgere effetti su tutti gli altri procedimenti in cui dovesse farsi applicazione di quella disposizione, attraverso l'eliminazione della legge incostituzionale dall'ordinamento, fine cui il processo costituzionale, se non esclusivamente, principalmente tende». Tale utilizzo del potere di restituzione lascia dunque «assai perplessi» «in quanto l'irrilevanza sopravvenuta a seguito del verificarsi di fatti nuovi ... non dovrebbe svolgere alcun effetto o conseguenza sul processo costituzionale regolarmente instaurato, dal momento che questo deve considerarsi come mosso, non esclusivamente nell'ottica e per la tutela degli interessi particolari del processo *a quo*, ma anche in quella del raggiungimento del superiore interesse all'eliminazione dall'ordinamento di leggi incostituzionali»<sup>16</sup>.

Del tutto condivisa è, dunque, la giurisprudenza costituzionale che esclude l'istituto dell'irrilevanza sopravvenuta riconducendo il concetto di rilevanza alla necessità per il giudice di fare applicazione della disposizione della cui conformità a Costituzione dubita per decidere sulla causa pendente e non alla concreta incidenza della pronuncia costituzionale sulla soluzione del giudizio principale: in questo senso, allora, il controllo sulla rilevanza

---

<sup>15</sup> *Aggiornamenti (2011-2013)*, 105.

<sup>16</sup> *Aggiornamenti (1990-1992)*, 90.

deve essere condotto nel momento in cui il giudice *a quo* emette l'ordinanza di rimessione e ciò trova specifico «supporto normativo nell'art. 22 N.I. che stabilisce l'inapplicabilità delle norme sulla sospensione, interruzione ed estinzione del processo al giudizio costituzionale anche “nel caso in cui, per qualsiasi causa, sia venuto a cessare il giudizio rimasto sospeso davanti all'autorità giudiziaria, che ha promosso il giudizio di legittimità costituzionale”»<sup>17</sup>. Là dove la Corte si determina in senso contrario ne derivano «precise e decisive ripercussioni sui rapporti tra processo costituzionale e giudizio *a quo* e quindi sul ruolo del primo e sugli interessi in esso tutelati, nel senso di un processo costituzionale rigidamente dipendente dal giudizio principale, in quanto teso a tutelare e garantire gli stessi interessi presenti in quest'ultimo, visti nella loro specificità. Un processo costituzionale quindi massimamente concreto ed attento agli interessi del giudizio *a quo*»<sup>18</sup>.

In una «sorta di via mediana» tra le ipotesi di irrilevanza sopravvenuta e quelle di *ius superveniens* di cui si dirà innanzi, è collocata la restituzione degli atti fondata sul *diritto vivente superveniens* e funzionale a che il giudice possa valutare l'incidenza sulla questione di legittimità costituzionale già sollevata di un indirizzo giurisprudenziale formatosi successivamente rispetto all'emanazione dell'ordinanza di rinvio<sup>19</sup>.

## 5. (segue) ... e problematiche connesse a *ius*...

Nelle diverse edizioni degli *Aggiornamenti*, allora, è monitorato lo *ius* che in quanto *superveniens* ha condotto ad una richiesta di riedizione del giudizio sulla rilevanza da parte del giudice *a quo* e, all'interno di questo, soltanto a mo' di esemplificazione, diverse leggi ed atti aventi forza di legge, i principi informatori della materia, l'intera disciplina di riferimento, il quadro normativo nell'ambito del quale la disposizione impugnata si colloca, la normativa richiamata dal giudice *a quo* come *tertium comparationis*, la sottoscrizione di un accordo collettivo di lavoro *etc.* In posizione simile quanto a *ratio* ed a collocazione nel quadro delle pronunce in esame, sono rammentate le restituzioni fondate su sopravvenute decisioni di accoglimento idonee a produrre una modificazione normativa potenzialmente incidente sulla questione pendente e, ancora, su sopravvenute decisioni interpretative della Corte di Giustizia dell'Unione europea.

<sup>17</sup> *Aggiornamenti (1993-1995)*, 144.

<sup>18</sup> *Aggiornamenti (1993-1995)*, 145. Non condivisa, in questo senso, è la scelta della Corte di restituire gli atti al giudice *a quo* per «Consiglio di Stato *superveniens*».

<sup>19</sup> *Aggiornamenti (2002-2004)*, 100.

In disparte le singole e numerose pronunce rese per il tramite dell'istituto processuale in esame, si intende porre l'attenzione su alcune questioni che negli *Aggiornamenti* sono state oggetto di particolare approfondimento.

In primo luogo, quella relativa all'asserita ininfluenza, ai sensi dell'art. 22 N.I., su un giudizio costituzionale regolarmente instaurato di una normativa sopravvenuta che determini l'irrilevanza dell'eccezione nell'ambito del processo *a quo* ed al contempo all'opportuna opzione per una decisione di cessazione della materia del contendere o di inammissibilità in ipotesi di normativa sopravvenuta che determini una perdita di significato in generale della questione sollevata. A questo proposito, rilevando come la giurisprudenza costituzionale prevalente in simili casi non abbia seguito tali indicazioni, le ragioni della opzione del Giudice costituzionale per la restituzione degli atti ai giudici *a quibus* sono individuate nella volontà della Corte «di richiedere comunque al giudice di valutare l'influenza sulla questione dello *ius superveniens*» in tal modo rifiutandosi di «sostituirsi ad un'attività che ritiene spetti al giudice svolgere e al tempo stesso adotta[ndo] un tipo di pronuncia che stimola l'attività e i poteri di iniziativa di quest'ultimo». Tale forma di rispetto nei confronti dell'autorità giudiziaria è considerata in certo senso incoerente con il ruolo che la Corte ha attribuito a se stessa di controllare il giudizio sulla rilevanza compiuto dal giudice rimettente ed in questa misura una certa influenza è fatta derivare della volontà della Corte di «liberarsi rapidamente della questione», chiedendo al giudice di porre in essere valutazioni su cui essa stessa avrebbe potuto pronunciarsi in maniera definitiva<sup>20</sup>.

In secondo luogo, quella relativa all'utilizzo del potere di restituzione nell'ipotesi in cui la norma impugnata sia stata dichiarata incostituzionale successivamente all'emanazione della ordinanza di rimessione. Negli *Aggiornamenti (2002-2004)*<sup>21</sup>, *(2005-2007)*<sup>22</sup> e *(2008-2010)*<sup>23</sup> si dà conto di tale uso delle pronunce di restituzione senz'altro in contro tendenza rispetto alla precedente giurisprudenza costituzionale che sino al 1987 per siffatte ipotesi aveva fatto ricorso alla formula della manifesta infondatezza sia ove la sopravvenuta decisione della Corte fosse nel senso dell'infondatezza che della incostituzionalità e che a decorrere da tale annualità aveva continuato ad utilizzare la formula della manifesta infondatezza in ipotesi di sopravvenute sentenze di rigetto e quella della inammissibilità in ipotesi di dichiarazione di incostituzionalità della norma oggetto del giudizio pendente. Tale

---

<sup>20</sup> *Aggiornamenti (1990-1992)*, 94.

<sup>21</sup> P. 99-100.

<sup>22</sup> P. 104-105.

<sup>23</sup> P. 99.

orientamento giurisprudenziale è ritenuto coerente con l'atteggiamento volto a incoraggiare l'intervento collaborativo del giudice, oltre a conseguire l'utilizzo della medesima pronuncia in presenza di due situazioni assai simili quali la norma impugnata abrogata successivamente all'emanazione dell'ordinanza di rinvio e la norma impugnata dichiarata incostituzionale successivamente alla pronuncia di rimessione<sup>24</sup>.

Pare il caso di rammentare, poi, lo spazio dedicato in specie all'interno del manuale *Giustizia costituzionale* all'uso del potere di restituzione in ipotesi di *ius superveniens* incidente sul parametro costituzionale. Ci si riferisce in particolare a quanto accaduto – «ipotesi fortunatamente non proprio usuale per il processo costituzionale» – in occasione della riforma del titolo V della parte seconda della Costituzione operata con la legge cost. n. 3/2001 quando cioè, in considerazione dell'ampiezza della riforma, la Corte ha proceduto ad una generalizzata restituzione degli atti ai giudici *a quibus*, ritenendo necessaria una valutazione da parte del giudice dell'influenza della modificazione sopravvenuta del parametro costituzionale. Tale utilizzo è ritenuto non diverso da quello determinato dalla modifica dell'*oggetto* della questione di costituzionalità, posto che la Corte «non si è affatto preoccupata di verificare la natura “sostanziale” o meramente “formale” della modifica costituzionale con riguardo alla specifica questione di costituzionalità sollevata evitando cioè di verificare il grado di incidenza della riforma costituzionale sul merito della singola questione ... preferendo invece liberarsi rapidamente ... delle questioni sollevate attraverso un invito al riesame da parte del giudice». Il ricorso alla generalizzata restituzione, tuttavia, è stato considerato «bene inserirsi nel rapporto di collaborazione che è venuto ad instaurarsi tra i giudici e la Corte, la quale preferisce che siano i primi a riconsiderare la rilevanza della questione, anziché sostituirsi ad essi in questo delicato compito»<sup>25</sup>.

---

<sup>24</sup> *Aggiornamenti (2002-2004)*, 100. Già nel triennio 2008-2010, poi confermato in quello successivo, la Corte con le ordinanze nn. 414 e 449/2008 ha precisato come sia da preferire la pronuncia di manifesta inammissibilità in luogo di quella di restituzione ove l'efficacia *ex tunc* della pronuncia di incostituzionalità precluda ogni valutazione in ordine alla perdurante rilevanza della questione, che diviene priva di oggetto.

<sup>25</sup> E. MALFATTI-S. PANIZZA-R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2003, 127.

6. (segue) ... e novum superveniens. *Alcuni singolari utilizzi del potere di restituzione*

Autonoma trattazione necessita il tema a cui gli *Aggiornamenti* (2011-2013) dedicano ampio spazio e che attiene a ciò che stato definito *novum superveniens*. I presupposti ed i contenuti dell'ordinanza n. 150/2012 non possono che darsi per ben noti ed in questa misura su di essi non si indugerà. Sia sufficiente soltanto rammentare come con la richiamata ordinanza la Corte abbia per la prima volta proceduto ad una restituzione degli atti al giudice a quo sulla base di un mutamento di giurisprudenza della Corte EDU successivo al sollevamento della ordinanza di rimessione e definito dalla Consulta, per l'appunto, quale "novum che influisce direttamente sulla questione di legittimità costituzionale così come proposta".

Dinanzi all'argomentazione per cui una valutazione di tale *novum* svolta "senza che su di essa abbiano potuto interloquire i giudici a quibus, comporterebbe un'alterazione dello schema dell'incidentalità del giudizio di costituzionalità, spettando anzitutto ai rimettenti accertare, alla luce della nuova esegesi fornita dalla Corte di Strasburgo, se ed entro quali termini permanga il denunciato contrasto", viene fatto notare come la violazione dell'art. 117, comma 1, Cost. non fosse l'unico parametro invocato dai giudici a quibus, risultando infatti denunciata anche la lesione di altre previsioni costituzionali. In questo senso, infatti, viene accolta la critica a tal proposito sollevata in dottrina da Antonio Ruggeri il quale ha appellato la tecnica seguita dalla Corte quale "assorbimento per vizi rovesciata": l'istituto dell'assorbimento per vizi, infatti, se è da ritenersi condivisibile per ragioni di economia processuale in presenza di decisioni di accoglimento, non pare poter essere utilizzato in ipotesi di decisioni di rigetto o meramente processuali posto che «il risultato potrebbe quasi essere avvicinato ad una sorta di "denegata giustizia", nel senso di mancata risposta della Corte ad una specifica richiesta correttamente avanzata dal giudice a quo (relativamente alla violazione di "altri" parametri costituzionali), specie in ragione della natura definitiva e non interlocutoria del provvedimento di restituzione»<sup>26</sup>.

Con riguardo poi a cosa debba intendersi per *novum* ed ai rapporti tra questo e lo *ius* di fondamentale importanza è ritenuta l'affermazione del Giudice costituzionale secondo cui la mancata restituzione degli atti, nel caso di specie, "comporterebbe un'alterazione dell'incidentalità del giudizio di costituzionalità". Poiché, in altri termini, nel modello italiano di giudizio incidentale, il giudice a quo «esaurisce il suo compito con la pronuncia

<sup>26</sup> *Aggiornamenti* (2011-2013), 108.

dell'ordinanza di rinvio e non partecipa al contraddittorio che si svolge, in forma scritta e orale, davanti alla Corte costituzionale», verrebbe in certo senso a prodursi «una sorta di discriminazione ... rispetto alle parti costituite ed all'Avvocatura dello Stato, per il Presidente del consiglio dei ministri, i quali hanno avuto invece la possibilità di commentare ed esprimersi in ordine all'incidenza del mutamento di giurisprudenza determinato dalla pronuncia della grande camera della Corte di Strasburgo». Per tale via, dunque, la sopravvenuta sentenza interpretativa della Corte Edu che genera per l'appunto il *novum superveniens* viene in tutto assimilata allo *ius superveniens* e non anche ad atti o a fatti sopravvenuti *altri* dallo *ius*<sup>27</sup>.

In riferimento all'analoga ed altrettanto nota ordinanza n. 43/2018, originata da un inatteso cambio di giurisprudenza da parte della grande camera della Corte Edu, viene sottolineato come la Corte costituzionale usi «espressioni quali “novum”, “nuova regola”, “mutamento di significato” e non quella di “ius superveniens”, utilizzata invece per le sentenze della Corte di giustizia Ue, ad evitare espressioni troppo impegnative, ma non si può certo escludere che il trattamento riservato alle decisioni della Corte Edu venga significativamente parificato, quanto ad effetti, ad una fonte del diritto»<sup>28</sup>.

Degni di rilievo, poi, appaiono due casi di restituzione segnalati negli *Aggiornamenti*.

Il primo ha riguardo all'oggetto del giudizio di costituzionalità e ha condotto alla “anomalia di un provvedimento di restituzione per decreto ministeriale *superveniens*”. Più specificamente, la disposizione di legge indubbiata, abrogata da un successivo decreto legislativo, è rimasta in vigore sino all'emanazione, per il tramite del procedimento di delegificazione, del provvedimento di natura regolamentare. Con riferimento a tale circostanza, opportunamente viene segnalato l'improprio utilizzo dello strumento della restituzione in considerazione della natura di fonte secondaria della normativa sopravvenuta e dunque della necessità che il giudice *a quo* risolva l'eventuale persistente contrasto attraverso i poteri ad esso riconosciuti dall'ordinamento<sup>29</sup>.

Il secondo ha riguardo al soggetto cui sono restituiti gli atti e sembrerebbe dare luogo ad un nuovo tipo di decisione: la “restituzione degli atti al cancelliere *a quo*”. Viene fatto notare, infatti, come con l'ordinanza n. 47/2012 la Corte abbia ritenuto sufficiente la notificazione dell'originale ordinanza al litisconsorte pretermesso e la successiva (ri)trasmissione del

---

<sup>27</sup> *Aggiornamenti* (2011-2013), 110.

<sup>28</sup> *Aggiornamenti* (2017--2019), 95.

<sup>29</sup> *Aggiornamenti* (1999-2001), 89.

fascicolo alla Corte da parte del cancelliere del giudice rimettente: per questa via, con procedura anomala rispetto alla precedente giurisprudenza, la nuova rimessione non vede in alcun modo coinvolto il giudice *a quo*, mentre la Consulta ha effettivamente giudicato sulla base della ordinanza originariamente emanata da quest'ultimo<sup>30</sup>.

## 7. *Il carattere definitivo del provvedimento e la forma della decisione*

Negli *Aggiornamenti* (1990-1992) ampio spazio è dedicato al tema della natura definitiva o meno della pronuncia in esame.

A questo proposito, è affermata la natura *definitiva* del provvedimento e, dunque, *nuova* del giudizio che si instaura dinanzi alla Corte successivamente all'esercizio del potere di restituzione<sup>31</sup>, non riconoscendo significativo rilievo all'utilizzo della forma dell'ordinanza e non quella della sentenza<sup>32</sup> quale unica forma attraverso cui ai sensi dell'art. 18 legge n. 87/1953 la Corte "giudica in via definitiva": la pronuncia di restituzione è da considerarsi definitiva per quanto pronunciata «allo stato degli atti» e dunque in circostanze non idonee a ché la Corte possa decidere il merito della questione. In questa misura, nessuna differenza deriva da che la restituzione sia volta a consentire al giudice di eliminare un'irregolarità successiva all'ordinanza di rinvio ovvero a sollecitare un riesame della questione come pure sostenuto da Alessandro Pizzorusso; il giudice *a quo* cui sono stati restituiti gli atti è «assolutamente libero di giungere anche ad una soluzione opposta, pur in presenza degli stessi dati normativi e di fatto, sulla base di un proprio ripensamento»<sup>33</sup>.

---

<sup>30</sup> *Aggiornamenti* (2011-2013), 111. Nello stesso volume è segnalata un'altra peculiarità: un "rinvio degli atti al giudice a quo" per ragioni d'irricevibilità della questione. In particolare, il giudice rimettente non aveva realmente sollevato questione di legittimità costituzionale, essendosi piuttosto limitato a far presente di aver sollevato questione in altro in altro procedimento promosso avanti allo stesso ufficio (ord. n. 240/2012).

<sup>31</sup> Discostandosi dunque dalla tesi sostenuta da A. PIZZORUSSO, *La restituzione degli atti*, cit., 41 ss.

<sup>32</sup> Sul recente utilizzo della sentenza anziché quella della ordinanza e sul fatto che da questo nuovo indirizzo, ove confermato, andrebbe a confermare la natura definitiva del provvedimento di restituzione v. E. MALFATTI-S. PANIZZA-R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2018, 127.

<sup>33</sup> *Aggiornamenti* (1990-1992), 96-97. Sul carattere nuovo e autonomo del giudizio che si instaura successivamente alla decisione di restituzione degli atti v. *Aggiornamenti* (2005-2007), 103-104 in riferimento alle ordinanze nn. 22/2005, 33/2006, 75, 103 e 135/2007. Sulla configurazione del provvedimento in esame quale decisione interlocutoria v. *Aggiornamenti*

La distinzione tra decisione di restituzione e decisione di inammissibilità è allora ricondotta agli effetti della prima, posto che il giudice «non è vincolato dalla decisione della Corte la quale in ogni caso certamente non impedisce, ma anzi sollecita una nuova rimessione della questione all'esame della stessa». In altri termini, la decisione di restituzione non svolge alcun effetto preclusivo per il giudice *a quo*, mentre «lo stesso non può dirsi per le decisioni di inammissibilità le quali, secondo la dottrina assolutamente dominante, impediscono al giudice di risollevarne la stessa questione nell'ambito del medesimo procedimento». Vero è, tuttavia, che la circostanza per cui tale criterio distintivo non sia stato sempre seguito con coerenza, ha determinato la necessità per la Corte di distinguere tra decisioni di inammissibilità decisorie e non decisorie a seconda che esse precludano o meno la riproposizione della questione<sup>34</sup>.

## 8. Considerazioni conclusive

Volendo, in conclusione, tracciare le linee essenziali del pensiero del professore in ordine all'istituto in esame, anzitutto viene in considerazione la puntualità con la quale Roberto Romboli ha segnalato e registrato le molte, anche notevoli, oscillazioni della giurisprudenza in tema di restituzione degli atti al giudice *a quo*.

Si tratta, tuttavia, di oscillazioni che, da un lato, sono in buona misura determinate dall'origine giurisprudenziale dell'istituto, e dall'altro vanno inquadrare alla luce più della funzione che della natura dello stesso.

In questo senso, se, infatti, la restituzione degli atti è fondamentalmente un mezzo per consentire la migliore collaborazione tra la Corte ed i giudici comuni, una qualche tollerabilità in più rispetto ad effettivi o eventuali scostamenti dai propri precedenti può forse essere consentita, trattandosi di uno strumento funzionale ad un rapporto insuscettibile di essere del tutto imbrigliato entro rigidi schemi predeterminati.

Come ogni altro strumento del dialogo, anche la restituzione degli atti, dunque, deve essere utilizzata nell'ottica di una facilitazione dei rapporti

---

(2011-2013), 111 e, ancora, E. MALFATTI-S. PANIZZA-R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, 2018, 128 ve si fa riferimento alla richiamata ordinanza n. 47/2012 che restituisce per l'appunto gli atti al cancelliere *a quo* decidendo poi sulla base della ordinanza originaria e la n. 150/2012 con cui la Corte restituisce gli atti con riguardo ad uno dei parametri invocati dal rimettente, «ritenendo "assorbiti" i rilievi svolti dagli stessi riguardo ad altri, differenti parametri».

<sup>34</sup> *Aggiornamenti* (1990-1992), 98.

istituzionali e processuali; e proprio da questo angolo visuale può essere apprezzata in particolare la propensione e l'abilità della Corte a sollecitare il proprio interlocutore senza sostituirsi ad esso, consentendogli piuttosto di effettuare una nuova valutazione – ad esempio, e tipicamente, in tema di rilevanza – senza, al contempo, rinunciare mai del tutto a guidarla.

