

Possibilità di intervento del Presidente di sezione della Corte di cassazione su provvedimenti giurisdizionali dei giudici collegiali.

(Risposta a quesito del 10 settembre 2008)

Il Consiglio superiore della magistratura, nella seduta del 10 settembre 2008, ha adottato la seguente delibera:

«1. Con nota del 7 maggio 2008 il Consigliere della Corte di cassazione dott. ... formulava un quesito volto a conoscere se esista una possibilità censoria del Presidente della Sezione della Suprema Corte sul merito dei provvedimenti giurisdizionali adottati dai singoli collegi della medesima Sezione; in particolare il richiedente poneva la questione del rapporto tra il controllo esercitato dal Presidente della Sezione al fine di assicurare “l’allineamento giurisprudenziale” e le prerogative dell’autonomia decisionale del giudice, ciò anche in considerazione del disposto di cui all’art. 618 c.p.p., che demanda alle sezioni unite la risoluzione dei contrasti giurisprudenziali tra le diverse sezioni, e non anche quelli tra collegi della stessa sezione.

Il presente quesito trae origine dalla nota in data 15 marzo 2008 con cui il Presidente della III Sezione Penale titolare della Suprema Corte di cassazione aveva rilevato un contrasto tra la sentenza n. 42979/07 e la giurisprudenza della medesima Sezione, in ordine alla esistenza, o meno, di un c.d. diritto all’amplesso nell’ambito del rapporto coniugale.

In particolare il Presidente aveva osservato che nella richiamata decisione, sia pure come *obiter dictum*, si era affermata l’esistenza di tale diritto, mentre esso era stato negato in precedenti decisioni della Sezione, già diffusa dagli organi di stampa e pure edite su riviste giuridiche. Nella nota del 15 marzo 2008 il Presidente aveva altresì evidenziato che si era in tal modo determinato un “contrasto inconsapevole di giurisprudenza”, atteso che l’affermazione, non espressamente motivata, relativa al contenuto del rapporto coniugale era infatti estranea all’oggetto del processo in decisione, riguardante una violenza sessuale tra coniugi separati.

Nel replicare alla richiamata missiva, il dott. ... formulava quindi il quesito che occupa.

2. Si osserva preliminarmente che i termini del quesito che occupa, involgendo il contenuto ed i limiti del potere di vigilanza esercitato del Presidente di Sezione titolare della Corte di cassazione in ordine agli indirizzi giurisprudenziali che emergono all’interno della sezione, involgono una facoltà che si qualifica come esplicitazione propria della giurisdizione; conseguentemente, la disamina della materia non sembra rientrare tra i compiti propri dell’Organo di autogoverno della magistratura.

Tuttavia, la vicenda in esame offre lo spunto per alcune considerazioni di carattere generale, in ordine al ruolo della Cassazione nel sistema giurisdizionale, che pare opportuno esprimere nei termini che seguono.

La posizione di indipendenza riconosciuta dalla Costituzione ai soggetti deputati allo *ius dicere* non comporta per il giudice la libertà di determinare, a suo arbitrio, il contenuto dei provvedimenti giurisdizionali. Il principio di legalità implica, infatti, che i giudici, nel compiere l’opera di interpretazione dei testi normativi, al fine di individuare la norma da applicare al caso concreto sottoposto al loro esame, siano comunque <soggetti alla legge>, come sancisce l’art. 102, comma 2, Cost.. La previsione del ricorso per cassazione (art. 111, comma 7, Cost.) come generale mezzo d’impugnazione utilizzabile nei confronti di qualunque pronuncia giurisdizionale, sembra fondarsi proprio sul riconoscimento della richiamata libertà di interpretazione.

Quanto detto, consente di tratteggiare il ruolo e la funzione della Suprema Corte di cassazione¹, nell’ambito del sistema giudiziario italiano: la Corte regolatrice si qualifica come organo di nomofilachia, alla quale è affidato il ruolo di tendenziale unificazione delle

¹ Nell’ambito della vasta letteratura in argomento si segnala, P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile*, Torino, 1920; M. DEVOTO, *Costituzione del giudice e Consiglio superiore della magistratura*, in *Aspetti e tendenze del diritto costituzionale. Scritti in onore di Costantino Mortati*, IV, Milano, Giuffrè, 1977; A. PIZZORUSSO, *Corte di Cassazione*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1988.

interpretazioni giurisprudenziali. Le decisioni del giudice di legittimità sono, peraltro, prive di uno specifico valore vincolante, di talché l'esercizio nomofilattico è assegnato alla efficacia *persuasiva* delle decisioni della Suprema Corte.

La giurisprudenza di legittimità ha poi chiarito che l'uniforme interpretazione della legge significa - e realizza - uguaglianza di trattamento dei cittadini di fronte alla legge, sicché la nomofilachia è altresì diretta espressione del principio sancito dall'art. 3 della Costituzione².

L'art. 65 del [R.D. n. 12 del 1941](#), ove si individua la Corte di Cassazione <quale organo supremo della giustizia>, volto ad assicurare l'esatta osservanza e l'uniforme interpretazione della legge, attribuisce espressamente la funzione nomofilattica alla Corte di cassazione; e, in tale prospettiva, è dato cogliere il senso dell'esistenza dell'Ufficio del Massimario, ufficio che cura il monitoraggio della giurisprudenza della Suprema Corte, anche al fine di favorire l'uniformità dell'interpretazione³.

La Corte di cassazione rappresenta, quindi, l'organo di vertice del sistema giudiziario delle impugnazioni, deputato - nella sua istituzionale funzione regolatrice - a garantire l'uniformità dell'interpretazione del diritto oggettivo nazionale⁴.

Tanto premesso, occorre rilevare che la giurisprudenza di legittimità ha espressamente chiarito: che la funzione regolatrice appartiene ad ogni sezione della Corte medesima; e che, in caso di contrasto giurisprudenziale, è previsto l'intervento delle Sezioni Unite per mettere fine ad un'incertezza interpretativa. In particolare, si è precisato che la decisione delle Sezioni Unite costituisce una sorta di annuncio implicito di giurisprudenza futura determinante affidamento per gli utenti della giustizia in generale e per il cittadino in particolare: in tale ipotesi la funzione nomofilattica ha un peso dominante su altri valori di cui le sezioni semplici devono prendere atto⁵.

Peraltro, occorre subito considerare che la modernizzazione della giurisdizione richiede indirizzi discussi e condivisi. Sul versante interno ed organizzativo della Corte, ciò si traduce nella necessità di accrescere il dialogo tra i consiglieri ed altresì tra le diverse sezioni, nel tentativo di elaborare decisioni che siano sempre più espressione <della Corte>, e non solo della sezione o del singolo collegio. In tale ambito, come subito si vedrà, un ruolo decisivo è svolto dai Presidenti di sezione titolari.

Ciò premesso con riferimento all'unicità funzionale della Corte, occorre soffermarsi sulla particolare strutturazione della stessa, organizzata in quattro sezioni civili, una lavoro e sette penali, ma con la previsione in pianta organica di cinquantaquattro Presidenti di sezione.

Tale discrasia numerica tra le sezioni esistenti ed il numero di Presidenti presenti ha comportato la necessaria distinzione tra Presidenti di sezione titolari e Presidenti di sezione non titolari: i primi soltanto svolgono le funzioni proprie dell'incarico direttivo nell'ambito di ciascuna sezione, mentre gli altri intervengono, eventualmente, in supplenza, secondo le modalità indicate nella tabella di organizzazione della Corte di cassazione.

I cenni che precedono chiariscono che il Presidente di sezione titolare svolge le funzioni direttive giudicanti di legittimità - come definite dall'art. 10, XIV comma, D.lgs. n. 160/2006 - nell'ambito della peculiare posizione funzionale, derivante dalla titolarità della presidenza.

Deve a questo punto della disamina pure rilevarsi che, ai sensi dell'art. 12, comma 12, del d.lgs. n. 160/2006, il dirigente ha, in via generale, tra i propri compiti, quello di operare il controllo di gestione sull'andamento generale dell'ufficio, di ideare, programmare e realizzare, con tempestività, gli adattamenti organizzativi e gestionali e di dare piena e compiuta attuazione a quanto indicato nel progetto di organizzazione tabellare. Con specifico riguardo alla Suprema Corte, pertanto, il dovere/potere di controllo gestionale rimesso al dirigente involge - tra gli altri - l'aspetto

² Cass, Sez. III, 1° luglio 1994, n. 7455.

³ Giova rilevare che la Corte costituzionale identifica, proprio nelle massime stabilite dalla Corte di Cassazione, il c.d. <diritto vivente>. In argomento, G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, 283.

⁴ Cass, Sez. I, 25-05-1982, n. 5156.

⁵ Cass, Sez. III, 1° luglio 1994, n. 7455.

qualitativo del servizio specificamente reso dalla Corte e le modalità di realizzazione della funzione di nomofilachia.

Orbene, applicando i dettami ora richiamati nell'ambito della particolare strutturazione organizzativa della Corte, e tenuto conto delle peculiarità discendenti dalle funzioni di nomofilachia di cui sopra si è detto, deve ritenersi che il Presidente di Sezione titolare - che esercita funzioni direttive giudicanti di legittimità - nel quadro della collaborazione istituzionale e funzionale con la dirigenza dell'ufficio, rimessa per quanto di competenza al Presidente aggiunto ed al Primo Presidente della Corte, magistrati che svolgono rispettivamente funzioni direttive superiori giudicanti di legittimità e funzioni direttive apicali di legittimità, ben possa attivarsi al fine di garantire il momento nomofilattico, che qualifica l'azione della Corte regolatrice.

Le argomentazioni ora svolte, di ordine sistematico, trovano poi nella normazione secondaria dettata dal Consiglio superiore specifico e puntuale riscontro. La Circolare sulla formazione delle tabelle di organizzazione degli uffici giudiziari per il biennio 2006/2007, tutt'ora vigente, al Capo XII, punto 83.4, espressamente riconosce ai Presidenti di sezione il compito di assicurare l'uniformità di indirizzo all'interno della sezione; e, nella relazione organizzativa generale relativa alle tabelle della Corte di cassazione per il biennio 2006/2007, si prevede che la direzione delle sezioni sia affidata ai presidenti titolari, nella esplicazione delle loro attitudini organizzative.

3. Venendo a soffermarsi sul caso che occupa, i cenni che precedono inducono a ritenere che l'intervento del Presidente di Sezione titolare, nell'esercizio di poteri rientranti nell'alveo delle funzioni direttive giudicanti di legittimità, lungi dal realizzare alcuna forma di ingerenza nel merito della singola decisione, risulti funzionale al migliore assolvimento dell'esiziale compito di nomofilachia al quale la Cassazione è deputata. I contrasti che si verificano nell'ambito della medesima produzione giurisprudenziale della Corte, anche in conseguenza di *obiter dicta* inseriti nel corpo delle motivazioni, infatti, ove non sorretti da adeguato e specifico apparato motivazionale che giustifichi *in parte qua* la difformità di indirizzo, sono tali da compromettere il corretto esercizio della funzione regolatrice. La Corte adotta invero decisioni, come sopra considerato, prive di uno specifico valore vincolante, di talché l'uniforme interpretazione del diritto si fonda proprio sulla efficacia *persuasiva* delle decisioni e, quindi, in ultima analisi, sulla plausibilità degli orientamenti giurisprudenziali complessivamente espressi.

Il Consiglio superiore della magistratura, pertanto,
delibera

di rispondere al quesito indicato in rubrica nei sensi di cui in motivazione.».