

Corte Suprema di cassazione, sezioni unite civili -

Sentenza 28 luglio 1947, n. 1212

Pres. Pagano P.P.; Est. Cannada Bartoli; P.M. De Martini

(concl. diff.); Pellicciari (Avv. Labriola, Conforti) c.

Alloggio e altri.

(*Omissis*). Il ricorso è fondato, poiché in realtà il cpv. dell'art. 4 del decreto legislativo del Presidente del consiglio dei ministri, in data 22 giugno 1946 n. 44, con il quale si dissero convalidate e ratificate a tutti gli effetti e con vigore retroattivo fino dalla data di emanazione, le disposizioni del decr. min. 26 luglio 1944 proprio in riguardo alla ripartizione dei prezzi di ammasso, ritenuta illegittima da tutti i tribunali dello Stato, compresa questa Suprema Corte a Sezioni unite, viola i limiti della potestà legislativa attribuita al Governo con il [d. legis. luog. 16 marzo 1946 n. 98](#) integrativo e modificativo del d. legge luog. 25 giugno 1944 n. 151; viola cioè i limiti intesi a salvaguardare, durante la temporanea mancanza degli organi parlamentari, i fondamentali principi dell'ordinamento giuridico costituzionale sopravvivate agli sconvolgimenti cagionati dalla guerra, i quali non hanno soppresso, né potevano sopprimere le naturali garanzie proprie di ogni società civilmente organizzata e come tali riconosciute dallo Statuto, precipua fra esse quella del rispetto della divisione e coordinazione dei poteri quale contemperamento delle tre somme funzioni costituzionali, la legislativa, la giurisdizionale e l'amministrativa, nel cui armonico esercizio possono soltanto

giuridicamente coesistere l'autorità dello Stato e la libertà dei cittadini.

La Corte non ignora l'argomentazione, che vorrebbe essere strettamente positiva, di coloro i quali ritengono che, precisamente a norma del d. legge n. 151 e del [d. legisl., n. 98](#), la cui temporanea portata costituzionale è unanimemente ammessa per ufficiali riconoscimenti e per consenso dei giuristi, la potestà legislativa del Governo altri limiti non incontri se non quelli espressamente concernenti, ai sensi dell'art. 3 del [decreto n. 98](#), le leggi elettorali e di approvazione dei trattati internazionali e la materia costituzionale, intesa, questa, come formulazione della nuova costituzione dello Stato, di modo che essa in ogni altro campo sarebbe piena ed incontrollabile.

Ritiene, però, la Corte, che la materia costituzionale, vietata dal citato art. 3 all'attività legislativa del Governo, non è la materia relativa alla formazione della nuova costituzione; questa è, infatti, oggetto specifico ed espressamente dichiarato dell'attività dell'Assemblea costituente, sia in base all'art. 1 del decreto n. 151, che secondo l'intera struttura del [decreto n. 98](#), onde la trasfusione della medesima, per inciso, nel suddetto articolo ("salva la materia costituzionale") non avrebbe alcun particolare significato. Anche la relazione governativa, nei riguardi di tale inciso, non accenna affatto alla formazione della nuova costituzione, ma dichiara che con esso viene mantenuto fermo il principio della sovranità dell'Assemblea costituente in materia costituzionale. Conseguenza che la materia costituzionale, vietata alla competenza legislativa del Governo, non si riferisce, come si è già detto, all'attività di formazione della nuova costituzione, esclusa già solo con la elezione dell'Assemblea costituente, ma riguarda l'obbligo di rispettare i fondamentali principi

costituzionali, fra i quali, come si è pure detto, primeggia per la sua inerenza a qualunque libero ordinamento giuridico anche se menomato, come attualmente in Italia, dalle inesorabili conseguenze degli avvenimenti bellici, quello della divisione e coordinazione dei poteri, che non può non sussistere anche nella nuova costituzione, la quale non potrebbe disconoscerlo senza rinnegare le supreme esigenze di ogni convivenza veramente civile.

Dato, dunque, il suddetto limite all'attività legislativa del Governo, nascente dalle due leggi di natura sia pure transitoriamente costituzionale, che l'hanno regolata, occorre stabilire se competa all'autorità giudiziaria di verificarne l'osservanza, e, nell'affermativa, se nel caso concreto esso sia stato violato.

In riguardo al primo punto si è obiettato che per il principio della così detta flessibilità della costituzione, nel senso che, fino a quando essa non sia resa rigida dal controllo di ogni innovazione, demandato ad appositi organi all'uopo investiti dei corrispondenti poteri, la legge può modificarne le norme, non vi sarebbe perciò stesso luogo a sindacato giurisdizionale sul contenuto sostanziale delle leggi, in quanto esso si risolverebbe in uno sconfinamento della funzione giudiziaria in quella legislativa proprio in violazione del principio della divisione dei poteri, che si vorrebbe invece garantire.

È degno intanto di rilievo che, anche in relazione alle costituzioni flessibili, si sostiene non essere consigliabile che le leggi, anche se votate dai parlamenti, intacchino le libertà fondamentali.

Nel caso particolare, in cui non si tratta dei limiti, che però non è ozioso aver ricordato, alla ordinaria potestà legislativa dei parlamenti, ma, come si è detto, si tratta di stabilire se nel momento attuale competa all'autorità giudiziaria di rendersi conto della costituzionalità delle leggi, occorre considerare che la suddetta obiezione a tale

competenza si può intendere sempreché la flessibilità della costituzione non sia avulsa dal funzionamento degli organi legislativi costituzionali, ossia dal funzionamento delle Camere, le quali, con il libero dibattito in assemblea e con le ripercussioni di esso nella pubblica opinione, tutelata dalla libertà di stampa, determinano le condizioni necessarie perché nel congegno della divisione dei poteri l'attività delle istituzioni legislative non sia suscettiva del sindacato di costituzionalità da parte degli organi giurisdizionali. Ma, se avvenga che per delega, o per ragioni di urgenza, o per necessità derivanti, come nell'attuale tristissimo dopoguerra, da sconvolgimenti capaci di impedire il funzionamento degli organi legislativi costituzionali, la potestà legislativa si accentri nel potere esecutivo e i vari provvedimenti acquistino valore di leggi o piuttosto di regolamenti per una distinzione meramente nominale, identico essendo in entrambi i casi il processo di formazione, cioè la deliberazione del Consiglio dei ministri, nei primi dichiarata come tale e nei secondi con la formula "sentito il Consiglio dei ministri" (decreti legge n. 151 del 1944 e numero 58 del 1945 e [decreto legislativo n. 98 del 1946](#)), allora il controllo giurisdizionale della conformità delle leggi al ricordato principio fondamentale del sopravvivente ordinamento costituzionale, non essendo più in antitesi con la formazione costituzionale delle leggi venuta meno, si pone come insuperabile esigenza di un minimo di garanzia non soltanto dei diritti dei cittadini nell'ordinamento dello Stato, ma anche del mantenimento dell'essenziale struttura di tale ordinamento, senza la quale si renderebbe possibile ogni arbitrio.

E detto questo per completezza di motivazione, e anche per ricordare l'importanza delle garanzie costituzionali, è bene ripetere che qui il potere e il dovere di tale riscontro risulta, come si è avuto cura di porre in evidenza, dal già specificato limite della potestà legislativa

assegnata al Governo, limite espressamente posto nei suddetti decreti, di natura sia pure transitoriamente costituzionale, n. 151 del 1944 e [n. 98 del 1946](#), e corrispondente nel vigente ordinamento a quello dei decreti legislativi delegati contemplati nel n. 1 dell'art. 3 della legge 31 gennaio 1926 n. 100, onde l'autorità giudiziaria è già in virtù di tale limite nell'obbligo di verificarne l'osservanza, affinché possa rettamente applicare le leggi che ne dipendono.

Né serve rilevare che i provvedimenti legislativi deliberati dal Governo dovranno per l'art. 6 del [decreto n. 98 del 1946](#) essere sottoposti alla ratifica del futuro Parlamento, poiché, come si dirà, codesta riserva (e se ne trarranno le dovute conseguenze) non sembra riferibile al decreto di cui trattasi.

Dovendosi ora esaminare se, nel caso in esame, il limite avanti spiegato sia stato oltrepassato con la disposizione inserita nell'art. 4 del decr. legisl. pres. n. 44 del 1946, è necessario anzitutto tenere presente il testo di tale disposizione. Nel suddetto art. 4, dopo la disposizione contenuta nella prima parte e concernente la indicazione della diversa misura di ripartizione del corrispettivo di ammasso tra locatori ed affittuari per la quota che, secondo il contratto, sarebbe stata dovuta per intero ai locatori, si legge il seguente capov.: “Le disposizioni relative alla ripartizione dei prezzi e dei sussidi di coltivazione contenute nei decreti del Ministro per l'agricoltura e foreste, 26 luglio 1944 e 4 giugno 1945, si intendono convalidate e ratificate a tutti gli effetti, ed hanno vigore” i legge a decorrere rispettivamente dalle date dei richiamati decreti ministeriali”.

Per intendere codesta disposizione, che altrimenti suonerebbe come ultronea elargizione di legittimità a provvedimenti gratuitamente presupposti illegittimi, è indispensabile tener presente che con molteplici pronunzie conformi, culminate in quella di questa Suprema

Corte a Sezioni unite, portante la data 2-25 maggio 1946, cioè anteriore di appena 28 giorni al decr. legisl. 22 giugno, di cui trattasi, era stata ritenuta e dichiarata la illegittimità del decr. min. 26 luglio 1944, al quale peraltro è sostanzialmente conforme quello del 1945. Le conseguenze di siffatta pronunzia, essendo di ordine generale e necessariamente sorpassanti il caso deciso, stante la perfetta identità tra il medesimo e gli altri casi parimenti regolati dall'illegittimo decreto avente natura e contenuto di regolamento generale, si proiettavano con evidente forza decisiva sulle controversie tuttavia in corso e sui rapporti non ancora litigiosi ma neppure altrimenti definiti, sebbene già contrattualmente esauriti, e vi si proiettavano con quella *auctoritas rerum similiter iudicatarum*, che trascende i normali effetti della singola cosa giudicata e si inserisce nella coscienza giuridica della generalità per quella virtù connaturale alla funzione giurisdizionale, onde a questa viene riconosciuta dignità di fondamentale funzione costituzionale nell'ordinamento giuridico di ogni Stato civilmente organizzato. Non sono necessarie altre considerazioni al fine di fare intendere come nelle suddette decisive circostanze la disposizione in esame trovi la genesi e la ragion d'essere della sua retroattività nella volontà governativa di contrapporre all'esercizio della funzione giurisdizionale un provvedimento di natura legislativa inteso ad impedire, anche sui precedenti rapporti, quegli ulteriori inevitabili effetti testé considerati, i quali non avrebbero potuto per tali precedenti rapporti essere altrimenti impediti.

Qui non si tratta, come si è voluto obiettare, di negare la potestà legislativa attribuita al Governo, la possibilità di emanare norme aventi effetto retroattivo, alle quali peraltro, ed in doveroso riconoscimento di superiori esigenze di giustizia, è bene non ricorrere

senza gravissimi motivi eccezionali, ma si tratta piuttosto della incostituzionalità di avvalersi di siffatto potere onde impedire in seno all'ordinamento giuridico, che invece la tutela e la garantisce, quella normale esplicazione della funzione giurisdizionale che nell'attuale situazione transitoria ed in presenza della limitazione avanti rilevata, non può essere arbitrariamente vulnerata, anche per rispetto alla stessa potestà legislativa del Governo, che, come ogni giuridica potestà, si rafforza sotto la condizione che venga legittimamente esercitata.

È poi da rilevare che a sorreggere temporaneamente la dimostrata esorbitanza, la quale, per ciò stesso, risulta ancora più evidente, non soccorrerebbe neppure, come si è avanti accennato, la salvaguardia del futuro controllo parlamentare, giacché nel [decreto n. 98 del 1946](#) questo è previsto bensì (art. 6) per i provvedimenti legislativi che non siano di competenza dell'Assemblea costituente ai sensi del 1° comma dell'art. 3, ossia per i provvedimenti legislativi del Governo, ma sempre che siano stati emanati durante il periodo della Costituente, come testualmente si legge nel detto primo comma dell'art. 3, al quale soltanto fa richiamo l'articolo 6; con che risulta escluso che al suddetto controllo siano parimenti soggetti i provvedimenti legislativi emanati dal Governo ai sensi dell'art. 2 e promulgati dal Presidente del Consiglio dei ministri.

Ed è facile intenderne la ragione. Le funzioni di Capo dello Stato, interinalmente attribuite, con l'art. 2, al Presidente del Consiglio, dalla proclamazione del referendum fino alla elezione del Capo provvisorio dello Stato, dovevano avere una brevissima durata, essendo stato previsto e voluto brevissimo, mediante il congegno delle norme per lo svolgimento del referendum (decreto legisl. luog. 23 aprile 1946 n. 219), il periodo intercorrente tra la proclamazione dei risultati eventualmente favorevoli alla istituzione della Repubblica e la

elezione del Capo provvisorio dello Stato fatta dall'Assemblea costituente come suo primo atto per la nuova costituzione. E in effetto le funzioni suddette durarono appena dieci giorni, la proclamazione del referendum essendo avvenuta il 18 giugno e la elezione del Capo provvisorio dello Stato il 28 giugno 1946. Stava pertanto alla base di quelle funzioni interinali, e del conseguente esercizio della potestà legislativa del Governo in quella ristretta parentesi, la necessità di non rendere impossibile qualche provvedimento legislativo che, per sopravvenuti eventi o per altre apprezzabili circostanze, si fosse presentato come indifferibile e per ciò stesso legittimato da imperiose esigenze; e si spiega ampiamente come non sia sembrato necessario assoggettare al futuro controllo parlamentare, oltre agli atti legislativi demandati alla normale attività legislativa svolta dal Governo durante il periodo della Costituente, anche quei pochi provvedimenti indilazionabili che sarebbero stati deliberati nell'effimero periodo precedente, e rispetto ai quali poteva non apparire ingiustificabile addirittura la previsione della loro eventuale mancanza.

Il provvedimento legislativo, di cui trattasi, fu emesso appunto in quei dieci giorni, e non si può fare a meno di rilevare, non per sindacarlo sotto questo aspetto, ma per meglio chiarirne il processo formativo, che l'urgenza, alla quale poteva attingere la ragione della sua emanazione, risulta esclusa dai suoi elementi estrinseci, cioè dal semplice raffronto tra la data di promulgazione (22 giugno 1946) e quella di pubblicazione (Gazz. Uff., n. 182 del 1946), rispetto alla quale si può aggiungere che allora già da un mese e mezzo il Capo provvisorio dello Stato esercitava le alte funzioni conferitegli dall'Assemblea costituente, onde sarebbe stato ben possibile di sottoporre alla sua firma un provvedimento, che per il suo contenuto modificativo delle norme del codice civile sulle libere contrattazioni,

e più ancora per la retroattiva convalidazione dell'arbitrario decreto del 1944, lesivo appunto di tali norme, e perciò dichiarato illegittimo dall'autorità giudiziaria in tutti i gradi di giurisdizione, rivestiva una importanza di gran lunga eccedente i poteri che secondo la manifesta volontà della legge potevano, fuori dei casi di urgenza, intendersi attribuiti al Governo durante il brevissimo esercizio interinale delle funzioni di Capo dello Stato da parte del Presidente del Consiglio.

E non è privo di importanza rilevare, da ultimo, che coi provvedimenti ministeriali sopraindicati era stata consumata la delega conferita dal r.d. legge 10 maggio 1943 n. 397 al Ministro dell'agricoltura limitatamente alla semplice approvazione dei prezzi di ammasso per quegli anni, onde segue essersi con la ratifica e convalida di quei decreti operata una reviviscenza di poteri definitivamente per quanto illegittimamente esercitati, lo che riconferma ancora una volta la specifica destinazione della disposizione in esame (forse l'unica apparsa urgente, tanto che nella fretta fu dimenticata la convalida e ratifica dell'altro conforme decreto ministeriale 14 gennaio 1946 sul prezzo del risone) siccome diretta a neutralizzare rapidamente gli inevitabili effetti delle decisioni pronunziate dall'autorità giudiziaria nell'esercizio delle sue funzioni giurisdizionali, come si è avanti spiegato, dimostrando, in osservanza delle leggi da cui risulta l'attuale ordinamento giuridico costituzionale, la sindacabile violazione del fondamentale principio della divisione e coordinazione dei sommi poteri dello Stato.

In accoglimento del ricorso la denunziata sentenza deve essere cassata e la causa rinviata per nuovo esame ad altra corte d'appello, che dovrà uniformarsi in punto di diritto alla ritenuta incostituzionalità del capov. dell'articolo 4 del decreto legisl. presid. 22 giugno 1946 n.

44 in relazione al decreto min. 26 luglio 1944, invocato nel presente giudizio (*Omissis*).