

**Cassazione (ricorso per) - giurisdizioni speciali (impugnabilità) - consiglio di stato –
Corte di Cassazione Sez. U, Sentenza n. 9151 del 08/04/2008**

Ordinanza cautelare in sede di gravame - Ricorribilità ai sensi degli artt. 362 cod. proc. civ. e 111 Cost. - Esclusione - Fondamento - Convertibilità del ricorso in istanza per regolamento preventivo di giurisdizione - Condizioni - Impugnazione di provvedimento cautelare - Irrilevanza al fine di escludere la conversione - Fondamento - Trattazione del procedimento per regolamento preventivo di giurisdizione in pubblica udienza (anziché in camera di consiglio) e conseguente decisione con sentenza (anziché con ordinanza) - Ammissibilità - Fondamento - Fattispecie relativa ad impugnazione di ordinanza cautelare del Consiglio di Stato in materia elettorale.

L'ordinanza cautelare emessa dal giudice amministrativo in grado di appello non è impugnabile per cassazione, ai sensi degli artt. 362 cod. proc. civ. e 111 Cost., in quanto provvedimento privo di carattere decisorio, inidoneo, quindi, ad incidere in via definitiva sulle posizioni dedotte in giudizio, potendo, tuttavia, una siffatta impugnazione convertirsi in istanza per regolamento preventivo di giurisdizione, ove il ricorrente abbia contestato la giurisdizione dell'autorità procedente in relazione al giudizio di merito ancora sul provvedimento amministrativo impugnato, non essendo di ostacolo a tale conversione né l'emissione del provvedimento cautelare, non potendo questo identificarsi con una pronuncia di merito ai sensi dell'art. 41 cod. proc. civ., e neppure il fatto che il procedimento, invece di svolgersi, ex art. 375 cod. proc. civ., nelle forme del rito camerale con l'emanazione di un'ordinanza, sia stato trattato in pubblica udienza e si sia concluso con sentenza. Infatti, da un lato, la trattazione dei ricorsi in pubblica udienza è la regola generale, che assicura la realizzazione dei principi di oralità ed immediatezza, nonché del diritto di difesa e di pubblicità del processo, ed essa non reca, pertanto, alcun pregiudizio ai diritti di azione e difesa delle parti; dall'altro lato, proprio per effetto della trattazione in pubblica udienza, essendo ormai scisso il legame, istituito dal citato art. 375, fra rito camerale e l'ordinanza che rappresenta il suo provvedimento conclusivo, l'istanza di regolamento preventivo di giurisdizione deve essere decisa con sentenza, quale forma che, alla stregua di un principio generale desumibile dall'ordinamento processuale (suscettibile di deroghe espressamente stabilite dalla legge), risulta prescritta per i provvedimenti collegiali i quali, all'esito di una pubblica udienza di discussione, comportano la definizione del giudizio dinanzi al giudice adito. (Nella specie, le S.U. hanno ritenuto che potesse validamente convertirsi in istanza per regolamento preventivo di giurisdizione il ricorso per cassazione proposto, per motivi attinenti alla giurisdizione, avverso l'ordinanza cautelare del Consiglio di Stato che, riformando la decisione negativa assunta dal giudice di primo grado, aveva disposto l'ammissione alle consultazioni elettorali, indette per i giorni 13 e 14 aprile 2008, di una lista già esclusa dall'Ufficio elettorale centrale nazionale, il cui provvedimento era stato appunto impugnato dinanzi al Tribunale amministrativo regionale, con proposizione di istanza cautelare al fine di ottenere l'ammissione in tempo utile per le elezioni).

Corte di Cassazione Sez. U, Sentenza n. 9151 del 08/04/2008