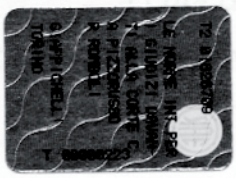
Quaderni della Rivista di Diritto Costituzionale

2



ALESSANDRO PIZZORUSSO - ROBERTO ROMBOLI

LE NORME INTEGRATIVE PER I GIUDIZI DAVANTI ALLA CORTE COSTITUZIONALE DOPO QUASI MEZZO SECOLO DI APPLICAZIONE

Atti del Seminario di Pisa del 26 ottobre 2001

a cura di

G. FAMIGLIETTI, E. MALFATTI, P.P. SABATELLI

G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO

© Copyright 2002 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO
VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111 - FAX: 011-81.25.100
http://www.giappichelli.it

ISBN 88-348-2445-8

Il volume è pubblicato con il contributo
della Fondazione Cassa di Risparmi di Livorno.

Stampa: Stampatre s.r.l. - Torino

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, comma 4 della legge 22 aprile 1941, n. 633 ovvero dall'accordo stipulato tra SIAE, AIE, SNS e CNA, CONFARTIGIANATO, CASA, CLAAI, CONFCOMMERCIO, CONFESERCENTI il 18 dicembre 2000.

Le riproduzioni ad uso differente da quello personale potranno avvenire, per un numero di pagine non superiore al 15% del presente volume, solo a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da AIDRO, via delle Erbe, n. 2, 20121 Milano, telefax 02-80.95.06, e-mail: aidro@iol.it

INDICE

pag.

Presentazione (di A. Pizzorusso e R. Romboli) IX

PARTE I

LAVORI PREPARATORI
CURATI DAI DOTTORANDI DI RICERCA

1. Il giudizio in via incidentale: i rapporti con il giudizio *a quo* (di *O. Chessa* e *S. Pajno*) 3
2. Il giudizio in via incidentale: la dichiarazione di illegittimità consequenziale delle leggi (di *A. Gragnani*) 21
3. Il giudizio in via incidentale: gli effetti nel tempo delle decisioni di illegittimità costituzionale (di *A. Gragnani*) 29
4. Il giudizio in via principale: con riferimento all'impugnazione degli statuti regionali (di *G. D'Amico*) 39
5. Il giudizio in via principale: con riferimento al ricorso governativo per mancato adeguamento dello statuto del Trentino-Alto Adige (di *E. Guarducci*) 56
6. Il contraddittorio nei giudizi in via incidentale e principale (di *F. Caporilli, P.P. Sabatelli* e *G.M. Sbrana*) 73
7. I conflitti di attribuzione tra poteri: il contraddittorio (di *R. Di Maria*) 108
8. I conflitti di attribuzione tra poteri: la tutela cautelare (di *A. Gragnani*) 136
9. I conflitti di attribuzione tra enti: il contraddittorio (di *F. Marone*) 159
10. I giudizi sull'ammissibilità del referendum abrogativo: procedura e contraddittorio (di *A. Morelli* e *A. Rauti*) 171
11. Altri aspetti procedurali (di *G. Coinu* e *A. Deffenu*) 223
12. (Segue). Altri aspetti procedurali (di *F. Gambini*) 250

pag.

Programma del seminario 283

PARTE II

DIBATTITO

Sezione I

CONSIDERAZIONI INTRODUTTIVE E SUL VALORE DELLE NORME INTEGRATIVE 287

Interventi di:

V. Onida, *p. 287*. – J. Luther, *p. 288*. – V. Onida, *p. 288*. – A. Pizzorusso, *p. 289*. – A. Ruggeri (rinvio), *p. 290*. – P. Carnevale, *p. 290*. – R. Romboli, *p. 294*. – G. D'Amico, *p. 297*. – S. Panunzio, *p. 297*.

Sezione II

IL CONTRADDITTORIO NEI GIUDIZI DAVANTI ALLA CORTE 302

Interventi di:

S. Panunzio, *p. 302*. – M. Carli, *p. 303*. – A. Cerri, *p. 303*. – R. Tarchi, *p. 305*. – G. D'Amico, *p. 311*. – V. Onida, *p. 312*. – A. Pizzorusso, *p. 312*. – R. Di Maria, *p. 313*. – F. Marone, *p. 314*. – R. Romboli, *p. 317*. – A. Anzon, *p. 321*. – V. Onida, *p. 322*. – R. Romboli, *p. 322*. – A. Pertici, *p. 325*. – A. Concaro (rinvio), *p. 330*. – A. Pugiotto (rinvio), *p. 330*. – A. Ruggeri (rinvio), *p. 330*. – A. Morelli, *p. 330*. – A. Rauti, *p. 331*. – E. Rossi, *p. 332*. – E. Malfatti, *p. 335*. – A. Ruggeri (rinvio), *p. 336*. – A. Pizzorusso, *p. 336*. – E. Catelani, *p. 337*. – M. Chiavario, *p. 343*. – A. Pizzorusso, *p. 343*. – M. Chiavario, *p. 344*. – P. Carrozza, *p. 344*.

Sezione III

LE DECISIONI DELLA CORTE 352

Interventi di:

A. Spadaro (rinvio), *p. 352*. – A. Cerri, *p. 352*. – A. Ruggeri (rinvio), *p. 352*. – R. Romboli, *p. 353*. – E. Rossi, *p. 354*. – A. Pugiotto, *p. 356*. – R. Romboli, *p. 356*. – J. Luther, *p. 357*. – R. Tarchi, *p. 358*. – R. Romboli, *p. 358*. – R. Tarchi, *p. 359*. – P. Passaglia, *p. 360*. – V. Onida, *p. 361*. – P. Passaglia, *p. 362*. – V. Onida, *p. 362*. – P. Passaglia, *p. 362*.

pag.

Sezione IV

IL POTERE ISTRUTTORIO 363

Interventi di:
T. Groppi, *p. 363*. – J. Luther, *p. 364*. – M. Chiavario, *p. 365*. – G.M. Sbrana, *p. 366*. – A. Pugiotto, *p. 368*. – M. Carli, *p. 369*. – E. Rossi, *p. 369*. – V. Onida, *p. 370*.

Sezione V

L'ORDINANZA DI RIMESSIONE 372

Interventi di:
S. Pajno, *p. 372*. – V. Onida, *p. 373*. – S. Pajno, *p. 373*. – V. Onida, *p. 373*. – S. Pajno, *p. 373*. – V. Onida, *p. 373*. – A. Pizzorusso, *p. 374*. – V. Onida, *p. 374*. – S. Pajno, *p. 374*. – V. Onida, *p. 374*. – R. Tarchi, *p. 374*. – M. Carli, *p. 376*. – V. Onida, *p. 376*. – S. Panizza, *p. 377*. – J. Luther, *p. 379*. – M. Chiavario, *p. 379*. – J. Luther, *p. 380*. – M. Chiavario, *p. 380*.

Sezione VI

L'APPLICAZIONE AI GIUDIZI COSTITUZIONALI DI DISPOSIZIONI DI PROCESSI COMUNI 381

Interventi di:
O. Chessa, *p. 381*. – V. Onida, *p. 382*. – R. Romboli, *p. 383*.

Sezione VII

PROFILI DI ORGANIZZAZIONE 386

Interventi di:
G. Coinu, *p. 386*. – M. Chiavario, *p. 388*. – R. Romboli, *p. 389*. – V. Onida, *p. 390*. – A. Ruggeri (rinvio), *p. 391*.

Sezione VIII

L'OPINIONE DISSENZIENTE 392

Interventi di:
R. Tarchi, *p. 392*. – V. Onida, *p. 394*. – S. Panizza, *p. 395*.
Intervento conclusivo (di A. Pizzorusso) 399

pag.

PARTE III

CONTRIBUTI ULTERIORI

I giudizi di costituzionalità tra riforma delle norme integrative e autoriforma della giurisprudenza (ripensando a regolarità e regole in tema di processo costituzionale ed alle loro possibili innovazioni) (di *A. Ruggeri*) 405

Formalizzare l'invito a Corte? (di *A. Pugiotto*) 448

Proposte di modifica delle norme integrative (di *A. Concaro* e *M. D'Amico*) 467

Un rigetto-assoluzione *oggi* in vista di un accoglimento-sanzione *domani* (ovvero: su una possibile tecnica anomala di "differimento nel tempo degli effetti" delle sentenze di accoglimento) (di *A. Spadaro*)

Elenco dei dottorandi 471

Elenco dei partecipanti al dibattito 473

PRESENTAZIONE

Le Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale furono approvate, com'è noto, con deliberazione del 16 marzo 1956 dalla Corte, la quale venne così a fornire in astratto e nella veste di «legislatore», prima ancora che in quella di «giudice», una interpretazione-integrazione delle disposizioni regolanti la giustizia costituzionale.

Tra le attività dell'anno 2001 del Dottorato di ricerca in «Giustizia costituzionale e tutela dei diritti fondamentali», operante dal 1992-93 presso il Dipartimento di diritto pubblico dell'Università di Pisa, si è ritenuto opportuno inserire una riflessione relativa allo stato di applicazione delle n.i. dopo quarantacinque anni di funzionamento della Corte costituzionale.

A tale scopo si è provveduto a suddividere le diverse disposizioni tra i dottorandi, dopo averle raggruppate su base tematica, richiedendo un'analisi della interpretazione delle medesime fornita dal Giudice delle leggi, dei problemi emersi nel periodo di applicazione e sollecitando altresì la proposizione di ipotesi di modifica.

I lavori prodotti dai dottorandi hanno poi costituito oggetto di un dibattito, cui sono stati invitati a partecipare colleghi specificamente interessati al tema in oggetto, il quale si è tenuto il 26 ottobre 2001 presso la Scuola superiore S. Anna, che ringraziamo, nelle persone del suo Direttore, prof. Riccardo Varaldo e dell'amico e collega Emanuele Rossi, per la cortese ospitalità offerta.

Si ringraziano altresì, per l'attenzione mostrata nei riguardi dell'iniziativa, il Presidente della Corte costituzionale, Cesare Ruperto ed i giudici costituzionali, Pieralberto Capotosti e Valerio Onida, i quali hanno accolto l'invito a partecipare all'incontro e ad intervenire nel relativo dibattito.

Il volume comprende una prima parte, contenente i lavori dei dottorandi, una seconda parte dove è invece riprodotto il dibattito, svoltosi sulla base di una precostituita «scaletta» di argomenti, per il quale si è cercato di mantenere il più possibile il carattere di immediatezza degli interventi, mentre una terza parte raccoglie i contributi che ci sono stati inviati da quanti non hanno potuto partecipare al dibattito o che comunque sono stati scritti secondo uno stile diverso da quello proprio degli interventi.

Un ringraziamento infine sentiamo di dovere alla prof.ssa Malfatti ed ai dott.ri Famiglietti e Sabatelli per la preziosa opera di riordino e uniformazione del materiale contenuto nel presente volume.

Pisa, 26 ottobre 2002

Alessandro Pizzorusso
Roberto Romboli

PARTE I

LAVORI PREPARATORI CURATI DAI DOTTORANDI DI RICERCA

1. IL GIUDIZIO IN VIA INCIDENTALE: I RAPPORTI CON IL GIUDIZIO *A QUO*[1]

di *Omar Chessa* e *Simone Pajno*

SOMMARIO: 1. La trasmissione dell'ordinanza notificata nel contesto del giudizio costituzionale. – 2. Presidente della Corte costituzionale e notificazioni. – 3. La posizione strategica dell'art. 22 delle norme integrative. – 4. Le alterne vicende dell'art. 22 nella giurisprudenza costituzionale. – 5. L'*ultima domanda.* – 6. Art. 22 e teoria della costituzione.

1. *La trasmissione dell'ordinanza notificata nel contesto del giudizio costituzionale*

Secondo l'art. 1 delle n.i. «*l'ordinanza, con cui il giudice, singolo o collegiale, davanti al quale pende la causa, promuove il giudizio di legittimità costituzionale, deve essere trasmessa alla Corte costituzionale insieme con gli atti e con la prova delle notificazioni e delle comunicazioni prescritte nell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87*».

La norma in questione funziona, come è evidente, da raccordo con la disciplina concernente il giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale posta dalle norme di rango costituzionale e legislativo. In particolare, essa è in parte ripetitiva ed in parte integrativa dell'art. 23, legge n. 87 del 1953, menzionato d'altra parte nel testo più sopra citato.

Che il giudice *a quo* debba sollevare la questione di legittimità costituzionale utilizzando lo strumento dell'ordinanza è prescritto dall'art. 23 citato, che appare dunque presupposto dall'art. 1 n.i. La precisazione contenuta nell'inciso, secondo la quale il giudice può essere sia singolo che collegiale, non ha parimenti alcuna valenza autonoma, dal momento che evidentemente per la concreta individuazione dei soggetti legittimati a rivolgersi alla Corte bisogna riferirsi al disposto dell'art. 1, legge cost. n. 1 del 1948 e dell'art. 23, legge n. 87 del 1953[2].

---

[1] Il presente scritto è frutto della elaborazione comune dei due Autori. Tuttavia i §§ nn. 3 e 6 devono essere attribuiti a Omar Chessa, i restanti a Simone Pajno.

[2] Quella della individuazione dei soggetti in grado si sollevare una eccezione di incostituzionalità dinanzi alla Corte è, come è noto, una questione del tutto centrale nella ricostruzione del giudizio costituzionale. Sulla nozione di giudice, e di giudizio (cui si riferisce l'art. 1 n.i. quando menziona «la causa»), si vedano A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2001, 239 ss.; R. ROM-

Quanto al precetto espresso nella norma in esame – e cioè quello concernente la trasmissione dell'ordinanza e delle relative notificazioni – può essere notato quanto segue.

L'art. 23 sopra citato non dispone esplicitamente né la trasmissione dell'ordinanza di rimessione né quella delle notificazioni, prevedendo viceversa che l'ordinanza di rimessione disponga «l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale». Se l'unica «trasmissione» espressamente imposta è dunque quella degli atti di causa[3], l'obbligatorietà delle altre due si desume comunque agevolmente da altre norme della medesima legge nonché da alcuni aspetti del sistema nel suo complesso.

Che anche l'ordinanza di rimessione debba essere trasmessa alla Corte costituzionale può essere dedotto dall'art. 25, legge n. 87 del 1953, a mente del quale «Il Presidente della Corte costituzionale, appena è pervenuta alla Corte l'ordinanza con la quale l'autorità giurisdizionale promuove il giudizio di legittimità costituzionale, ne dispone la pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* (…)». La necessarietà della trasmissione delle notificazioni, dal canto suo, sembra legata – come si accennava più sopra – ad alcune considerazioni di carattere sistematico.

Il processo costituzionale incidentale nasce «nel corso di un giudizio», al quale deve essere come è noto legato da un nesso di «rilevanza»[4]. La scelta compiuta

---

BOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in ID. (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1996-1998)*, Torino, 1999, 62 ss.

In dottrina si è notato come il tenore testuale dell'art. 1, legge cost. n. 1 del 1948 e dell'art. 23, legge n. 87 del 1953 sembrerebbe spingere l'interprete nel senso di ritenere necessario sia il requisito oggettivo (l'esserci un giudizio), che soggettivo (l'esserci un giudice), e ciò in quanto «non si capirebbe (…) altrimenti, il perché di una formula linguisticamente appesantita e di assai problematica interpretazione» (A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 239). È risaputo, tuttavia, come le decisioni della Corte costituzionale concernenti la legittimazione a sollevare la questione di costituzionalità non siano facilmente inquadrabili in un filone unitario. Tuttavia, in un quadro nel quale a decisioni in cui si richiedono cumulativamente i due requisiti se ne alternano altre in cui è reputata sufficiente la presenza di uno solo di essi, è stato evidenziato come sia possibile individuare una linea evolutiva piuttosto costante della giurisprudenza costituzionale. In particolare, i requisiti in questione sono stati intesi dapprima in senso ampio, «allo scopo di eliminare il maggior numero possibile di dubbi di legittimità costituzionale» (R. ROMBOLI, *Il giudizio*, cit., 62), e solo successivamente in senso restrittivo, «in evidente contrasto con alcune delle affermazioni sostenute nel periodo precedente» (*ibidem*, 63).

Ciò premesso, può essere interessante in questa sede notare come il testo dell'art. 1 delle n.i. in qualche modo confermi la «formula linguisticamente appesantita» cui si faceva riferimento più sopra, quando menziona nella stessa proposizione sia il «giudice», che la «causa» pendente. Da questo punto di vista – il cui valore ai fini della ricostruzione del sistema è comunque, e ovviamente, limitato – sembrerebbe che l'*incipit* delle norme che la Corte costituzionale pone a se stessa punti ad inserirsi nella strada segnata dalle disposizioni di legge, costituzionale e ordinaria, interpretate nel senso più aderente alla loro lettera.

[3] In relazione alla quale cfr. R. ROMBOLI, *Quale la funzione della trasmissione degli atti del giudizio* «a quo» *alla Corte costituzionale?*, in *Foro it.*, 1990, I, 1476 ss.

[4] In relazione alla nozione di rilevanza si vedano, per tutti, A. PIZZORUSSO, *Garanzie costituzionali*, in *Commentario della Costituzione – art. 134-139*, a cura di G. Branca, Bologna, 1981, 244 ss.; R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità*, cit., 95 ss.; A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 245 ss.; G. ZAGREBELSKY, *Processo costituzionale*, in *Enc. dir.*, XXXVI, 585; ID., *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, 192 ss. Si segnalano, inoltre, P. VERONESI, *A proposito di rilevanza: la Corte come*

dal legislatore costituzionale, ribadita e anzi precisata da quello ordinario[5], spinge a disegnare l'intervento della Corte costituzionale in modo tale da vederlo sempre connesso ad una questione concreta[6]: ciò che sembra del resto condiviso da quegli Autori che discorrono espressamente di «pregiudizialità costituzionale»[7].

Nel configurare il processo costituzionale come un giudizio incidentale e concreto, dunque, il legislatore ha veramente compiuto una opzione nel senso di una costituzione-norma giuridica[8], perfettamente giustiziabile ove garantisca diritti ai

---

giudice del modo di esercizio del potere, in *Giur. cost.*, 1996, 478 ss., nonché, di recente, F. DAL CANTO, *La rilevanza e il valore del fatto nel giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, relazione presentata al Seminario del «Gruppo di Pisa» su «*Il giudizio sulle leggi e la sua "diffusione". Verso un controllo di costituzionalità di tipo diffuso?*», svoltosi a Pisa i giorni 25 e 26 maggio 2001, Torino, 2002, spec. 163 ss. Sul tema, con particolare riguardo alla questione dell'irrilevanza sopravvenuta, ci si soffermerà più avanti.

[5] Come è noto, già la legge cost. n. 1 del 1948 contiene una indicazione nel senso della *concretezza* del giudizio di costituzionalità ove prevede che la questione nasca «nel corso di un giudizio». Solo con l'art. 23, legge n. 87 del 1953, tuttavia, tale indicazione si rende più precisa, affermandosi nella citata disposizione che la questione di legittimità costituzionale può essere sollevata solo «qualora il giudizio non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione di essa». In tema cfr. G. ZAGREBELSKY, *Processo*, cit., 584. Sulla genesi della nozione di rilevanza, con particolare riguardo ai lavori preparatori dell'assemblea costituente, cfr. F. DAL CANTO, *La rilevanza*, cit., 163. In relazione alle scelte compiute in sede costituente cfr. invece E. CATELANI, *La determinazione della «questione di legittimità costituzionale» nel giudizio incidentale*, Milano, 1993, 13 ss., spec. 20, ove si definisce «fittizio» il compromesso raggiunto.

[6] Sulla concretezza del giudizio costituzionale, oltre a A. PIZZORUSSO, *I sistemi di giustizia costituzionale: dai modelli alla prassi*, in *Quad. cost.*, 1982, 521 ss., cfr. A. PUGIOTTO, *La «concretezza» nel sindacato di costituzionalità: polisemia di un concetto*, in *Jus*, 1994, 91 ss., nonché F. DAL CANTO, *op. cit.*, 146 ss. Le pagine dell'Autore da ultimo citato, peraltro, sono particolarmente utili dal momento che in esse si descrivono i diversi modi in cui può essere concepita la concretezza del giudizio di costituzionalità e le complesse relazioni che possono istituirsi tra la concretezza – nei suoi diversi significati – e la rilevanza (per questi aspetti, cfr. spec. 164 ss.).

[7] M. CAPPELLETTI, *La pregiudizialità costituzionale nel processo civile*, Milano, 1957; Cfr., inoltre, A. RUGGERI-A.SPADARO, *Lineamenti*, cit., 250.

In dottrina, peraltro, ci si è interrogati sul modo di intendere tale pregiudizialità, se cioè si tratti di pregiudizialità in senso tecnico ovvero semplicemente in senso logico. Nel primo senso è l'opinione di M. CAPPELLETTI, *op. cit.*, 106 ss., nonché di N. TROCKER, *La pregiudizialità costituzionale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1988, 819. Sulla differenza tra pregiudizialità in senso tecnico e in senso meramente logico cfr. S. SATTA-C. PUNZI; *Diritto processuale civile*, Padova, 1996, 62 ss.; F.P. LUISO, *Diritto processuale civile*, I, Milano, 1997, 147. In tema, cfr. comunque M. D'AMICO, *Parti e processo nella giustizia costituzionale*, Torino, 1991, spec. 24 ss., secondo la quale «l'uso improprio di questo termine ha (...) consentito ai giudici comuni un'interpretazione contrastante con i principi della giustizia costituzionale»: il riferimento è alla prassi, seguita da alcuni giudici, di sospendere il processo senza rinviare la questione alla Corte nel caso in cui la medesima questione sia già pendente dinanzi ai giudici costituzionali (nota 40).

[8] Cfr., sul punto, P. PINNA, *La costituzione e la giustizia costituzionale*, Torino, 1999, 176 ss., ove si evidenzia la connessione tra la scelta per il modello incidentale e l'opzione per la giurisdizionalità – intesa in senso «puro» – del controllo di costituzionalità. L'Autore, peraltro, ritiene che negli ultimi anni i profili della giurisdizionalità del controllo di costituzionalità siano stati fortemente valorizzati, e ciò in relazione al venir meno della «situazione costituzionale conflittuale» (170) instauratasi nel secondo dopoguerra in Italia. Nello scritto appena citato, peraltro, si mette in luce come tale modo di intendere la questione della costituzione – e correlativamente del controllo di costituzionalità – appa-

singoli individui. E la norma in esame si lega proprio a questa vicenda: quando nel giudizio *a quo* si discetta della pretesa incostituzionalità di una norma primaria, questione dalla quale dipenda il rigetto o l'accoglimento della domanda giudiziale, il giudice dovrebbe applicare «il diritto», genericamente inteso, in quanto, appunto, giudice. La posizione del giudice in quanto tale dovrebbe dunque condurlo ad una soluzione del tipo *Marbury vs. Madison*, alla applicazione della norma giuridica di rango sovraordinato a scapito di quella di rango sott'ordinato. Solo che ciò è impedito dall'art. 101 della Carta costituzionale, che segna la soggezione del giudice alla legge: c'è dunque bisogno di un giudice apposito, individuato dalla Costituzione nella Corte [9].

Il processo deve continuare, dunque, e deve continuare dinanzi alla Corte in modo tale che le parti del giudizio *a quo* possano dispiegare le proprie difese anche in quella sede [10], ciò che del resto è richiesto da un'altra norma della Carta, quella contenuta nell'art. 24, ove è sancito il diritto di agire in giudizio, il diritto di difesa, e, conseguentemente, insieme ad essi, il contraddittorio [11].

---

re essere disomogenea con «il patrimonio del costituzionalismo di tradizione europea», fondato sull'idea «che la costituzione è un progetto di società, la determinazione di un assetto di potere piuttosto che la garanzia nei confronti del potere» (33).

[9] Sull'art. 101, e sulle diverse interpretazioni del suo 2° comma che sono state suggerite, cfr. per tutti R. GUASTINI, *Ordinamento giurisdizionale. Commento all'art. 101*, in *Commentario della Costituzione*, fondato da G. Branca e continuato da A. Pizzorusso, *La magistratura*, I, Bologna-Roma, 1994, 172, ss.

In particolare, in relazione a quanto detto nel testo, deve ritenersi che il rapporto gerarchico sussistente tra Costituzione e legge sarebbe idoneo – considerato da solo – a fondare un sistema di *judicial review of legislation*. Da questo punto di vista, potrebbero applicarsi anche al caso italiano le celebri parole del giudice Marshall, secondo cui: «*O la Costituzione è una legge superiore (...) oppure è posta sullo stesso livello della legislazione ordinaria (...). Se la prima parte dell'alternativa è vera, allora una legge contraria a Costituzione non è legge*». Osservata la questione da questa prospettiva, l'opzione per il giudizio di costituzionalità accentrato compiuta nella Costituzione italiana non può non essere considerata insieme al disposto dell'art. 101, che impedisce al giudice comune di svincolarsi dalle pastoie della legge ordinaria, quand'anche ravvisi un contrasto di quest'ultima con la Costituzione. Sembra aderire ad una prospettiva non dissimile da quella appena descritta P. PINNA, *La costituzione*, cit., 184-185.

[10] Il tema tocca, come è evidente, la complessa questione del ruolo della parte nel processo costituzionale. Non si potrà – come è evidente – affrontare diffusamente il problema. Ci si limiterà dunque ad alcuni cenni, cui ci si affida per esplicitare la prospettiva sottesa alle opinioni espresse in questo scritto. Sull'argomento, comunque, non si può che rinviare a R. ROMBOLI, *Il giudizio costituzionale incidentale come processo senza parti*, Milano, 1985, nonché – per una attenta disamina delle diverse ricostruzioni dottrinali, a M. D'AMICO, *Parti e processo*, cit., 175 ss. Cfr., inoltre, gli studi contenuti in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, Torino, 1998.

[11] Sull'art. 24 Cost. cfr., *ex plurimis*, L.P. COMOGLIO *Commento all'art. 24 Cost.*, in *Commentario della Costituzione* fondato da G. Branca e continuato da A. Pizzorusso, *Rapporti civili. Art. 24-26*, Bologna-Roma, 1981, 1 ss.; I. ANDOLINA-G. VIGNERA, *I fondamenti costituzionali della giustizia civile*, Torino, 1997, ove si evidenzia che i principi contenuti nell'art. 24 Cost. sono efficaci in quanto riescano a «condizionare l'organizzazione tecnica del processo, influendo sulla disciplina positiva (…) del suo svolgimento» (65). Tali riflessioni sono svolte dagli Autori appena citati con particolare riguardo all'esperienza del processo civile. È possibile ritenere, tuttavia, che esse possano essere calibrate per qualunque caso di attuazione giurisdizionale di diritti, e anzi a maggior ragione per i diritti costituzionalmente garantiti.

Ma contraddittorio è possibilità di intervento, possibilità di azione e reazione, non necessarietà di tutto ciò: basti pensare a riguardo alle vicende del processo in contumacia, nonché a tutti i casi tipici dell'esperienza processualcivilistica [12] – ma anche processualpenalistica [13] – di «contraddittorio eventuale». Ed il processo costituzionale si inquadra perfettamente in tale figura, essendo la costituzione in giudizio rimessa alla valutazione delle parti. Valutazione che sarà – come sempre avviene nelle vicende processuali – di convenienza e di strategia [14].

La prescrizione concernente le notificazioni alle parti si inquadra proprio in tutto ciò. È una norma essenziale, che è volta ad assicurare alla parti la conoscenza del giudizio costituzionale, e conseguentemente la possibilità di parteciparvi [15]. Se le norme integrative sono espressione di autonomia organizzativa, e non possono dunque regolare il processo costituzionale in modo tale da influire – modificandolo – sul modello prescelto dal legislatore costituzionale e ordinario, la disposizione in esame si inserisce perfettamente in questo quadro, contribuendo a rendere effettivo quest'ultimo.

Le n.i. non si dimenticano tuttavia del «doppio ruolo» del giudizio costituzionale, che si svolge su norme – e su norme primarie – nonché del suo valore ordinamentale: cosicché nell'articolo in esame si fa menzione anche delle comunicazioni che, ai sensi dell'art. 23, legge n. 87 del 1953, devono essere compiute ai presidenti delle assemblee legislative interessate dal singolo giudizio [16].

Ancora, sulla garanzia costituzionale offerta dall'art. 24 al contraddittorio, cfr. F.P. LUISO, *Diritto processuale civile*, Milano, 1997, 26 ss. Sul contraddittorio in generale, si rimanda per tutti alle pagine di S. SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, I, Milano, 1966, 357 ss., e di P. CALAMANDREI, *Processo e democrazia*, adesso in ID., *Opere giuridiche*, I, spec. 678 ss.

È noto, peraltro che la recente riforma costituzionale intervenuta sull'art. 111 della Carta fondamentale ha introdotto i c.d. principi del «giusto processo», tra cui anche il principio del contraddittorio. Sulla effettiva portata innovativa della riforma in relazione quest'ultimo aspetto, e sul principio del contraddittorio nella Costituzione prima della riforma, cfr. tra gli altri A. MONACO, *La riforma costituzionale del «giusto processo» penale*, in *Dir. pubbl.*, 2001, 517 ss., spec. 527 ss. e 582 ss.

[12] Cfr., ad es., S. SATTA-C. PUNZI, *Diritto processuale*, cit., 326 ss., 890 ss., nonché – con particolare riguardo al procedimento di ingiunzione – 893 ss.

[13] Cfr. D. SIRACUSANO-A. GALATI-G. TRANCHINA-E. ZAPPALÀ, *Diritto processuale penale*, Milano, 1996, 245 ss. in relazione al procedimento per decreto penale di condanna.

[14] Quanto detto nel testo si inquadra del resto nella prospettiva accolta da P. PINNA, *La costituzione*, cit., 179 ss., che vede la questione del giudizio incidentale «come un problema attinente all'individuazione del diritto applicabile alla controversia che pende davanti al giudice». In quest'ottica, l'iniziativa della parte che presenta istanza al giudice *a quo* affinché costui sollevi la questione dinanzi alla Corte, e che si costituisce nel processo dinanzi a quest'ultima, può essere vista senza difficoltà come una sorta di *azione*, una postulazione di giudizio favorevole, in relazione al quale il giudice *a quo* prima, e la Corte successivamente, sono chiamati a pronunziarsi.

[15] A riguardo è stato affermato che «la pubblicazione dell'ordinanza sulla *Gazzetta*, per il suo carattere generale e per i diversi, più lati, fini cui tende, non può di per sé ritenersi validamente e legittimamente sostitutiva della mancata notifica della stessa ai soggetti aventi diritto» (R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità*, cit., 104).

[16] Sulla questione del valore *ultraindividuale* del giudizio costituzionale ci si soffermerà – sia pure nei limiti ovvi della trattazione – più avanti. Merita comunque di essere evidenziato come tale caratteristica sia condivisa dalla Corte costituzionale, anche se con accenti parzialmente diversi, con i tribu-

2. *Presidente della Corte costituzionale e notificazioni*

L'art. 2 delle n.i. contiene alcune prescrizioni che possono essere agevolmente inquadrate nel contesto di un giudizio costituzionale caratterizzato nel senso che si è cercato di illustrare nelle pagine precedenti.

In particolare, la citata disposizione prevede che il Presidente della Corte costituzionale disponga che l'ordinanza introduttiva del giudizio sia pubblicata nella Gazzetta Ufficiale e «quando occorra», nel Bollettino Ufficiale delle Regioni interessate. Ciò, tuttavia, solo dopo aver accertato «la regolarità dell'ordinanza e delle notificazioni».

Ora, se la prima delle prescrizioni appena menzionate si riferisce – come è evidente – al «valore ordinamentale» delle decisioni della Corte costituzionale, la seconda suscita qualche riflessione connessa al ruolo di quest'ultima come *giurisdizione dei diritti*. Essa è volta, come la precedente disposizione della quale del resto costituisce un completamento, ad assicurare la possibilità del contraddittorio: ad evitare il giudizio costituzionale, in altre parole, quando la possibilità del contraddittorio sia stata esclusa alla radice per irregolarità nello svolgimento delle notificazioni.

Da un punto di vista per così dire soggettivo, merita di essere concentrata l'attenzione sull'imputazione in capo al Presidente del potere-dovere di controllare la regolarità di comunicazioni e notificazioni.

Ora, da quanto detto sopra appare chiaro come il controllo sulla regolarità delle notificazioni attenga all'esercizio dei diritti costituzionali delle parti del giudizio *a quo*. Si profilano – poste tali premesse – due possibilità interpretative.

Secondo un primo punto di vista, la norma in questione, se intesa, come pare debba intendersi, nel senso che in caso di esito negativo dell'accertamento non debba procedersi all'ulteriore corso del giudizio costituzionale [17], profila dunque la possibilità che su questi temi si eserciti una attività giurisdizionale del solo Presidente, senza alcun contraddittorio né alcuna previsione da parte di norme costituzionali o legislative in merito. Ciò che pare in effetti difficilmente compatibile con la natura delle norme integrative, solitamente individuata nello svolgimento di una funzione autorganizzatoria.

Del resto in dottrina si è più volte notato come l'autonomia organizzatoria di cui le n.i. sono espressione non possa giustificare norme che non abbiano solo «rilevanza interna», incidendo sul regime di costituzionalità al punto da dettarne tratti qualificanti [18].

---

nali supremi, che sempre – per la semplice caratteristica della unicità – ricoprono un ruolo ordinamentale. Ciò, a tacer d'altro, è testimoniato anche dal ruolo che la legge sull'ordinamento giudiziario assegna alla Corte di cassazione.

[17] Addirittura, «l'ordinanza non regolarmente notificata non dovrebbe neppur potere essere pubblicata sulla *G.U.*» (R. ROMBOLI, *op. ult. cit.*, 104).

[18] Cfr. V. ONIDA-M. D'AMICO, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi. Il giudizio in via incidentale*, Torino, 1998, 11, i quali dubitano della possibilità che le n.i., definite dalla Corte stessa «svolgimento e integrazione della legge 11 marzo 1953, n. 87» (sent. n. 88 del 1986) possano incidere sulle posizioni processuali dei soggetti che prendono parte al processo dinanzi alla Corte. In relazione alla

Ad osservare le altre attribuzioni e gli altri compiti del Presidente, d'altra parte, tali considerazioni risultano rafforzate. Il Presidente infatti dirige gli uffici amministrativi ed esercita poteri di polizia nella sede (artt. 2 e 3 Reg. gen.), può ridurre i tempi processuali (art. 9, legge cost. n. 1 del 1953), fissa l'udienza di trattazione della causa (art. 8 n.i.), convoca la camera di consiglio, in caso di mancata costituzione delle parti o per manifesta inammissibilità, manifesta improponibilità, infondatezza (artt. 26 e 37, legge n. 87 del 1953, artt. 9 e 27 n.i.), presiede in via ordinaria il collegio giudicante e ne regola la discussione (art. 22 Reg. gen., art. 17 n.i.), in caso di parità fra i membri del collegio prevale il suo voto (art. 16, legge n. 87 del 1953), inoltre nomina il giudice per l'istruzione e la relazione della causa (art. 26, legge n. 87 del 1953, art. 7 n.i., art. 22, legge n. 20 del 1962). Come si vede, si tratta di poteri esclusivamente organizzatori: i casi che non rientrano in questa categoria – come quello concernente la prevalenza del voto presidenziale nell'eventualità di parità di voti nel collegio – sono previsti da norme di legge, e non dalle n.i.; ciò, coerentemente con quanto detto più sopra.

Una ricostruzione quale quella più sopra accennata, dunque, non può che lasciare insoddisfatti.

Strada alternativa rispetto ad essa potrebbe essere quella che porta a ritenere che l'accertamento menzionato nell'art. 2 in parola non si sostanzi in altro che in un controllo meramente esteriore, di semplice «presentabilità *prima facie*» dell'atto: un controllo, in altre parole, volto ad accertare che quest'ultimo abbia almeno l'apparenza del provvedimento giurisdizionale (e che non sia, ad esempio, una lettera inviata *ioci causa*), e che le notifiche sussistano fisicamente e che appaiano come tali.

È evidente che un controllo di tal fatta non comporterebbe alcun esercizio di attività giurisdizionali, ma semplicemente sarebbe volto a verificare la sussistenza dei presupposti minimi per lo svolgimento di queste ultime.

Nell'ambito dei «controlli sulla regolarità delle notificazioni», dunque, sarebbero da distinguere due momenti: uno preliminare, meramente amministrativo, attribuito dall'art. 2 delle n.i. al Presidente, e uno di tipo giurisdizionale, più approfondito, per il quale non può che essere competente il *plenum*[19].

Muovendosi in quest'ottica, è forse possibile ritenere opportuno un intervento sull'art. 2 cit. tale da individuare le strutture amministrative concretamente gravate del compito di svolgere i controlli amministrativi in esso previsti.

La norma in questione suscita tuttavia alcune riflessioni concernenti un problema certo interessante, ossia l'eventualità della istituzionalizzazione di un filtro preliminare che consenta alla Corte di compiere una selezione dei casi da riservare

---

questione delle fonti «della» e «sulla» Corte», cfr. A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 48 ss.

[19] Casi quali quello dell'ord. n. 395 del 1997, invece, fanno supporre che in effetti questa articolazione in due momenti non vi sia. Nella decisione appena menzionata infatti la Corte costituzionale ha dichiarato manifestamente inammissibile la questione a causa della mancata notifica dell'ordinanza di rimessione al Presidente della giunta regionale interessata, che era parte del giudizio *a quo*. È evidente che in un caso simile la funzione di *filtro* prefigurata dall'art. 2 n.i. non ha avuto modo di esplicarsi, dal momento che la notifica era del tutto assente e il vizio, dunque, era rilevabile *ictu oculi*.

al *plenum*, utilizzando per la scrematura una struttura organizzativa interna, che potrebbe anche essere il Presidente, ma che certo si presta ad essere individuata in altro modo.

Ad ogni modo, si tratta come ben si intuisce di soluzioni che incidono sui diritti costituzionalmente garantiti, e che quindi, oltre a consentire l'articolazione di un *minimum* di contraddittorio, dovrebbero essere previste non certo dalle n.i. ma per il tramite di disposizioni almeno di rango primario.

3. *La posizione strategica dell'art. 22 delle norme integrative*

Il disposto dell'art. 22 è noto: esso esclude l'applicazione delle norme sulla sospensione, interruzione ed estinzione del processo ai giudizi dinanzi la Corte, e ciò anche quando «per qualsiasi causa, sia venuto a cessare il giudizio rimasto sospeso davanti all'autorità giurisdizionale, che ha promosso il giudizio di legittimità costituzionale».

Si è osservato che tale norma rappresenta «non tanto il fondamento quanto una delle concrete espressioni» [20] del principio di autonomia del processo costituzionale. Esso esprime una ben precisa concezione del sindacato (incidentale) di costituzionalità, cui si può far risalire non soltanto lo specifico disposto qui esaminato, ma anche il c.d. carattere «istantaneo» del giudizio di accertamento della rilevanza (della q.l.c.). A ben vedere i due profili sono strettamente intrecciati come aspetti complementari di un medesimo fenomeno (o *principio*). Vale a dire: siccome la rilevanza, pur essendo intesa come stretta pregiudizialità, è un requisito della q.l.c. che «riguarda solo il momento genetico in cui il dubbio di costituzionalità viene sollevato» [21], la eventuale sopravvenienza di fatti capaci di determinare la ininfluenza della decisione di accoglimento sul processo principale non rileva per il giudizio di costituzionalità e non comporta l'inammissibilità della q.l.c. E l'art. 22 n.i. non fa altro che esplicitare questo assunto, rendendo la vicenda del processo costituzionale autonoma rispetto a quella del processo principale. In altre parole, la preordinazione del sindacato di costituzionalità (anche) all'interesse obiettivo, pubblico e generale della costituzionalità dell'ordinamento spiega – e giustifica – sia il carattere istantaneo dell'accertamento della rilevanza, sia la inapplicabilità al giudizio costituzionale delle norme sulla sospensione, estinzione e interruzione del processo neppure nel caso in cui sia venuto a cessare il giudizio *a quo*.

Pronunciarsi su eventuali ipotesi di riforma dell'art. 22 n.i. significa perciò non solo affrontare il problema della «irrilevanza sopravvenuta» [22] della q.l.c., ma an-

---

[20] F. DAL CANTO, *La rilevanza*, cit., 23 del dattiloscritto.

[21] Corte cost., ord. n. 110 del 2000, in *Giur. it.*, 2001, 6 ss., in relazione alla quale cfr. S. PAJNO, *La Corte torna nuovamente sul tema dell'irrilevanza sopravvenuta*, *ivi*.

[22] Sul punto, per quel che concerne le posizioni emerse nel dibattito dottrinale, si vedano R. ROMBOLI, *Il giudizio*, cit., 96; A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 259. Per quel che riguarda la dottrina meno recente, si vedano S. BELLOMIA, *Estinzione del processo a quo ed autonomia del processo costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1986, I, 501 ss.; P. CARNEVALE, *Irrilevanza di fatto e sopravvenuta*

che interrogarsi sul senso e la natura del sindacato incidentale. Ma prima occorrerà focalizzare l'attenzione su taluni problemi applicativi emersi proprio in relazione a tale disposto.

4. *Le alterne vicende dell'art. 22 nella giurisprudenza costituzionale*

È utile in tal senso esaminare l'ord. 13 aprile-20 aprile 2000, n. 110, con cui la Corte costituzionale è tornata sul tema dell'irrilevanza sopravvenuta e dell'art. 22 n.i. [23].

In particolare, risulta utile ripercorrere l'*iter* argomentativo attraverso il quale i giudici costituzionali sono pervenuti ad un dispositivo di manifesta inammissibilità della q.l.c.; e ciò soprattutto al fine di individuare il ruolo che nella decisione svolge la considerazione dell'irrilevanza sopravvenuta della questione di legittimità costituzionale.

Il Collegio costituzionale evidenzia come il giudice remittente (nella specie, il Tribunale di Modena), dopo aver sollevato la questione con le consuete modalità, «con successiva ordinanza del 22 giugno 1999, trasmessa a questa Corte per unione agli atti, (abbia) dichiarato l'estinzione del giudizio a quo, avendo le parti nel frattempo provveduto alla conciliazione della controversia, con conseguente rinunzia agli atti formalmente accettata». Il Tribunale di Modena dunque, dopo aver ritenuto la q.l.c., nei termini più sopra descritti, rilevante e non manifestamente infondata, si è trovato a dover pronunziare la conclusione del giudizio nel cui ambito essa era sorta, per ragioni sopravvenute ed indipendenti da quelle per le quali era stato in precedenza richiesto l'intervento della Corte. Dal momento che – come è noto – i tempi di trasmissione delle ordinanze introduttive del processo costituzionale dai giudici remittenti a quest'ultima non sono certo istantanei, la citata decisione del 22 giugno 1999 è pervenuta al Collegio di Palazzo della Con-

---

valutazione della rilevanza della questione di legittimità costituzionale, *ivi*, 1984, I, 2387.

Si può vedere inoltre S. PAJNO, *Gli esiti del processo costituzionale dopo l'ordinanza del Consiglio di giustizia amministrativa*, in *Nuove autonomie*, 2000, 171 ss., ove si esamina una vicenda che avrebbe potuto dar luogo ad una decisione della Corte utile per trarre qualche indicazione in relazione al problema dell'irrilevanza sopravvenuta della questione di legittimità costituzionale. Ciò, in effetti, non è invece accaduto, essendosi invece la Corte soffermata esclusivamente sul merito della questione, arrivando peraltro ad una dichiarazione di manifesta infondatezza (Corte cost., ord. 19 luglio 2000, n. 305, in *Rassegna Amministrativa Siciliana*, 1999, 704 ss.).

[23] La questione di legittimità costituzionale, nel caso in discussione, riguarda l'art. 291 del c.c. «nella parte in cui tale norma non condiziona l'adozione di una persona maggiore di età anche all'assenso dei figli (o dei discendenti) naturali maggiorenni e riconosciuti dell'adottante, ove questi esistano». La Corte era già intervenuta sul punto, dichiarando, con la sent. n. 557 del 1988 (in *Giur. cost.*, 1988, 2588 ss.), l'illegittimità costituzionale del detto articolo nella parte in cui non consentiva l'adozione di maggiorenni, in presenza di discendenti legittimi o legittimati, neppure qualora costoro fossero consenzienti. In tema, cfr. inoltre le decisioni nn. 166 del 1998 (in *Giur. cost.*, 1998, 1419 ss., con nota di R. BIN, *Tra matrimonio e convivenza di fatto: un difficile esercizio di equilibrio*, in *Giur. cost.*, 1998, 2518 ss.) e n. 99 del 1997 (in *Giur. cost.*, 1997, 977 ss.).

sulta unitamente a quella con cui si prospettava il dubbio di costituzionalità [24].

È questo il punto topico della decisione, almeno per quel che concerne i profili che in questa sede si prendono in considerazione: la Corte infatti ritiene che le circostanze appena descritte non costituiscano ragione «sufficiente a determinare la sopravvenuta inammissibilità» della questione di legittimità costituzionale, e ciò in conformità alle indicazioni che sul punto dovrebbero trarsi, in modo apparentemente univoco, non solo dall'art. 22 n.i. del 16 marzo 1956, ma anche dalla stessa giurisprudenza costituzionale. Ciò non toglie – aggiunge la Corte – che il giudice remittente possa, dopo essersi spogliato «di ogni potere in conseguenza della sospensione obbligatoria del processo principale», una volta intervenuta la decisione dei giudici costituzionali «decidere la causa nel merito, ma per ragioni giuridiche sopravvenute o indipendenti» da quelle in ragione delle quali era stato in precedenza richiesto l'intervento di questi ultimi [25].

Il difetto sopravvenuto di rilevanza, nel caso di specie, è determinato dall'avvenuta estinzione del giudizio *a quo*, e, secondo la Corte, non è idoneo ad orientare la decisione nel senso dell'inammissibilità. Come detto più sopra i giudici costituzionali pretendono di inserire quanto affermano nell'ordinanza in commento nella continuità di una linea giurisprudenziale che può essere fatta risalire sino ai primi passi mossi dalla Corte, rappresentati dalla sent. n. 50 del 1957.

Occorre tuttavia osservare che i precedenti richiamati dall'ordinanza che qui si commenta, sono decisioni piuttosto risalenti; il che – come si dirà più innanzi – non è privo di significato. In particolare, i giudici costituzionali fanno riferimento alle sentt. nn. 701 del 1988 [26], 52 e 88 del 1986 [27].

---

[24] Quanto ai tempi di trasmissione delle ordinanze di rimessione, può essere utile in questa sede sottoporre all'attenzione di chi legge due casi che si segnalano per la loro particolarità: si tratta delle questioni decise dalla Corte rispettivamente con l'ord. 6 marzo 2000-17 marzo 2000, n. 72 e con l'ord. 23 marzo 2000-31 marzo 2000, n. 90. Nel primo caso l'ordinanza di remissione, datata 13 gennaio 1993, è pervenuta alla Corte costituzionale il 30 giugno 1999, mentre nel secondo la «forbice» si allarga fino a coprire la date del 5 marzo 1992 e 2 marzo 1999; in entrambi, peraltro, sono gli stessi giudici costituzionali ad evidenziare, nel testo della decisione, le circostanze ora esposte.

[25] L'*iter* fin qui seguito dalla decisione sembrerebbe condurre ad una decisione nel merito, dal momento che il difetto di rilevanza, pur accertato, non è ritenuto idoneo a determinare una pronuncia di inammissibilità, essendo sopravvenuto *in medias res*; il dispositivo invece – come si diceva più sopra – è addirittura nel senso della manifesta inammissibilità, e ciò in relazione a «motivi concernenti l'originaria ordinanza di rimessione». Quest'ultima infatti, secondo l'ordinanza in commento, «oltre a non tener conto (…) della giurisprudenza della Corte di cassazione nella sua completezza, è carente in ordine ad altri passaggi logici necessari per ritenere la pregiudizialità della questione».

La Corte, subito dopo il passo appena citato, spiega l'inadeguatezza della motivazione dell'ordinanza di rimessione in ordine alla rilevanza nei seguenti termini: «essa non argomenta sulle ragioni che dovrebbero (…) indurre a far discendere dalla mancanza dell'assenso all'adozione da parte del figlio naturale riconosciuto – elemento diverso dal consenso delle parti del rapporto adottivo – la conseguenza della nullità assoluta, rilevabile in ogni momento, del decreto di adozione, anziché quella dell'irregolarità del procedimento seguito».

[26] In *Giur. cost.*, 1988, 3215 ss.

[27] In *Giur. cost.*, 1986, rispettivamente 370 ss., con nota di richiami concernenti anche il punto che qui interessa, e 492 ss., con nota di S. BELLOMIA, *Estinzione del processo a quo e autonomia del giudizio costituzionale*.

Particolarmente indicative sono le parole della prima delle due decisioni appena citate: «il processo incidentale di legittimità costituzionale non è influenzato da circostanze di fatto sopravvenute nel processo principale, in quanto svolgendosi nell'interesse generale, una volta che sia stato validamente instaurato, ai sensi dell'art. 23, legge 11 marzo 1953, n. 87, acquista piena autonomia, restando al riparo dall'ulteriore atteggiamento della fattispecie; la stessa cessazione del rapporto processuale non rileva».

Se però si guarda con un po' di attenzione alla giurisprudenza pregressa, ci si rende conto che la pretesa continuità non è in realtà affatto tale, e che invece esistono alcune decisioni nelle quali la Corte ha ritenuto di non ritenere ammissibili le questioni propostele proprio a causa della sopravvenuta irrilevanza di queste ultime.

In tal senso sono orientate infatti le ordd. nn. 102 del 1998[28], 250 del 1990[29] e 65 del 1991[30]. La prima concerne un caso in cui «la controversia nel cui ambito si era inserito l'incidente di costituzionalità è stata transatta davanti al giudice a quo», ciò che induce la Corte a decidere nel senso della manifesta inammissibilità; negli ultimi due, invece, la Corte dispone la restituzione degli atti al giudice *a quo*, al fine di consentire a quest'ultimo «di verificare l'attualità della rilevanza della questione proposta»[31].

In dottrina si è escluso che tali precedenti possano rappresentare una vera e propria inversione di tendenza della giurisprudenza costituzionale, sostenendosi piuttosto che essi rappresentino solo «un'eccezione alla regola»[32]; e d'altra parte in altre sedi è stato messo in luce il loro «carattere sporadico»[33]. Queste affermazioni, in effetti, parrebbero confermate dalla ord. n. 110 del 2000; deve comunque essere messo in luce come non si tratti di casi isolati, e che la pretesa linea di con-

---

[28] In *Giur. cost.*, 1988, 312 ss., con nota di richiami, nonché in *Foro it.*, 1988, I, 3125.

[29] In *Giur. cost.*, 1990, 1523 ss., nonché in *Rep. Foro it.*, 1991, voce *Regione*, n. 255.

[30] In *Giur. cost.*, 1991, 481 ss., con nota di richiami, nonché in *Rep. Foro it.*, 1991, voce *Aborto*, n. 7.

[31] In relazione alle decisioni da ultimo citate, si vedano le considerazioni di R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità*, cit., 96; A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 259. Le circostanze che spinge i giudici costituzionali a decidere in tal senso è, in occasione dell'ord. n. 250, il diniego, da parte della Regione Lombardia, dell'approvazione del progetto senza che gli interessati impugnassero la relativa delibera (in relazione ad una questione di legittimità costituzionale concernente la legge reg. Lombardia 4 luglio 1988, n. 39, Norme a sostegno della promozione ed incentivazione della ricettività turistica alberghiera ed extra alberghiera in occasione dei mondiali di calcio 1990); quanto all'ord. n. 65, la vicenda riguarda un caso di aborto, nell'ambito del quale il giudice remittente dubita della legittimità costituzionale dell'art. 12, 2° comma, legge n. 194 del 1978, «nella parte in cui consentirebbe al giudice tutelare di autorizzare la minore a decidere l'interruzione della gravidanza senza che ne siano informati i genitori, qualora sussistano «seri motivi», non solo che «impediscano», ma anche che semplicemente «sconsiglino» la consultazione di questi ultimi o di uno di essi». Il giudice *a quo* è invitato dalla Corte a valutare la perduranza del requisito della rilevanza a causa dell'intervenuto «assenso di entrambi i genitori per l'interruzione della gravidanza della minore», la quale risulta addirittura già sottoposta all'intervento.

[32] Cfr. R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità*, cit., 96.

[33] A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 261.

tinuità cui si accennava più sopra è stata interrotta altre volte, nel passato, da decisioni del medesimo segno, quali quelle che hanno caratterizzato gli anni a cavaliere dei decenni ottanta e novanta[34].

Le alterne vicende dell'irrilevanza sopravvenuta nei percorsi della giurisprudenza costituzionale rappresentano, senza ombra di dubbio, un significativo terreno nel quale si fronteggiano due diversi modi di vedere il giudizio svolto dalla Corte. Se è vero infatti che la posizione adottata nell'ord. n. 110 del 2000 ha il supporto testuale – da molti ritenuto *tranchant* – dell'art. 22 delle norme integrative[35], è vero anche che tale disposizione è considerata tanto più significativa in quanto inserita in un contesto teorico ben preciso, alla luce del quale essa troverebbe la sua logica ragion d'essere[36]. Che può riassumersi in queste parole: siccome l'esperienza del processo costituzionale è animata dall'interesse dell'ordinamento al «massimo grado di costituzionalità», tale processo non si può far dipendere dalle vicende concernenti l'angusto accesso controllato da quel «portiere» costituito dal giudice *a quo*; si dice: è in gioco un interesse pubblico, e tra i più rilevanti. Dunque, il processo costituzionale deve continuare[37].

Ma prima di porsi questo problema di rilievo teorico generale, ci si deve chiedere se i casi ricordati in questo scritto – e dalla stessa Corte come suoi precedenti – siano effettivamente tutti riconducibili all'art. 22 n.i.

La fattispecie della quale si occupa l'ord. n. 110 del 2000 si inquadra senza problemi nell'ambito del disposto del citato art. 22, dal momento che concerne un caso di estinzione del giudizio *a quo*: situazione, questa, espressamente contemplata dalla norma in questione per escluderne l'influenza sul processo costituzionale. Ma se si considerano i casi – più sopra menzionati – nei quali la Corte decise in senso difforme, invece, ci si accorge di alcune particolarità di questi ultimi che rendono non perfettamente calzante la fattispecie prevista dall'art. 22 n.i.

Quest'ultima norma, infatti, concerne vicende attinenti al *processo*, mentre i casi segnalati *supra* riguardano vicende del *rapporto*[38]. Certo, non è il caso di trac-

---

[34] Si tratta delle ordd. nn. 55 del 1960, 117 del 1966, 82 del 1979, 102 del 1988, 755 del 1988 (in quest'ultimo caso, d'altra parte, oltre a fatti sopravvenuti che determinerebbero l'irrilevanza della questione, sussiste anche uno *ius superveniens*, che basterebbe da solo a giustificare la decisione di restituzione degli atti al giudice *a quo*).

[35] Cfr. A. RUGGERI-A. SPADARO, *Op. e loc. ult. cit.*; R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità*, cit., 97; ID., *Il giudice chiama a fiori, ma la Corte risponde a cuori, il giudice richiama a fiori, ma la Corte risponde picche*, in *Foro it.*, 1988, I, 1087; S. BELLOMIA, *Estinzione del processo* a quo, cit., 501. In tema cfr. inoltre la nota redazionale all'ord. 26 gennaio 1988, n. 102, in *Foro it.*, 1988, I, 3152.

[36] In tal senso, cfr. ad es. F. PIERANDREI, *Corte costituzionale*, in *Enc. dir.*, X, 959; S. BELLOMIA, *Estinzione del processo* a quo, cit., 501.

[37] È questa l'ottica in cui si pone la maggior parte della dottrina: cfr., ad es., R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità*, cit., 97; A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 259 ss.; V. ONIDA-M. D'AMICO, *Il giudizio di costituzionalità*, cit., 98 ss. e 137 ss.; S. BELLOMIA, *Estinzione*, cit., 501 ss.

[38] L'ord. 26 gennaio 1988, n. 102, concerne, come già detto, un caso di transazione. In circostanze del genere le vicende del rapporto (quale è, appunto, l'accordo transattivo intervenuto tra le parti) spesso si riflettono sul processo, ad esempio per il tramite di una rinunzia agli atti del giudizio. Ciò, peraltro, può costituire anche espressa clausola del contratto di transazione, nel cui regolamento

ciare un netta linea di demarcazione tra l'una e l'altra ipotesi, dal momento che spesso le seconde si traducono in modificazioni delle prime: esemplare, a riguardo, è proprio l'ord. n. 110 del 2000 nell'ambito della quale l'estinzione deriva da una rinunzia agli atti formalmente accettata la quale, a sua volta, consegue alla intervenuta conciliazione tra le parti. E tuttavia esistono delle diversità che meritano di essere evidenziate, anche perché potrebbero suggerire una interpretazione dei percorsi giurisprudenziali ben diversa da quella adombrata dalla dottrina maggioritaria.

In altre parole, quando la Corte si trova di fronte situazioni perfettamente inquadrabili nella previsione dell'art. 22 n.i. non può che applicare quest'ultima norma, e ritenere non rilevanti nel processo costituzionale le vicende del giudizio *a quo*; viceversa, negli interstizi lasciati liberi da specifiche previsioni normative, i giudici costituzionali possono operare guidati da una opzione sistematica diversa da quella più sopra descritta, non avendo «le mani legate» dall'art. 22. Questa opzione, in particolare, può avere carattere marcatamente processualista, volto ad evidenziare il legame con il giudizio *a quo* e la natura di vera e propria *giurisdizione costituzionale dei diritti* del processo che si svolge al loro cospetto.

Considerazioni di tal genere potrebbero in effetti sembrare confermate dalla recente ord. 10 aprile 2001, n. 109[39], caratterizzata da una vicenda concernente la presunta illegittimità costituzionale degli artt. 34 e 37, 1° comma, lettera *a*), c.p.p., nella parte in cui non prevedono che possa essere ricusato il giudice che, prima dell'apertura del dibattimento, abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti dell'imputato. La questione di legittimità costituzionale era stata sollevata dal giudice presso il quale pendeva una procedura di ricusazione, rispetto alla quale la questione suddetta è stata ritenuta rilevante.

Successivamente all'ordinanza di rimessione, tuttavia, era intervenuta l'astensione dei giudici ricusati: accadimento questo ritenuto «*suscettibile di incidere sul rapporto processuale instauratosi dinanzi al giudice della ricusazione e sulla perdurante rilevanza della presente questione di legittimità costituzionale*». Il Collegio dunque decideva nel senso della restituzione degli atti al giudice *a quo*, non ostando ad una tal conclusione «*la disciplina dettata dall'art. 22 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, che si riferisce ai diversi*

---

l'estinzione del rapporto processuale risulta in tal modo prevista. Nel caso in questione, non c'è certezza che i fatti siano andati in tal modo, anche se ciò in effetti appare altamente probabile, dal momento che nell'ordinanza della Corte si legge che «la parte privata costituita ha rappresentato che la controversia – nel cui ambito si era inserita, in pendenza di decisione su regolamento di competenza, la fase di gravame dalla quale proviene l'esposta questione – è stata transatta davanti al giudice di primo grado cui sono stati restituiti gli atti dopo la decisione sul regolamento stesso». Sembra proprio, nonostante non venga detto espressamente, che il giudizio *a quo* si sia estinto. Si tratterebbe dunque di un caso che, a differenza dagli altri segnalati (ordd. nn. 250 del 1990 e 65 del 1991), si inserisce perfettamente nel disposto dell'art. 22 n.i. Ciò, peraltro, non farebbe che confermare l'ipotesi che si suggerirà nel testo, ossia l'esistenza di una diversa chiave ricostruttiva del giudizio costituzionale che affiora di tanto in tanto nei percorsi della giurisprudenza costituzionale e che appare – invero – affatto degna di considerazione.

[39] In tema, cfr. le considerazioni di F. DAL CANTO, *La rilevanza*, cit., 183.

casi della sospensione, interruzione ed estinzione del giudizio a quo»[40].

Tali vicende potrebbero avvalorare la chiave interpretativa della giurisprudenza costituzionale proposta più sopra. Come è agevole vedere, infatti, si tratta di un accadimento che non si presta ad essere inquadrato nell'ambito dei casi di *sospensione*, *interruzione* ed *estinzione*: conseguentemente, riemerge nella decisione dei giudici di Palazzo della Consulta l'opzione per un processo costituzionale di tipo giurisdizionale, che non può non essere legato alla soluzione dei casi concreti della vita, al suo essere *actus trium personarum*, e dunque non può non venir meno quando due di questi soggetti non esistono più, lasciando solo il giudice dinanzi alla norma.

5. *L*'ultima domanda

La questione del modo di intendere l'art. 22 delle norme integrative si lega – come è evidente – al modo di intendere la nozione di rilevanza.

In un recente lavoro di bilancio del dibattito dottrinario e degli orientamenti giurisprudenziali in tema di rilevanza si è affermato che la nozione di questa fatta propria dalla giurisprudenza della Corte «è quella che consente di inquadrare il sistema instaurativo del sindacato incidentale nell'ambito di una concezione di concretezza intesa in senso tradizionale, come stretta strumentalità. Il requisito della rilevanza in definitiva, almeno nella prospettiva del giudice *a quo*, si traduce nella utilità specifica della questione per il caso concreto; se così è, per tornare alle tre diverse tipologie di interesse che possono essere in astratto sottese a questa fase, parrebbe che la soluzione più corretta debba essere quella che individua lo stesso non tanto nella garanzia generale della legalità costituzionale, bensì, in mo-

[40] Merita di essere notata l'osservazione di F. DAL CANTO, *op. cit.*, 184, secondo cui la posizione della Corte nel caso in questione è errata «da un punto di vista esegetico, dal momento che, quando l'art. 22 si riferisce alle "norme sulla sospensione, interruzione ed estinzione del processo", lo fa in relazione ai "giudizi davanti alla Corte costituzionale" e non invece, come ritiene il giudice delle leggi nella presente ordinanza, ai giudizi *a quibus*, la cui cessazione, "per qualsiasi causa" non è in grado di incidere sul processo ormai instauratosi davanti alla Consulta».

Ora, è agevole replicare a questa pur acuta osservazione, che se ci si mette sul piano della mera esegesi testuale, allora non si vede perché l'art. 22 n.i. dovrebbe condurre alla *irrilevanza della irrilevanza sopravvenuta* (scusando il bisticcio): ciò che si limita ad escludere la disposizione in questione, è che possa pronunziarsi *la sospensione, la estinzione o l'interruzione* del processo costituzionale nei casi disciplinati dagli artt. 295 ss. c.p.c. e dagli artt. 24 ss. della legge sui TAR. In altre parole, visto da questa prospettiva l'art. 22 ci dice semplicemente che il processo costituzionale non può essere oggetto della c.d. *sospensione necessaria*, non può essere sospeso su istanza di parte, non può essere interrotto per morte della parte, né – se l'art. 22 riferisce il suo disposto al processo costituzionale e non al processo *a quo* – può essere interrotto per inattività delle parti nell'ambito del primo. Tale ultima affermazione, peraltro, vale quanto ribadire che il contraddittorio nella fase dinanzi alla Corte costituzionale è solo eventuale.

In altre parole, così inteso, l'art 22 nulla ci dice in ordine alla rilevanza, poiché, se come vuole l'opinione sopra ricordata tale disposizione si riferisce alle vicende proprie del giudizio costituzionale, quest'ultima inerisce invece ai rapporti intercorrenti tra processo principale e processo incidentale, tra processo *a quo* e processo costituzionale.

do più circoscritto, nell'interesse, di cui il giudice si fa diretto interprete, a non applicare una norma incostituzionale nel corso di un processo giurisdizionale. Un interesse pubblico che (…) rispetto a quello della tutela dei diritti fatti valere dalle parti nel processo si pone sempre, direttamente o indirettamente, in posizione strumentale»[41]. Insomma, la rilevanza trae il proprio significato ultimo e necessario dal fatto di essere connessa alle esigenze di tutela giudiziale dei diritti individuali, risolvendosi – a ben vedere – il c.d. «interesse del giudice a non applicare una norma incostituzionale» nel più generale (e generico) interesse all'esercizio della funzione giurisdizionale.

Anzi, considerata la questione da questo punto di vista, la stessa utilizzazione del termine *interesse* appare fuorviante: non di interesse si tratta, ma di dovere d'ufficio. L'interesse è sempre connesso ad una visione di parte della questione della giurisdizione, visione dalla quale il giudice – anche quello costituzionale – è strutturalmente estraneo. Dicendo che il giudice ha un interesse a non applicare una norma incostituzionale, non si dice altro che il giudice ha un interesse a giudicare, cioè ad essere giudice. Il che – come è evidente – non è accettabile. Se poi si volesse dire che esiste un interesse *di parte* a che il giudice non applichi una norma incostituzionale, allora sarebbe altrettanto evidente che un tale interesse sussisterebbe solo in capo a chi trae beneficio dalla decisioni di incostituzionalità. Un tale interesse sarebbe dunque tutt'uno con quello alla base dell'azione di parte, o del suo resistere in giudizio. L'eccezione di incostituzionalità della parte, non sarebbe altro, dunque, che la postulazione di un giudizio favorevole, che si proietta nelle dinamiche del giudizio di costituzionalità[42].

Uno sguardo rapido alla dottrina pregressa accredita questa ricostruzione. Si è, infatti, ritenuto che debba sussistere «un nesso di strumentalità tra la questione di costituzionalità e la risoluzione del giudizio a quo» perché possa ritenersi soddisfatto il requisito della rilevanza[43]; da parte di altri Autori si è parlato addirittura di un rapporto di pregiudizialità tra i due processi, quello principale e quello incidentale. Ancora, accanto alla tesi della rilevanza come

---

[41] F. DAL CANTO, *op. cit.*

[42] Adottando questa prospettiva cade anche il problema concernente la «doppia possibile origine» della questione di legittimità costituzionale, che può essere sollevata su istanza di parte o *ex officio* dal giudice. Quest'ultimo non è un «propulsore» (A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 247), né la prima è «un semplice stimolo» (R. ROMBOLI, *Il giudizio costituzionale incidentale come processo senza parti*, Milano, 1985, 77). Più semplicemente, l'istanza fa parte di una postulazione di giudizio favorevole, mentre il giudice non può che giudicare su quest'ultima, ovviamente limitatamente al ruolo che la legge gli assegna, e con gli effetti da essa previsti. Limitatamente, dunque, ad una delibazione della q.l.c. (cfr., comunque, A. RUGGERI-A. SPADARO, *op. cit.*, 260), e con gli effetti di far proseguire, in caso di esito favorevole del giudizio, di far proseguire quest'ultimo dinanzi la Corte costituzionale. In quest'ottica, la circostanza che il giudice *a quo* sollevi una questione diversa da quella proposta dalla parte, non può certo essere interpretata come un «tradimento» di quest'ultima: in tal caso, infatti, l'istanza di parte, infatti, è stata rigettata, e il giudice, che in questo campo ha poteri attivabili *ex officio*, ne ha sollevata un'altra, ovviamente ritenendola rilevante e non manifestamente infondata.

[43] G. ZAGREBELSKY, *Processo costituzionale*, cit., 585.

applicabilità [44] della norma indubbiata, è stata sostenuta la tesi della rilevanza come influenza di quest'ultima [45] rispetto all'esito del giudizio *a quo*. E proprio quest'ultima opinione è oggi «assolutamente prevalente» [46].

Ma anche l'analisi della giurisprudenza costituzionale va nella medesima direzione, tanto che si è spesso dimostrata parecchio severa nel valutare la sussistenza della rilevanza, arrivando ad escluderla qualora la questione fosse stata proposta «troppo presto» [47], ma anche «troppo tardi» [48]; o ancora ha ritenuto la questione inammissibile quando il giudice remittente ha omesso di individuare una opzione interpretativa della norma-oggetto da sottoporre allo scrutinio di costituzionalità [49].

Ebbene, dov'era in questi casi – come in molti altri – quell'interesse al massimo grado di costituzionalità dell'ordinamento che dovrebbe fondare l'autonomia del processo costituzionale rispetto a quello principale?

L'impressione che in effetti tale interesse non esista – meglio, che non esista come interesse autonomo, dotato di vita propria, sganciato dalla vita del diritto nelle vicende concrete – potrebbe inoltre essere rafforzata dalla considerazione di un'altra disposizione delle norme integrative: secondo l'art. 25, concernente i giudizi in via principale, «(…) la rinuncia al ricorso, qualora sia accettata da tutte la parti, estingue il processo». Ecco un altro caso in cui quell'interesse pubblico che sembra giustificare il tenore dell'art. 22 delle n.i. non opera, lasciando viceversa il campo all'interesse delle parti e alla disponibilità della lite [50]. La vicenda del giudizio sulle leggi, animata dall'intento della più ampia garanzia costituzionale possibile, diviene in tal modo disponibile come il più comune dei giudizi ordinari, e ciò proprio quando invece si avrebbe l'occasione di «depurare» l'ordinamento in via preventiva, prima, cioè, che la norma viziata possa «far danno».

---

[44] Cfr. A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 259, che così contestano questa nozione di rilevanza: «non basta (…) che una legge sia applicabile nel giudizio a quo perché la q.l.c. sia per ciò stesso rilevante; il fatto che la legge sia applicabile significa solo che non v'è un difetto assoluto di rilevanza (ovvero che l'atto oggetto di controversia costituzionale in qualche modo riguarda il processo), non però che manchi un difetto relativo, la cui assenza si potrà acclarare con certezza solo al verificarsi anche di un'altra condizione: che il giudizio costituzionale (…) effettivamente "incida" sul processo stesso».

[45] A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 257 ss.

[46] F. DAL CANTO, *op. cit.*, 172, che richiama a riguardo M. CAPPELLETTI, *La pregiudizialità*, cit., 1 ss.; A. PIZZORUSSO, *Garanzie*, cit., 244 ss.; V. ONIDA, *Note su un dibattito in tema di «rilevanza» delle questioni di costituzionalità delle leggi*, in *Giur. cost.*, 1978, spec. 998.

[47] V. ONIDA-M. D'AMICO, *Il giudizio di costituzionalità*, cit., 97; Corte cost., sent. n. 254 del 1985 (in *Giur. cost.*, 1985, 2109 ss.).

[48] V. ONIDA-M. D'AMICO, *Il giudizio di costituzionalità*, cit., 97; Corte cost., sent. n. 49 del 1983 (in *Giur. cost.*, 1983, 208 ss.), nonché, più di recente, ord. 31 marzo 2000, n. 92.

[49] V. ONIDA-M. D'AMICO, *Il giudizio di costituzionalità*, cit., 202; Corte cost., sent. n. 169 del 1982 (in *Giur. cost*., 1982, 1402 ss.).

[50] Cfr., sul punto, S. BELLOMIA, *Estinzione del processo*, cit., 501, nota 1; G. ZAGREBELSKY, *La giustizia*, cit., 250; E. ROSSI, Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema in processo costituzionale*, cit., 215 ss., spec. 265 ss.; G. VOLPE, *Garanzie costituzionali*, Bologna-Roma, 1981, 351 ss. Questi Autori legano la norma citata nel testo la carattere anche politico del giudizio in via principale, ciò che li spinge a parlare di conflitto legislativo.

Certo, c'è chi ha tentato di ricostruire il concetto di rilevanza in modo tale da adattarsi anche a casi quale quello dell'ord. n. 110 del 2000: si è ritenuto infatti che sarebbe latente nel sistema «il principio della *istantaneità della valutazione giudiziale della rilevanza* della questione di legittimità costituzionale»[51]. Vale a dire: la rilevanza è sì funzionale alla difesa giudiziale dei diritti, ma il carattere «istantaneo» del suo accertamento è un compromesso che occorre accettare in vista della natura «obiettiva» della funzione di garanzia costituzionale svolta dal sindacato incidentale. Anche in questo caso però si ripropone il problema di fondo. Ritorna, insistente, quella che è in definitiva *l'ultima domanda* che le vicende della giustizia costituzionale pongono all'interprete: esiste un interesse obiettivo, generale, pubblico, alla costituzionalità dell'ordinamento, tale da giustificare il carattere autonomo del processo costituzionale?

6. *Art. 22 e teoria della costituzione*

È infatti pacifico che l'autonomia del processo costituzionale abbia un senso e una ragion d'essere solo postulando l'esistenza di un «interesse obiettivo alla costituzionalità dell'ordinamento», del quale la giustizia costituzionale si farebbe carico. La ricerca sui fondamenti dell'art. 22 rimanda dunque a questioni e presupposti teorici generali che il diritto processuale costituzionale si limita solo a riflettere.

Uno di questi presupposti teorici generali potrebbe individuarsi nella dottrina che concepisce i diritti fondamentali come «valori»[52] o, per richiamare note posi-

---

[51] P. CARNEVALE, *«Irrilevanza di fatto e sopravvenuta» e valutazione giudiziale della rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1984, I, 2387 ss., spec. 2409.

[52] Nella dottrina italiana si richiamano esplicitamente ai metodi dell'interpretazione «per valori» G. AMATO., *Libertà (diritto costituzionale)*, in *Enc. dir.*, XXIV, Milano, 1974, 272 ss.; A. BALDASSARRE., *Costituzione e teoria dei valori*, cit. 639 ss.; G. BERTI., *Interpretazione costituzionale*, Padova, 1990, 53; F. MODUGNO, *I principi costituzionali supremi come parametro nel giudizio di legittimità costituzionale*, in F. MODUGNO-A.S. AGRÒ-A. CERRI (a cura di), *Il principio di unità del controllo sulle leggi nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Torino, 1997, 280 ss.; ID., *I «nuovi» diritti nella giurisprudenza costituzionale*, cit.; M. LUCIANI, *Corte costituzionale e unità nel nome dei valori*, in R. ROMBOLI (a cura di), *La giustizia costituzionale ad una svolta*, Torino, 1991, 170 ss.; P. RIDOLA., *L'evoluzione dei diritti fondamentali e le trasformazioni delle costituzioni*, cit.; G. SILVESTRI., *La parabola della sovranità. Ascesa, declino e trasfigurazione di un concetto*, in *Riv. dir. cost.*, 1996, 3 ss., spec. 55 ss.; A. RUGGERI, *Giurisprudenza costituzionale e valori*, in *Dir. pubbl.*, 1998; L. D'ANDREA., *Contributo ad uno studio sul principio di ragionevolezza nell'ordinamento costituzionale*, Milano, 2000; A. SPADARO, *Dalla costituzione come «atto» (puntuale nel tempo) alla costituzione come «processo storico»*, in G. PITRUZZELLA-F. TERESI-G. VERDE (a cura di), *Il parametro nel giudizio di costituzionalità*, Atti del seminario di Palermo 28-29 maggio 1998.

Sono, invece, decisamente critici contro questo orientamento A. PACE, *La variegata struttura dei diritti costituzionali*, in *Associazione per gli studi e le ricerche parlamentari. Quaderno n. 8, Seminario 1997*, Torino, 1998 (dello stesso Autore v. anche *Diritti «fondamentali» al di là della Costituzione?*, in *Pol. dir.*, 1993, 3 ss.); S. FOIS, *«Ragionevolezza» e «valori»: interrogazioni progressive verso le concezioni sulla forma di stato e sul diritto*, in AA.VV., *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Milano, 1994; P. CIARLO, *Dinamiche della democrazia e logiche dei valori*, in *Dir. pubbl.*, 1995, 123 ss., spec. 143 ss.; L. PALADIN., *Le fonti del diritto italiano*, Bologna, 1996,

zioni della dottrina e giurisprudenza costituzionale tedesca, *objective Grundsatznormen*, cioè «norme obiettive di principio», la cui portata vada oltre i diritti soggettivi che concretamente vengono fatti valere dagli individui[53]. Se i diritti fondamentali sono anche «valori», la loro tutela prescinde dal problema concreto di «aggiudicare» diritti. Per il loro tramite la costituzione manifesta una forza regolativa che si dispiega anche se non è in gioco la concreta lesione di interessi individuali (o collettivi). E ciò perché non è affatto necessario che all'operare dei valori costituzionali corrisponda la lesione e la rivendicazione di interessi concreti. In quanto «oggettivi», i valori costituzionali chiedono di essere realizzati anche senza il concorso di volontà dei soggetti che hanno (o che avrebbero) interesse alla loro realizzazione. Mentre l'interesse – e il diritto soggettivo che gli dà copertura – viene fatto valere, il valore semplicemente «vale». Mentre l'interesse e il diritto oggettivo presuppongono un «portatore», il valore invece lo trascende[54].

Solo una «dottrina dei valori» potrebbe dunque giustificare l'autonomia del processo costituzionale. Giunti però a questo punto la questione non riguarda più il diritto processuale costituzionale, ma la teoria della costituzione e della interpretazione costituzionale. Si apre così un nuovo capitolo, il cui svolgimento tuttavia, per l'ampiezza e complessità delle implicazioni, non può che rimandarsi ad altra, più consona, sede.

---

108 ss.; F. PIZZETTI, *L'ordinamento costituzionale per valori*, in *Dir. eccles.*, 1995, spec. 81 ss.; A. MAZZIOTTI DI CELSO., *Principi supremi dell'ordinamento costituzionale e forma di Stato*, in *Dir. società*, 1996, F. RIMOLI., *Costituzione rigida, potere di revisione e interpretazione per valori*, in *Giur. cost.*, 1992, 3712 ss.; V. ANGIOLINI., *Costituente e costituito nell'Italia repubblicana*, Padova, 1995, spec. 203 ss.; N. ZANON, *Premesse ad uno studio sui «principi supremi» d'organizzazione come limiti alla revisione costituzionale*, in G. PITRUZZELLA-F. TERESI-G. VERDE (a cura di), *Il parametro nel giudizio di costituzionalità*, Atti del seminario di Palermo 28-29 maggio 1998, 73 ss., spec. 83 ss.

[53] Nel 1958 il *Bundesverfassungsgericht*, sulla scia della dottrina smendiana, aveva definito la sezione dei *Grundrechte* del *Grundgesetz* come «ordinamento oggettivo di valori» (*objective Wertordnung*). In particolare vedi BverfGE 7, 198, 204 ss., secondo cui «il *Grundgesetz*, che non vuole essere un ordinamento neutrale (…), ha introdotto nella sua sezione sui *Grundrechte* un ordinamento valutativo oggettivo e in ciò trova espressione un importante consolidamento della forza di validità dei diritti fondamentali (…). Questo sistema di valori, che trova il suo punto centrale nella personalità che si sviluppa liberamente all'interno della comunità sociale e nella sua dignità, deve valere come decisione costituzionale fondamentale per tutti gli ambiti del diritto; legislazione, amministrazione e giurisdizione ne ricevono le linee orientative e l'impulso». Dal 1978 questa carattere valutativo-obiettivo viene attribuito specificamente a ciascun diritto di libertà: vedi BverfGE 49,89 (142), secondo cui i diritti fondamentali non sono solo «diritti di difesa (*Abwehrrechte*) del singolo rispetto al potere pubblico, ma rappresentano parimenti decisioni valutative giuridico-oggettive (*objectivrechtliche Wertentscheidungen*) della costituzione, che valgono per tutti gli ambiti dell'ordinamento giuridico».

[54] Secondo C. SCHMITT, *Die Tyrannei der Werte*, trad. it. La *tirannia dei valori*, in *Rass. dir. pubbl.*, 1970, 16 ss., «si deve considerare che il valore, di cui parla la filosofia dei valori, non deve avere un essere, ma una validità. Il valore non è, ma vale. Taluni parlano di un essere ideale dei valori, ma noi non abbiamo bisogno di approfondire tali sfumature, perché il valore come tale non è, ma propriamente vale». E tuttavia, si deve pure osservare che «chi sostiene la loro validità, li deve far valere. Chi dice che essi valgono, senza che qualcuno li faccia valere, vuole ingannare». Insomma, il valore «vale» solo nella misura in cui viene fatto valere: ma a chi spetta questo compito? Al singolo individuo in quanto portatore di una pretesa che dal valore (costituzionale) trae legittimità e fondamento ovvero, in via suppletiva, *anche* dall'organo di giustizia costituzionale, inteso alla stregua di un «custode» ultimo dei valori costituzionali?

2. IL GIUDIZIO IN VIA INCIDENTALE: LA DICHIARAZIONE DI ILLEGITTIMITÀ CONSEQUENZIALE DELLE LEGGI

di *Anna Gragnani*

SOMMARIO: 1. Interpretazione letterale ed estensione dell'ambito di applicazione dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87. – 2. Illegittimità costituzionale consequenziale per inapplicabilità pratica. – 3. Illegittimità costituzionale consequenziale per identità di *ratio decidendi.* – 4. Conclusioni. – 5. Postilla. Replica alle osservazioni formulate nel corso del seminario.

1. *Interpretazione letterale ed estensione dell'ambito di applicazione dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87*

Secondo l'art. 27, legge 11 marzo 1953, n. 87, in caso di decisione di accoglimento della questione, la Corte costituzionale «dichiara, altresì, quali sono le altre disposizioni legislative, la cui illegittimità deriva come conseguenza dalla decisione adottata».

In base all'interpretazione letterale, la cessazione di efficacia delle norme oggetto della «decisione adottata» genera l'incostituzionalità di altre disposizioni, alle quali pertanto la dichiarazione di illegittimità deve essere estesa.

Si deve cioè ritenere che l'illegittimità consequenziale delle «altre disposizioni» è un effetto che scaturisce dalla cessazione di efficacia, *ex* art. 136 Cost., della norma originariamente denunciata.

Ne deriva che secondo il tenore letterale dell'art. 27, l'ambito di applicazione dell'illegittimità consequenziale e della relativa deroga al principio di corrispondenza fra chiesto e pronunciato e quindi, al principio del contraddittorio, è molto ristretto.

Si possono fare alcuni esempi.

Dichiarata l'illegittimità di una legge di delegazione, sono da dichiarare illegittimi i decreti delegati emanati su tale base [1].

Altro caso, la dichiarazione di incostituzionalità di una disposizione di coper-

[1] A.M. SANDULLI, *Il giudizio sulle leggi*, Milano, 1967, 60 ss., in particolare 76 ss., inserisce questo esempio nella categoria delle disposizioni che «traggono titolo» da quella che forma l'oggetto originario del giudizio.

tura finanziaria, che produce l'illegittimità costituzionale *ex* art. 81, 4° comma, della relativa disposizione di spesa[2].

Si può pensare poi all'ipotesi in cui la dichiarazione d'illegittimità costituzionale della norma originariamente denunciata provochi un'ingiustificata disparità di trattamento della stessa o di altre situazioni e renda illegittima la loro disciplina, che deve pertanto essere rimossa con la dichiarazione di incostituzionalità derivata[3]. Tale caso rientra in questa accezione di illegittimità consequenziale, a patto che le «altre disposizioni» diventino incostituzionali *ex* art. 3 Cost., in forza della disparità di trattamento causata dalla cessazione di efficacia della norma che ha formato l'oggetto originario del giudizio, e non siano già di per sé incostituzionali sotto un autonomo profilo.

Lo stesso legislatore mostra tuttavia nella stessa relazione alla legge n. 87 del 1953, la volontà di estendere l'ambito di applicazione dell'istituto rispetto all'interpretazione letterale dell'art. 27.

Nella relazione di Tesauro[4] si legge infatti che il fine della norma è quello di non consentire che una legge resti in vigore quando un'altra, che ne costituisce il necessario presupposto o il fondamento, sia dichiarata illegittima. Il nesso di conseguenzialità è individuato tra la cessazione di efficacia della norma che forma l'oggetto originario del giudizio e il venir meno del presupposto o del fondamento delle «altre disposizioni». Due elementi concorrono ad estendere l'ambito di applicazione dell'istituto. In primo luogo, termini come «presupposto» o «fondamento», specialmente se impiegati per descrivere il rapporto tra norme giuridiche, hanno un significato generico e indeterminato. In secondo luogo, si omette di ricordare che la conseguenza dalla quale devono essere colpite le «altre disposizioni» è l'illegittimità costituzionale. Quest'ultima imprecisione è il segno premonitore della configurazione che l'istituto riceve fin dalle prime riflessioni teoriche ed applicazioni pratiche[5].

Anche la giurisprudenza della Corte ha progressivamente allargato l'ambito di applicazione dell'istituto. La dottrina ha dovuto elaborare classificazioni sempre più complesse delle ipotesi di dichiarazione di illegittimità consequenziale[6].

---

[2] Per questo esempio, A. CERRI, *Invalidità e inapplicabilità consequenziale*, in *Giur. cost.*, 1967, 216 ss.

[3] Per concretizzare quest'ipotesi, sembra significativo l'esempio formulato da A. CERRI, *Invalidità*, cit., 219, in nota 4: una norma stabilisce agevolazioni per una certa categoria di cittadini, allo scopo di compensarli di particolari obblighi che un'altra norma gli impone. Dichiarata incostituzionale quest'ultima, diventa di conseguenza illegittima anche la prima. Su questa ipotesi, A.M. SANDULLI, *Il giudizio*, cit., 75 ss. che la inserisce nel quadro più ampio delle disposizioni che rimarrebbero «sbilanciate» in conseguenza dell'eliminazione di quella che forma oggetto del giudizio.

[4] La relazione di TESAURO può leggersi in *Le leggi*, 1953, 261 ss., in particolare 285 ss.

[5] La dottrina interpreta di frequente in senso opposto il medesimo passo della relazione Tesauro, ad esempio, R. ROMBOLI, *Il giudizio di legittimità costituzionale delle leggi in via incidentale*, in ID. (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1996-1998)*, 43 ss., in particolare 179.

[6] Basti confrontare ad esempio la classificazione proposta da A.M. SANDULLI, *Il giudizio sulle*

In particolare i casi nei quali l'estensione dell'istituto dell'illegittimità appare, per differenti ragioni, più problematica, sono quelli dell'illegittimità consequenziale per inapplicabilità pratica e dell'illegittimità consequenziale per identità di *ratio decidendi.*

2. *Illegittimità costituzionale consequenziale per inapplicabilità pratica*

La dichiarazione di illegittimità consequenziale per inapplicabilità pratica della norma compare fin dalle prime applicazioni giurisprudenziali dell'istituto.

Si tratta delle pronunce di incostituzionalità relative a disposizioni emanate per dare attuazione o esecuzione a norme dichiarate incostituzionali.

Tali ipotesi sicuramente non rientrano nei casi contemplati dall'art 27 della legge n. 87 del 1953. Secondo l'art. 27 infatti, il vizio delle «altre disposizioni legislative» è l'illegittimità costituzionale e non un difetto di altra natura, come la semplice impossibilità di applicazione pratica. La parola «conseguenza» collega tale illegittimità alla «decisione adottata» come un effetto è collegato alla propria causa. Le «altre disposizioni legislative» rinvengono la causa della loro incostituzionalità nella dichiarazione di illegittimità costituzionale delle norme denunciate nell'atto introduttivo del giudizio [7].

L'estensione dell'ambito di applicazione dell'istituto ai casi di inapplicabilità pratica, è difficilmente conciliabile non solo con l'interpretazione letterale dell'art. 27, ma anche con il sistema di giustizia costituzionale.

Infatti, si può indubbiamente parlare di un rapporto di conseguenzialità o di derivazione dell'inapplicabilità – anche se non dell'incostituzionalità – delle «altre disposizioni» rispetto alla «decisione adottata». Tuttavia non è compito della Corte dichiarare l'inefficacia o l'inapplicabilità pratica di altre disposizioni in conseguenza della dichiarazione di incostituzionalità. Essa dovrebbe essere ricavata nella soluzione dei concreti problemi applicativi, dalla interpretazione della sentenza della Corte [8].

Questa seconda possibilità, oltre che più corretta, è più opportuna, poiché il giudizio d'inapplicabilità pratica compiuto dai giudici comuni e dagli altri soggetti non cancella la norma dall'ordinamento, mentre una dichiarazione di incostituzionalità ha tale effetto. Le norme praticamente inapplicabili in conseguenza dell'accoglimento della questione rimessa alla Corte ben potrebbero però essere

---

leggi, cit., 69 ss., con l'indagine di E. ROSSI-R. TARCHI, *La dichiarazione di illegittimità consequenziale nella più recente giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Foro it.*, 1987, I, 344 ss., nonché infine con l'analisi di R. ROMBOLI, *Il giudizio*, cit., 179 ss., che individua sette gruppi di ipotesi.

[7] Il rilievo è frequente in dottrina, per tutti A. CERRI, *Invalidità*, cit.

[8] L'osservazione è frequente. Così, tra gli altri, A. CERRI, *Invalidità*, cit., p. 218; E. ROSSI-R. TARCHI, *La dichiarazione*, cit., 345; G. BRUNELLI, *L'illegittimità costituzionale consequenziale come deroga al principio del contraddittorio*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, Torino, 1998, 368 ss., 369 ss.; R. ROMBOLI, *Il giudizio*, cit., 179 ss., 183.

di nuovo applicabili grazie all'entrata in vigore di una nuova normativa conforme a Costituzione [9].

3. *Illegittimità costituzionale consequenziale per identità di* ratio decidendi

Si tratta dell'ipotesi nella quale la Corte, in applicazione dell'art. 27 della legge n. 87 del 1953, dichiara l'illegittimità di altre disposizioni legislative che hanno un contenuto normativo totalmente o parzialmente identico oppure una *ratio* identica o analoga a quella della norma che ha formato l'oggetto originario del giudizio di costituzionalità [10]. Il criterio alla stregua del quale è giudicata l'incostituzionalità delle altre disposizioni è lo stesso principio, la stessa argomentazione giuridica, che sta alla base dell'accoglimento della questione di legittimità originaria. In questo ambito, inteso nel senso più ampio, rientrano le norme che ripetono, confermano, applicano la norma che forma l'oggetto originario del giudizio; le norme che effettuano un rinvio ricettizio a quest'ultima [11]; le norme che costituiscono un'ulteriore applicazione del principio che ispira la norma originariamente denunciata.

Il vizio dal quale le altre disposizioni sono affette è l'incostituzionalità, ma viene a mancare un vero e proprio rapporto di conseguenzialità rispetto alla «decisione adottata», poiché il vizio preesiste e non consegue ad essa. Questa ipotesi non è perciò coperta dall'attuale configurazione legislativa dell'istituto.

4. *Conclusioni*

Dalla precedente analisi si possono ricavare alcune indicazioni per un'integrazione della disciplina dell'illegittimità consequenziale, che potrebbe trovare una sede opportuna nelle norme integrative per i giudizi costituzionali.

Si tratterebbe di prendere atto dell'estensione in via giurisprudenziale dell'ambito applicativo dell'istituto al di là della sua rigorosa configurazione legislativa, e di predisporre alcuni accorgimenti procedurali che consentano di evitare che tale estensione possa sacrificare il principio del contraddittorio nei giudizi costituzionali.

In particolare, delle due estensioni segnalate, si rivela inconciliabile con il sistema di giustizia costituzionale quella che riguarda le ipotesi di inefficacia o di inapplicabilità pratica, per i motivi già illustrati, mentre quella che si fonda sulla *ratio decidendi* è fuori dall'attuale configurazione legislativa dell'istituto, ma è coe-

---

[9] Per questa considerazione, E. ROSSI-R.TARCHI, *La dichiarazione*, cit.

[10] Per la segnalazione di questo orientamento, A. PIZZORUSSO, *Effetto di «giudicato» ed effetto di «precedente» delle sentenze della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1966, 1976 ss., 1986.

[11] Se il rinvio è formale (mobile), la norma non è illegittima, ma inapplicabile, in questo senso, A. CERRI, *Invalidità,* cit., 220, in nota 7.

rente con una concezione del giudizio sulla costituzionalità della legge che non è una continuazione o una mera fase del processo principale, ma un autonomo giudizio che ha per oggetto una questione di costituzionalità che, concreta nella fase introduttiva, può costituire poi l'«occasione per un più ampio intervento della Corte» che supera le esigenze particolari del processo *a quo* [12].

La dichiarazione di illegittimità di norme relative a fattispecie analoghe – che solo impropriamente si può definire consequenziale – si colloca accanto ad altri strumenti, come l'interpretazione estensiva dell'art. 27, prima parte della legge n. 87 del 1953 [13] o il potere della Corte di autorimessione delle questioni di legittimità costituzionale non manifestamente infondate e rilevanti per la definizione del giudizio costituzionale, e converge con essi nel rafforzare la distinzione tra «le logiche e gli scopi istituzionali che presiedono ai due momenti della instaurazione del giudizio incidentale e della sua decisione» [14]. Ciò è attestato dal fatto che il processo costituzionale, «pur legato da un vincolo genetico» al giudizio *a quo*, una volta instaurato, è indipendente dalle vicende di quest'ultimo [15] (anche se in alcune pronunce la Corte ha accolto la figura della cosiddetta irrilevanza sopravvenuta) [16].

Se si aderisce a questa impostazione, si può quindi ipotizzare l'integrazione dell'attuale configurazione legislativa dell'istituto con una norma di autoregolamentazione per estenderlo alle ipotesi di dichiarazione di illegittimità che si fondano sull'identità di *ratio decidendi* [17].

L'ipotesi di riforma appena indicata non richiede la soluzione della controversa questione della collocazione nel sistema delle fonti [18], delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte. Si tratta infatti di un'integrazione, della disciplina legislativa dell'istituto di legittimità consequenziale, che per le ragioni sopra indicate, non si pone in contrasto con la configurazione del sistema di instaurazione del giudizio di legittimità costituzionale.

Due ulteriori precisazioni.

---

[12] L'espressione è di N. TROCKER, *La pregiudizialità costituzionale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1988, 796 ss., 842.

[13] Ci si riferisce alle ipotesi nelle quali la Corte, interpretando l'atto introduttivo del giudizio, ritiene che la questione che le è stata sottoposta investa disposizioni non comprese espressamente fra quelle denunciate, ma formanti con queste ultime un'unità inscindibile. Sul punto, V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, 5ª ed., Padova, 1984, 381; R. ROMBOLI, *Il giudizio*, cit., 180.

[14] Così, N. TROCKER, *La pregiudizialità*, cit., 842.

[15] Cfr. art. 22 n.i. Sul punto, N. TROCKER, *La pregiudizialità,* cit., 862.

[16] Sul punto, v. R. ROMBOLI, *Il giudizio*, cit., 96 ss, anche per alcuni esempi di ordinanze che hanno dichiarato l'inammissibilità di questioni di costituzionalità in quanto le stesse avevano perduto rilevanza a seguito di fatti o elementi sopravvenuti rispetto al momento dell'emanazione dell'ordinanza di rimessione.

[17] Sull'opportunità dell'estensione della dichiarazione di illegittimità consequenziale a tale ipotesi, per ragioni di economia processuale, già A. CERRI, *Invalidità*, cit.; G. BRUNELLI, *L'illegittimità*, cit.

[18] Sul tema, S. PANUNZIO, *I regolamenti della Corte costituzionale*, Padova, 1970; per una ricostruzione dell'intero dibattito, P. CARNEVALE, *«Ecce iudex in ca(u)sa propria»: ovvero della Corte-legislatore dinnanzi alla Corte giudice*, in P. COSTANZO (a cura di), *L'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale*, Torino, 1996, 35 ss.

Come accennato, questa ampia configurazione dell'istituto aggrava i problemi che esso solleva sotto il profilo del rispetto del principio del contraddittorio nel giudizio costituzionale sulle leggi. Tale principio imporrebbe che – nei casi di illegittimità per identità di *ratio decidendi* – la questione di legittimità costituzionale consequenziale non facesse la sua comparsa per la prima volta nel dispositivo, ma fosse tempestivamente rilevata dalla Corte nel corso del giudizio ed assunta ad ulteriore oggetto di discussione nel contraddittorio degli interessati.

Per attenuare il problema si è proposto di restringere il potenziale campo di applicazione di questa ipotesi, riconducibile sia pure impropriamente, all'illegittimità consequenziale, ai casi nei quali la decisione adottata dalla Corte contiene quasi tutti gli elementi necessari per dichiarare l'invalidità di altre disposizioni ed i restanti elementi siano di immediata evidenza (per esempio sia manifesta l'analogia tra le norme), poiché la necessità di un contraddittorio cesserebbe di fronte all'evidente e al manifesto [19].

Certamente si tratta di una proposta funzionale alla realizzazione di una notevole economia processuale.

La soluzione preferibile sembra però di non restringere l'ambito di applicazione dell'istituto e di valorizzare integralmente il principio del contraddittorio.

Non è detto infatti che sia sempre facile trovare in concreto il consenso sulla ricorrenza dell'evidente e manifesta analogia di *ratio decidendi,* e quindi la necessità del contraddittorio sembra porsi anche in tali casi. Sotto questo profilo, il contraddittorio dei soggetti interessati potrebbe evidenziare, nonostante apparenti analogie, elementi utili per una differenziazione tale da imporre un diverso esito del giudizio.

Ciò conduce a suggerire, separando la questione consequenziale da quella originaria, che la questione di illegittimità consequenziale sia tempestivamente rilevata dalla Corte, il relativo atto di iniziativa sia pubblicato sulla Gazzetta ufficiale e sia consentito l'intervento nel giudizio costituzionale alle parti dei giudizi pendenti nei quali è rilevante la questione, nonché ai soggetti titolari di «un interesse diretto e individualizzato, riconoscibile, nel caso di soggetti non aventi titolo a intervenire nel giudizio *a quo*, quando l'esito del giudizio di costituzionalità sia destinato a incidere direttamente su una posizione giuridica specificamente propria dell'interveniente» [20].

Infine occorre ricordare che l'art. 27 sembra configurare la dichiarazione di illegittimità consequenziale come un obbligo [21]. Ciò può essere coerente con la ristretta configurazione legislativa dell'istituto, ma non con l'estensione che si fonda sulla *ratio decidendi*. Non si può imporre alla Corte il dovere di «passare in rasse-

---

[19] Così, A. CERRI, *Invalidità*, cit., 226 e G. BRUNELLI, *L'illegittimità,* cit., 374 ss.

[20] Così, Corte cost., sent. 8 settembre 1995, n. 421, in *Giur. cost.*, 1995, 3253 ss. Sulla partecipazione di terzi al giudizio costituzionale, N. TROCKER, *Note sul contraddittorio nel processo costituzionale delle libertà*, in *Foro it*., 1989, I, 668 ss.; R. ROMBOLI, *Il giudizio*, cit., in particolare 120 ss.

[21] Il punto è controverso in dottrina, A. PIZZORUSSO, *Garanzie costituzionali*, *Art. 137*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di G. Branca, 199 ss. in particolare 308 ss.; E. ROSSI-R. TARCHI, *La dichiarazione,* cit., 350.

gna»[22] l'intero ordinamento alla ricerca di norme analoghe a quella censurata. È preferibile pertanto, in quest'ultimo caso, riconoscere espressamente che la dichiarazione di illegittimità consequenziale costituisce una facoltà. Essa presuppone un atto di iniziativa proveniente dalla stessa Corte, il cui difetto lascia impregiudicate le questioni di costituzionalità che essa avrebbe potuto accogliere sulla base della *ratio decidendi* della decisione adottata. Inoltre l'estensione della dichiarazione di illegittimità ad alcune, ma non ad altre fra le norme analoghe, esplica il normale effetto di precedente nei confronti di queste ultime[23].

5. *Postilla. Replica alle osservazioni formulate nel corso del seminario*

Nel corso del seminario, la proposta di modifica sopra indicata è stata criticata dal prof. Rolando Tarchi sotto due profili:

1. confonderebbe l'istituto dell'illegittimità consequenziale con l'autorimessione della questione di legittimità che «presuppone la rilevanza della questione decisa, mentre qui c'è un qualcosa che è sopravvenuto dopo una decisione»;
2. l'illegittimità consequenziale non sarebbe «in senso stretto una materia da norme integrative, perché già l'istituto si è espanso notevolmente al di là della sua *ratio* originaria e probabilmente è la giurisprudenza in questo caso che deve decidere di volta in volta quando deve applicare l'art. 27 della legge 87 oppure no».

In relazione al primo profilo è opportuno precisare che l'istituto dell'autorimessione è stato richiamato non per una pretesa analogia dei presupposti di applicazione dei due istituti: l'identità di *ratio decidendi*, come specifica ipotesi di illegittimità consequenziale alla quale si riferisce la proposta; la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione, nel caso dell'autorimessione.

L'analogia si limita al profilo dell'allargamento dell'oggetto originario del giudizio e alle conseguenti implicazioni sul rispetto del principio del contraddittorio.

Nel caso dell'autorimessione, la Corte considera doveroso il rispetto del principio del contraddittorio e pertanto dispone la pubblicazione dell'ordinanza con la quale solleva la questione[24].

Nel caso della dichiarazione di illegittimità costituzionale consequenziale per identità di *ratio decidendi*, la giurisprudenza della Corte ritiene che l'allargamento dell'oggetto del giudizio non richieda accorgimenti necessari al rispetto del medesimo principio, nonostante che si tratti di ipotesi alle quali la Corte nella sua giurisprudenza ha esteso l'applicazione dell'art. 27, ma che non rientrano nell'originaria configurazione legislativa dell'istituto, e nelle quali non si ha un'illegittimità che sopravviene come conseguenza necessaria della pronuncia della Corte,

---

[22] Su questo aspetto, E. ROSSI-R. TARCHI, *La dichiarazione*, cit.

[23] Cfr. A. PIZZORUSSO, *Effetto di «giudicato» ed effetto di «precedente»*, cit., 1990.

[24] In questo senso, A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Milano, 2001, 137.

ma un'illegittimità che preesiste, perché l'identità di *ratio* preesiste e non consegue alla decisione della Corte.

Per quanto riguarda il secondo rilievo, l'espressa previsione in una norma integrativa dell'applicazione dell'art. 27 seconda parte, della legge n. 87 del 1953 ai casi di identità di *ratio decidendi*, risponderebbe alla possibile funzione delle norme integrative di «tradurre in norma» una giurisprudenza consolidata della Corte[25], con l'aggiunta di un vincolo, la formalizzazione della questione in un'ordinanza da pubblicare sulla Gazzetta Ufficiale, in modo da consentire l'attivazione del contraddittorio.

Nel corso del seminario è stato osservato che in via di principio la Corte è restia a introdurre in via regolamentare norme che vincolano le sue scelte processuali per le quali è opportuno mantenere una certa flessibilità[26].

Questa esigenza non sembra peraltro contraddetta dalla proposta sopra indicata, che introdurrebbe una semplice modalità procedurale incapace in sé di incidere su una certa flessibilità delle possibili soluzioni – di merito o in rito – delle singole questioni sottoposte al giudizio della Corte.

Si tratterebbe semplicemente di garantire il rispetto del diritto di difesa e quindi del principio del contraddittorio, esigenza spesso sottolineata in dottrina e riconosciuta – seppure in relazione ad altre ipotesi – dalla stessa Corte con riferimento allo svolgimento dei giudizi costituzionali[27].

---

[25] L'espressione è di V. ONIDA, si rinvia sul tema alle sue considerazioni introduttive a questo seminario.

[26] Si rinvia alle considerazioni introduttive di V. ONIDA.

[27] Sembrano significative in tal senso le affermazioni contenute nella sentenza della Corte cost. 23 marzo 2001, n. 76, in *Foro it.*, 2001, I, 1438 ss., nonostante le peculiarità della vicenda che decide. La Corte, modificando la precedente giurisprudenza, ha per la prima volta ammesso l'intervento di un soggetto privato in un giudizio per conflitto di attribuzioni fra Stato e Regioni. La Regione Veneto impugnava il decreto del giudice per le indagini preliminari di rinvio a giudizio di un consigliere regionale per il reato di diffamazione aggravata a mezzo stampa. La Regione assumeva l'illegittimità dell'atto impugnato perché la condotta incriminata avrebbe dovuto ritenersi sottratta al sindacato giurisdizionale secondo l'art. 122 Cost. La Corte ha ammesso l'intervento del soggetto leso dalle dichiarazioni incriminate, già costituitosi parte civile nel processo penale, riconoscendo che il diniego di intervento avrebbe «compromesso la stessa possibilità per la parte di agire in giudizio per la tutela dei suoi diritti». La Corte ha precisato che «l'esigenza del contraddittorio – fortemente riaffermata dall'art. 111 della Costituzione – si riflette anche sul piano della partecipazione al giudizio riservato a questa Corte, derivando da esso la risoluzione di un tema del tutto «pregiudiziale», quale è quello relativo alla sussistenza o meno nel caso concreto del potere di agire». Il rispetto del principio del contraddittorio, è configurato come riflesso dell'applicazione dell'art. 111 Cost. nel procedimento penale nel quale era costituito come parte civile l'interveniente, e non come diretto riconoscimento della stessa garanzia nel processo costituzionale. La Corte sembra seguire l'impostazione della Corte europea dei diritti dell'uomo che considera applicabile l'art. 6 della CEDU al processo costituzionale in considerazione del carattere decisivo del suo esito per la definizione della controversia dal quale è scaturito. Il precedente sembra significativo anche per le ipotesi nelle quali si fa valere in giudizio una pretesa fondata su una norma dichiarata illegittima in via consequenziale.

3. IL GIUDIZIO IN VIA INCIDENTALE: GLI EFFETTI NEL TEMPO DELLE DECISIONI DI ILLEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE

di *Anna Gragnani*

SOMMARIO: 1. Delimitazione del tema. – 2. Disciplina degli effetti nel tempo delle decisioni della Corte costituzionale. – 3. Rapporti giuridici esauriti, preclusioni processuali ed effetti delle pronunce di accoglimento della questione di legittimità costituzionale. – 4. Conclusioni.

1. *Delimitazione del tema*

Si tratta di valutare se sia possibile ed opportuno che la Corte costituzionale, attraverso proprie norme di autoregolamentazione introduca una disciplina diretta a graduare gli effetti nel tempo delle decisioni di illegittimità costituzionale.

Il tema può essere precisato nei termini seguenti: è possibile adottare una normativa, dettata con riferimento non a casi concreti e reali, ma ad una classe di situazioni assunte come possibili, senza introdurre elementi che snaturino il sistema di controllo incidentale di costituzionalità delle leggi?

Il problema non sorge da un'esigenza teorica, ma da una serie di preoccupazioni pratiche.

Alcune riguardano il passato: sono quelle di evitare conseguenze «dannose», che potrebbero derivare da decisioni di illegittimità costituzionale di norme che hanno avuto un'applicazione durevole nel tempo [1].

Altre preoccupazioni riguardano il futuro: in particolare l'ipotesi in cui l'adeguamento al dettato costituzionale richiede l'intervento del legislatore, poiché comporta scelte discrezionali che la Corte non può compiere. La considerazione dei frequenti ritardi o inerzie del Parlamento e degli inconvenienti che potrebbero sorgere in tal caso dalla pronuncia di incostituzionalità, può indurre la Corte ad evitarla per adottare decisioni di inammissibilità o di infondatezza, a cui

[1] F. SAJA, *Introduzione ai lavori del seminario*, in *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere*, Milano, 1989, 1 ss. e R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in ID. (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1996-1998)*, Torino, 1999, 43 ss., in particolare 184 ss.

accedono inviti o moniti al Parlamento, aventi di solito una debole efficacia persuasiva [2].

Non è superfluo ricordare le preoccupazioni pratiche, poiché è legittimo adottare (ed è legittimo che la Corte costituzionale per prima adotti) una argomentazione orientata alle conseguenze, a patto che le soluzioni che ne scaturiscono siano congruenti con il sistema italiano di giustizia costituzionale [3].

Per giungere alla soluzione della questione posta, sembra opportuno ripercorrere gli elementi essenziali in cui si articola la teoria dell'efficacia nel tempo delle decisioni di illegittimità costituzionale. Tale ricognizione è utile per individuare le possibili soluzioni, specialmente dei problemi che si pongono riguardo al passato. Nel compiere questa ricognizione appare possibile rinunciare al controverso impiego di categorie dogmatiche o concetti propri di altri settori del diritto o di altri fenomeni, come quelli di nullità-annullabilità (della legge incostituzionale) o la nozione di retroattività.

2. *Disciplina degli effetti nel tempo delle decisioni della Corte costituzionale*

L'efficacia nel tempo delle decisioni di illegittimità costituzionale è disciplinata dagli artt. 136, 1° comma, Cost. e 30, 3° e 4° comma, legge 11 marzo 1953, n. 87.

Secondo l'interpretazione proposta nel 1950 da Calamandrei, l'art. 136 dispone che la norma dichiarata illegittima cessa di avere efficacia *ex nunc* «con una pronuncia che ha la stessa efficacia costitutiva e innovativa che avrebbe una legge nuova che la modificasse o l'abrogasse da oggi in avanti» [4].

Questa tesi viene quasi immediatamente criticata da Esposito, secondo il quale, poiché il legislatore costituzionale ha scelto il sistema di sindacato incidentale, è inevitabile riconoscere che la norma dichiarata incostituzionale perda efficacia anche come criterio di valutazione dei fatti anteriori ancora *sub judice* [5].

Secondo alcuni, dall'argomento impiegato da Esposito discende a rigore l'inapplicabilità della norma dichiarata illegittima nel solo giudizio *a quo*, mentre è dall'art. 30, 3° comma, legge n. 87 del 1953 che si dovrebbe desumere la inapplicabilità generale della norma [6], cioè a tutti i rapporti pendenti nel giorno successivo alla pubblicazione della decisione.

---

[2] Così, A. PIZZORUSSO, *Soluzioni tecniche per graduare gli effetti nel tempo delle decisioni di accoglimento della Corte costituzionale*, in *Effetti temporali*, cit., 89 ss. Per l'analisi della recente giurisprudenza della Corte sugli avvisi o i moniti al legislatore, si rinvia a R. ROMBOLI, *Il giudizio*, cit., 183 ss.

[3] Sul tema, L. MENGONI, *L'argomentazione orientata alle conseguenze*, in ID., *Ermeneutica e dogmatica giuridica*, Milano, 1996, 91 ss.

[4] P. CALAMANDREI, *La illegittimità costituzionale delle leggi nel processo civile (1950)*, ora in ID., *Opere giuridiche*, III, Napoli, 1968, 337 ss., 395.

[5] C. ESPOSITO, *Il controllo giurisdizionale sulla costituzionalità delle leggi in Italia*, relazione letta nel 1950 al Congresso internazionale di diritto processuale di Firenze, in ID., *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova, 1954, 269 ss.

[6] In questo senso, F. MODUGNO, *Considerazioni sul tema*, in *Effetti temporali*, cit., 13 ss.

La tesi secondo la quale, la cessazione di efficacia *ex* art. 136 Cost. della norma dichiarata incostituzionale vale solo *pro futuro*, mentre solo la disapplicazione *ex* art. 30, legge n. 87 del 1953 incide sui rapporti pendenti è sostenuta ancora oggi [7].

Il punto critico di tale concezione risiede nell'interpretazione dell'art. 136 Cost. A suo sostegno si ricorre alla volontà dei costituenti. Essi ritenevano di introdurre un sistema di *Verfassungsgerichtsbarkeit* essenzialmente ispirato a quello previsto dalla Costituzione austriaca del 1920. Un sistema di controllo accentrato, con la previsione dell'effetto costitutivo delle pronunce della Corte, nel senso che le decisioni di incostituzionalità determinassero l'«annullamento» *ex nunc* della legge, senza pregiudicarne l'applicazione nel passato [8]. L'integrazione del sistema derivante dall'art. 30, legge n. 87 del 1953 sarebbe estranea (sebbene non contraria), allo spirito della scelta costituente e si sarebbe resa necessaria in conseguenza del sistema di instaurazione in via incidentale previsto dall'art. 1, legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1.

Questa ricostruzione presuppone in primo luogo la distinzione tra vigenza ed efficacia della norma [9]. In secondo luogo, essa vede disposta dall'art. 136 la cessazione della vigenza della norma dichiarata illegittima [10]. In terzo luogo, essa assimila l'effetto disposto dall'art. 136 Cost., all'abrogazione [11]. Pertanto, se non fossero intervenuti gli artt. 1, legge cost. n. 1 del 1948 e 30, legge n. 87 del 1953, la norma dichiarata incostituzionale e non più in vigore *ex* art. 136 Cost. avrebbe potuto essere efficace ed essere applicata ai rapporti pendenti.

Questa tesi presenta due aspetti problematici [12].

Il primo è la difficoltà di spiegare quale fondamento avrebbe l'applicabilità ai rapporti pendenti di una legge dichiarata incostituzionale e non più in vigore. L'intervento degli artt. 1, legge cost. n. 1 del 1948 e 30, legge n. 87 del 1953 ha esonerato tale dottrina dall'offrire questa spiegazione, ma dal punto di vista teorico la domanda non può essere elusa.

---

[7] In questo senso, G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, 263 ss. ID., *Processo costituzionale*, in *Enc. dir.*., vol. XXXV, Milano, 1987, 521 ss., 631 ss. Sulla stessa linea A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, 2ª ed., Torino, 2001, 213: «nelle fonti in materia, si è passati dall'irretroattività, alla retroattività limitata, alla retroattività generale». Nella letteratura più recente, accoglie questa prospettiva anche R. PINARDI, *La Corte, i giudici e il legislatore*, Milano, 1993.

[8] Sul modello austriaco, A. PIZZORUSSO, *Garanzie costituzionali*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma, 1981, 24; e ID., *I sistemi di giustizia costituzionale: dai modelli alla prassi*, in *Quad. cost.*, 1982, 521 ss.

[9] Su questa distinzione R. TARCHI, *Le leggi di sanatoria nella teoria del diritto intertemporale*, Milano, 1990, 90 ss.

[10] Ritiene che l'art. 136 Cost. si riferisca solo alla vigenza, C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Padova, 1976, 1415. Egli esclude però il contrasto dell'art. 30, legge n. 87 del 1953 con l'art. 136, poiché la cessazione di cui parla l'art. 136 Cost. «non pregiudica la questione degli effetti».

[11] Così, G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, cit., p. 263. Sulla configurazione del fenomeno abrogativo, da ultimo, R. GUASTINI, *Teoria e dogmatica delle fonti*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, cit., Milano, 1998, 161.

[12] Per una critica a tale tesi, A. PACE, *Effetti temporali delle decisioni di accoglimento e tutela costituzionale del diritto di agire nei rapporti pendenti*, in *Effetti temporali*, cit. 53 ss.

Anche se si ritiene di superare questa obiezione, confidando nel fatto che una norma non più in vigore possa essere tuttavia efficace ed applicabile alle situazioni pendenti al momento della cessazione della sua vigenza [13], si presenta il secondo problema: spiegare perché si debba ascrivere all'art. 136 Cost. un significato divergente da quello letterale. Indipendentemente dalla volontà che può aver animato il legislatore nel redigerlo [14], l'art. 136 dispone non solo la perdita di vigore della norma dichiarata illegittima, ma anche la cessazione della sua efficacia.

Secondo un modello largamente accettato, l'efficacia della norma giuridica consiste nel collegare al verificarsi della situazione di fatto che integra la fattispecie da essa prevista il sorgere di un effetto giuridico, cioè di una regola di condotta. Nell'ipotesi in cui sorga una controversia che renda necessario ricorrere al processo, la norma giuridica manifesta la sua efficacia come regola di giudizio, alla cui stregua la controversia può essere risolta.

Ne segue che la cessazione di efficacia *ex* art. 136 Cost. della norma dichiarata incostituzionale comporta tanto la perdita dell'attitudine della norma ad essere regola di condotta in ordine alle situazioni future (successive alla pubblicazione della decisione di incostituzionalità), quanto la perdita della idoneità della norma ad essere regola di giudizio in ordine alle situazioni passate, che siano o possano essere sottoposte a giudizio, al momento della pubblicazione della sentenza della Corte costituzionale.

In sintesi, la cessazione di efficacia *ex* art. 136 Cost. della norma dichiarata incostituzionale significa perdita della idoneità della norma a collegare effetti giuridici ai fatti che integrano la fattispecie da essa prevista, indipendentemente dalla circostanza che tali fatti si siano già verificati nel passato o si verifichino dopo la pubblicazione della decisione della Corte costituzionale.

Pertanto l'efficacia nel tempo delle decisioni di illegittimità costituzionale è, nel suo nucleo essenziale, disciplinata integralmente dall'art. 136 Cost. Tale disciplina trova una conferma (in verità superflua), nell'art. 30, 3° comma, legge n. 87 del 1953 [15], poiché l'inapplicabilità della norma discende dalla sua cessazione di efficacia [16].

---

[13] Così, R. TARCHI, *Le leggi di sanatoria*, cit., 100.

[14] Da più parti sono state sottolineate le ambiguità del dibattito in Assemblea Costituente. Da ultimo F. POLITI, *Gli effetti nel tempo delle sentenze di accoglimento della Corte costituzionale*, Padova, 1997, 41 ss.; sul tema anche C. MEZZANOTTE, *Il giudizio sulle leggi. I. Le ideologie del costituente*, Milano, 1979.

[15] Con diverse sfumature, questo risultato è accolto dalla opinione maggioritaria della dottrina e dalla Corte costituzionale per esempio nelle sentt. nn. 127 del 1966 e 49 del 1970. In questo senso, V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, 5ª ed., II, 2, Padova, 1984, 384. Afferma che l'art. 30, 3° comma, legge n. 87 del 1953 contiene una precisazione superflua rispetto all'art. 136 Cost., A. PIZZORUSSO, *Garanzie costituzionali*, cit., 183. Accenna alla portata di chiarificazione dell'art. 30, legge n. 87 del 1953, rispetto alla norma costituzionale, V. ONIDA, *Illegittimità costituzionale di leggi limitatrici di diritti e decorso del termine di decadenza*, in *Giur. cost.*, 1965, 514 ss., particolarmente 518. Considera l'art. 30, legge n. 87 del 1953 uno svolgimento delle potenzialità interpretative dell'art. 136 Cost., A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, 3ªed., Milano, 2001, 223. Nella letteratura più recente accoglie e sviluppa questa prospettiva, F. POLITI, *Gli effetti nel tempo delle sentenze di accoglimento della Corte costituzionale*, Padova, 1997, 404 ss.

[16] Sul rapporto tra efficacia ed applicazione delle norme, v. R. TARCHI, *Le leggi di sanatoria*, cit., 96 ss., 98 ss.

3. *Rapporti giuridici esauriti, preclusioni processuali ed effetti delle pronunce di accoglimento della questione di legittimità costituzionale*

Le situazioni pendenti, sulle quali incide la decisione di illegittimità costituzionale, sono quelle suscettibili di essere dedotte in un giudizio nel quale la norma sarebbe applicabile, se non fosse stata dichiarata illegittima [17].

La pronuncia di incostituzionalità non incide invece sui rapporti esauriti, rispetto ai quali la norma che ne è oggetto ha già cessato di essere efficace (sia come regola di condotta, che come regola di giudizio) [18]. Gli istituti che determinano l'esaurimento dei rapporti giuridici sono stati distinti fondamentalmente in due categorie: il giudicato e, in un'ampia accezione, gli strumenti negoziali di prevenzione e di composizione delle controversie, da un lato; la prescrizione e la decadenza, dall'altro lato [19].

In particolare, il giudicato si sostituisce alla norma giuridica sostanziale come regola di valutazione esclusiva della situazione sostanziale accertata e come fonte della regola della futura condotta inerente a tale situazione. Dopo il giudicato, la situazione dedotta in giudizio ed accertata rinviene ormai compiutamente la propria disciplina non più nella norma applicata in giudizio, ma nella sentenza.

Pertanto la cessazione di efficacia *ex* art. 136 Cost. di tale norma non può rimettere in discussione la situazione accertata in giudizio. Il regime di quest'ultima, diversamente da quello della situazione non accertata in giudizio, non dipende più dalla permanenza dell'efficacia della norma astratta [20].

L'intangibilità del giudicato è una regola stabilita da una legge ordinaria. Salvo limiti costituzionali specifici [21], la legge ordinaria può estendere espressamente gli effetti della pronuncia di incostituzionalità ai casi giudicati, come è accaduto con l'art. 30, 4° comma, legge n. 87 del 1953 con riferimento al giudicato penale.

Accanto al giudicato, sono state inserite fra le situazioni che esauriscono i rapporti giuridici nei confronti della decisione di illegittimità costituzionale, la transazione e le figure ad essa assimilabili. Analogamente al giudicato, il precetto dell'autonomia privata diretto a prevenire o a comporre una controversia si sostituisce alla norma giuridica sostanziale come canone di valutazione esclusivo del precedente rapporto giuridico in corso tra le parti e come fonte della regola della futura condotta. Infatti, l'art. 1969 c.c. prevede che la transazione non possa essere annullata per errore di diritto relativo alle questioni che sono state oggetto di controversia tra le parti. L'errore sulla legittimità costituzionale della legge sulla cui base la contro-

---

[17] V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, cit., 385; A. PIZZORUSSO, *Garanzie costituzionali*, cit., 183. Entrambi gli Autori si richiamano al tendenziale parallelismo tra rilevanza *ex ante* della questione di legittimità costituzionale e disapplicazione dopo la dichiarazione di incostituzionalità.

[18] Sul tema, V. ONIDA, *Illegittimità costituzionale*, cit., 561 ss.

[19] R. CAPONI, *L'efficacia del giudicato civile nel tempo*, Milano, 1991, 175 ss., 219 ss.

[20] V. ONIDA, *Illegittimità costituzionale*, cit., 565.

[21] Così per esempio nel caso di dichiarazione di incostituzionalità di una norma penale di favore; si tratta di un limite che deriva dall'irretroattività della norma penale sfavorevole.

versia è stata prevenuta o composta sembra pertanto irrilevante [22].

Anche in ipotesi di prescrizione o di decadenza, gli effetti che si consolidano non sono quelli della norma dichiarata incostituzionale, ma sono quelli che una diversa norma giuridica collega al mancato esercizio del diritto o del potere per il periodo di tempo previsto dalla legge [23]. Su tale effetto la pronuncia di incostituzionalità non è in grado di incidere: un atto amministrativo divenuto nel frattempo inoppugnabile per decorso del termine di decadenza non può essere impugnato, nemmeno facendo valere la dichiarazione di illegittimità costituzionale della legge su cui si fonda [24].

È problematico se, in presenza di una dichiarazione di incostituzionalità, rimangano ferme le preclusioni interne al processo [25], cioè l'estinzione o la consumazione di poteri processuali che la parte subisce perché non ha osservato l'ordine assegnato dalla legge all'esercizio del potere o perché ha compiuto un'attività incompatibile con tale esercizio [26].

Nel processo civile, si tende ad equiparare integralmente l'intervento di una pronuncia di incostituzionalità della norma sostanziale applicabile alla fattispecie dedotta in giudizio, ad uno *ius superveniens* retroattivo, nei confronti del quale le preclusioni già maturate vengono meno [27].

Nel processo penale il problema si è posto specialmente con riferimento alle declaratorie di incostituzionalità di norme processuali. Nella dottrina più recente, chi ha studiato il tema dell'efficacia della norma processuale nel tempo ritiene che «il consolidamento definitivo delle attività processuali si attui anche in presenza di una preclusione diversa dal giudicato, che impedisca alle parti di far valere l'invalidità sopravvenuta o comunque al giudice di rilevarla» [28].

Se si inserisce il problema nel quadro più generale del dibattito sui rapporti esau-

---

[22] Sul punto si devono però considerare le aperture di V. ONIDA, *Illegittimità costituzionale*, cit., 569, nota 68, nonché di G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, cit., 267. In materia contrattuale (ma con riferimento ad un contratto diverso dalla transazione), Cass. 7 luglio 1967, n. 1684, in *Foro it.*, 1967, I, 1704 ha ritenuto che un contratto stipulato per conseguire gli effetti derivanti da un norma che poi è stata dichiarata incostituzionale sia annullabile per errore di diritto comune ai contraenti.

[23] G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, cit., 267.

[24] In questo senso Cass., sez. I, 7 giugno 2000, n. 7704, in *Foro it.*, *Repertorio* 2000, voce *Corte costituzionale*, n. 65; sulla particolare problematica degli effetti della perdita di efficacia e della dichiarazione di incostituzionalità di decreti-legge che disciplinano le modalità di esercizio del potere amministrativo, in relazione al regime degli atti amministrativi, A. TRAVI, *Illegittimità della reiterazione dei decreti-legge e disciplina dell'attività amministrativa*, in *Dir. pubbl.*, 1997, 131 ss.

[25] In senso favorevole G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, cit., 267. In senso tendenzialmente sfavorevole, A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, cit., 224.

[26] Sul tema, V. ANDRIOLI, *Preclusione*, in *Noviss. Dig. it.*, vol. XIII, 1966, 567 ss., 567.

[27] Così, R. CAPONI, *L'efficacia del giudicato*, cit., in particolare 350 ss. e, ID., *In tema di «ius superveniens» sostanziale nel corso del processo civile: orientamenti giurisprudenziali*, in *Foro it.*, 1992, 132 ss.

[28] Così, O. MAZZA, *La norma processuale penale nel tempo*, in *Trattato di procedura penale*, diretto da G. Ubertis e G. P. Voena, Milano, 1999, 324, con ampie indicazioni sulla giurisprudenza della Corte costituzionale. L'Autore precisa però che una vera e propria preclusione processuale non sia ravvisabile nel semplice compimento dell'atto o nella necessità di una sua valutazione solo «indiretta», intesa come valutazione della conformità dell'atto già compiuto al suo modello legale.

riti, la tesi secondo la quale la preclusione dovrebbe essere travolta dalla decisione di illegittimità costituzionale, non è del tutto convincente. Non è agevole comprendere infatti perché un fenomeno sostanzialmente identico, come la decadenza da un potere, sia assoggettato a valutazioni opposte sotto il profilo della sua idoneità ad esaurire il rapporto nei confronti della decisione di illegittimità costituzionale, a seconda che si tratti, per esempio, del potere di impugnare l'atto amministrativo o di un potere il cui esercizio si colloca all'interno di un processo in corso di svolgimento.

In presenza di una dichiarazione di incostituzionalità, le preclusioni in cui siano incorse le parti dovrebbero pertanto rimanere ferme, salvo che il giudice abbia respinto la relativa eccezione d'incostituzionalità, poi accolta in altro processo e quindi decisa dalla Corte. Ad ulteriore sostegno si può aggiungere che la dichiarazione di incostituzionalità non può essere equiparata ad una abrogazione retroattiva della norma giuridica, che la parte non è tenuta a prevedere, ma si giustifica sulla base di «un vizio intrinseco» della norma[29], che avrebbe potuto essere tempestivamente rilevato. Peraltro, gli effetti della pronuncia di incostituzionalità che cancella o modifica la norma sostanziale applicabile alla fattispecie sono rilevabili d'ufficio dal giudice in ogni stato e grado del processo[30]. Il giudice provoca il contraddittorio delle parti sulla questione, ma esse non sono più ammesse a compiere attività che sono ormai precluse in quello stadio del processo (per esempio, non possono più chiedere l'assunzione di mezzi di prova relativamente a fatti che divengono rilevanti a seguito della pronuncia della Corte).

In tutte le situazioni appena passate in rassegna è chiaro però che l'esaurimento del rapporto non si verifica se la dichiarazione di incostituzionalità colpisce proprio la norma giuridica che costituisce la fonte di esaurimento del rapporto giuridico (per esempio, la norma sulla prescrizione, la norma sulla decadenza).

4. *Conclusioni*

La disciplina dell'efficacia nel tempo delle decisioni di illegittimità costituzionale è stabilita con chiarezza dalla Costituzione, che prevede la cessazione di efficacia della norma dichiarata illegittima (art. 136 Cost.), e dalla normale intangibilità di taluni rapporti che si produce in conseguenza dell'operatività di alcuni istituti di legge ordinaria. Tale intangibilità non costituisce affatto un'eccezione o un limite alla cessazione di efficacia della norma dichiarata incostituzionale, poiché gli effetti che si consolidano non sono quelli della norma dichiarata incostituzionale, ma sono quelli che l'ordinamento collega al perfezionarsi di una situazione che esaurisce il rapporto giuridico[31]. Da un lato, vi è un effetto di cui la Cor-

[29] Così, V. ONIDA, *Illegittimità costituzionale*, cit., 1965, 555 ss.

[30] A meno che per gli aspetti sui quali incide la pronuncia di incostituzionalità si sia già formato il giudicato. In questo direzione si muovono le riflessioni di A. CERRI, *Gli effetti delle decisioni di accoglimento della Corte costituzionale e le preclusioni processuali*, in *Foro it.*, 1993, I, 1206 ss.; e *Corso di giustizia costituzionale*, cit., 224.

[31] In questo senso, V. ONIDA, *Illegittimità costituzionale*, cit., 561 ss., 565, 569.

te costituzionale non può in alcun modo disporre, la cessazione di efficacia *ex* art. 136 Cost. della norma dichiarata illegittima. Dall'altro lato, vi è l'esaurimento dei rapporti giuridici, di cui la Corte non può parimenti disporre, poiché in tal campo l'ultima parola spetta inevitabilmente ai giudici [32].

Tali aspetti si inseriscono in un sistema di controllo incidentale di costituzionalità delle leggi che ha il suo fulcro nel raccordo fra l'attività della Corte costituzionale e quella dei giudici [33], caratterizzato dalla concretezza del caso sottoposto al giudizio del giudice che rimette alla Corte la questione [34].

In conclusione sembra che la Corte non possa introdurre, attraverso proprie norme di autoregolamentazione, una disciplina diretta a graduare gli effetti nel tempo delle decisioni di illegittimità costituzionale.

Per motivare questa conclusione non è necessario prendere posizione sul grado che le norme integrative assumono nel sistema delle fonti [35]. Anche se si accede alla tesi del loro grado primario, con esse non si potrebbe incidere sulla cessazione di efficacia *ex* art. 136 Cost. della norma dichiarata incostituzionale.

Dettata con riferimento non a casi concreti e reali, ma ad una classe di situazioni assunte come possibili, tale normativa allontanerebbe inoltre l'attuale sistema di giustizia costituzionale da quel tasso di concretezza che si è progressivamente accentuato nel corso degli anni. Quest'ultima perplessità vale in generale sull'opportunità dell'adozione di soluzioni generali ed astratte, anche attraverso una modifica dell'art. 136 Cost.

Più compatibile con il sistema appare invece l'elaborazione di soluzioni calibrate sulla concretezza dei casi rispetto ai quali la questione di legittimità costituzionale si presenta come pregiudiziale. Tale tecnica sembra sufficiente ad assicurare la gradualità nell'attuazione dei valori costituzionali [36].

Queste soluzioni possono essere elaborate dagli stessi giudici comuni. In questo contesto, l'analisi riservata ai rapporti esauriti dimostra che l'esaurimento dei rapporti giuridici è un fenomeno che ben potrebbe progressivamente espandersi, sulle linee già tracciate dall'ordinamento, fino a comprendere settori attualmente contesi tra l'esigenza di conservare i risultati delle attività già svolte e quella di realizzare integralmente anche per il passato i valori costituzionali.

---

[32] Così V. ONIDA, *Considerazioni sul tema*, in *Effetti temporali*, cit., 185 ss, in particolare 187.

[33] Così, A. PIZZORUSSO, *Soluzioni tecniche*, cit., 92.

[34] Sull'accentuarsi nel corso degli anni del «tasso di concretezza» del sistema italiano di giustizia costituzionale, v. M. CAPPELLETTI, *Questioni nuove (e vecchie) sulla giustizia costituzionale*, in *Giudizio «a quo» e promovimento del processo costituzionale*, Milano, 1990, 33.

[35] Sul tema, V. CRISAFULLI, *Lezioni*, cit., 236 ss.; G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, cit., 81 ss.; A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, cit., 45 ss.; S. PANUNZIO, *I regolamenti della Corte costituzionale*, Padova, 1970; P. CARNEVALE, «*Ecce judex in ca(u)sa propria: ovvero il dibattito della Corte-legislatore dinanzi alla Corte-giudice*», in P. COSTANZO (a cura di), *L'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale*, Torino, 1996, 35 ss.

[36] Per l'affermazione che l'ordine e la gradualità nella trasformazione del diritto sono esigenze di rilevanza non meramente fattuale, ma costituzionale, G. ZAGREBELSKY, *Il controllo da parte della Corte costituzionale degli effetti temporali delle pronunce d'incostituzionalità: possibilità e limiti*, in *Effetti temporali*, cit., 195 ss., 198.

L'esigenza di contenere gli inconvenienti derivanti da decisioni di illegittimità costituzionale di norme che hanno avuto un'applicazione durevole nel tempo potrebbe così ricevere una prima risposta.

Altre risposte possono giungere dall'opera della Corte costituzionale, senza necessità di stravolgere il sistema con una modifica dell'art. 136 Cost. diretta ad attribuire alla Corte il potere discrezionale di stabilire gli effetti nel tempo delle proprie decisioni di accoglimento [37].

La Corte può infatti intervenire sulla fattispecie a cui l'art. 136 Cost. collega la cessazione di efficacia, cioè sulla dichiarazione di incostituzionalità della norma. In particolare, la Corte può ricavare da una stessa disposizione o da una stessa combinazione di disposizioni più norme, distinguendole in ragione di un diverso ambito temporale di efficacia, impiegando una tecnica analoga a quella che le ha consentito con successo di emanare sentenze manipolative, desumendo da una stessa disposizione più norme in ragione di un diverso contenuto precettivo [38]. Una tale tecnica può essere adottata sia per limitare gli effetti della decisione nel passato, sia per graduare gli effetti della pronuncia nel futuro [39].

Il primo fondamentale criterio che può giustificare l'impiego di questa tecnica è il bilanciamento tra il valore costituzionale che si afferma con la pronuncia di incostituzionalità ed altri valori costituzionali che non possono essere completamente sacrificati per realizzare il primo [40].

Per limitare gli effetti della decisione nel passato, ad esempio, il valore costituzionale della efficienza nella disciplina del processo (desunto non già indirettamente dall'art. 97, 1° comma, Cost., ma oggi direttamente dall'art. 111, 2° comma, Cost., nella parte in cui esso ne richiede la ragionevole durata) [41] può essere richiamato in caso di pronuncia di incostituzionalità di norme processuali. In base a tali considerazioni si può ritenere che gli atti compiuti in processi ancora in corso alla stregua della norma dichiarata poi incostituzionale rimangano validi, a meno che la loro nullità non sia stata eccepita dalla parte prima della pubblicazione della sentenza della Corte costituzionale [42].

---

[37] Nel progetto della Commissione bicamerale per le riforme costituzionali veniva attribuito alla Corte costituzionale il potere di differire fino ad un anno gli effetti delle sentenze di accoglimento, sul modello della *Fristsetzung* prevista dall'art. 140 della Costituzione austriaca. Per rilievi critici sulla compatibilità di questo strumento con il sistema italiano, v. A. PIZZORUSSO, *Soluzioni tecniche*, cit., 93 ss.; R. ROMBOLI-E. ROSSI-R.TARCHI (a cura di), *La Corte costituzionale nei lavori della Commissione bicamerale*, Torino, 1998, 81 ss.; R. ROMBOLI, in *Aggiornamenti*, cit., 43 ss., 190.

[38] Così, F. MODUGNO, *Considerazioni*, cit., 17 ss.; A. PIZZORUSSO, *Soluzioni tecniche*, cit., 95 ss.

[39] Così, A. PIZZORUSSO, *Soluzioni tecniche*, cit., 96, 100. Un impiego di tale tecnica per conseguire il secondo obiettivo indicato nel testo si può rinvenire in Corte cost. n. 360 del 1996, in *Foro it.*, 1996, I, 3269, con nota di R. ROMBOLI, *La reiterazione dei decreti legge decaduti: una dichiarazione di incostituzionalità con deroga per tutti i decreti in corso (tranne uno)*.

[40] Così, F. MODUGNO, *Considerazioni,* cit., 17.

[41] A. PROTO PISANI, *Il nuovo art. 111 della Costituzione e il giusto processo civile*, in *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il giusto processo civile*, Milano, 2001, 317 ss., 318.

[42] A. PIZZORUSSO, *Soluzioni tecniche*, cit., 97

Per graduare gli effetti della pronuncia nel futuro, il valore dell'ordine e della gradualità nell'attuazione dei valori costituzionali può giustificare un intervento della Corte che individui (secondo il criterio delle «rime obbligate») la disciplina transitoria applicabile, in luogo delle norme dichiarate incostituzionali, finché il Parlamento non disciplini stabilmente e compiutamente la materia colpita dalla pronuncia di incostituzionalità [43].

Per contenere gli effetti della decisione di incostituzionalità nel passato, la Corte ha impiegato un'altra tecnica, distinta da quella che ricorre al bilanciamento tra i valori costituzionali in gioco: è quella che fa appello al sopraggiungere di eventi che hanno determinato l'incostituzionalità di una disciplina, in precedenza conforme alla Costituzione (illegittimità costituzionale sopravvenuta) [44].

In questa categoria si possono distinguere le pronunce che collegano l'insorgenza del vizio di illegittimità ad un preciso momento (per esempio, all'entrata in vigore di una diversa legge che determina di riflesso l'incostituzionalità di quella sottoposta al giudizio della Corte), da quelle che collegano il verificarsi dell'incostituzionalità ad una situazione in evoluzione nel corso del tempo (per esempio, ad un'evoluzione della realtà sociale ed economica in un certo settore) e che sollevano il problema di individuare il *dies a quo* dell'incostituzionalità [45].

Dal punto di vista qui accolto, che valorizza il vincolo di pregiudizialità della questione di legittimità costituzionale con il giudizio *a quo* (art. 23, 2° comma, legge n. 87 del 1953) [46], questa tecnica si rivela ammissibile poiché resta rispettato il principio che la norma di cui la Corte accerta l'incostituzionalità non trova applicazione nel giudizio *a quo*.

Per differire nel futuro la dichiarazione di incostituzionalità, la Corte impiega altre tecniche che invece si rivelano difficilmente compatibili con il sistema di controllo incidentale di costituzionalità delle leggi. Si pensi ad esempio alle sentenze, denominate variamente come di incompatibilità, di incostituzionalità accertata, ma non dichiarata, di rigetto con accertamento di incostituzionalità [47].

Con questo tipo di pronunce la Corte constata la fondatezza della questione di costituzionalità, ma non cancella le relative norme dall'ordinamento, invocando la necessità di rispettare la discrezionalità del legislatore, cosicché le parti del giudizio *a quo* vedono definita la loro controversia da una norma di provata incostituzionalità [48].

---

[43] A. PIZZORUSSO, *Soluzioni tecniche*, cit., 102

[44] Sono state classificate all'interno di questa categoria alcune pronunce all'origine del dibattito sugli effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale, come la n. 266 del 1988 e la n. 501 del 1988. Sul tema, con indicazioni della recente giurisprudenza, R. ROMBOLI, *Il giudizio*, cit., 188 ss.

[45] Su quest'ultimo aspetto, R. ROMBOLI, *La determinazione del* dies a quo *per la decorrenza degli effetti della dichiarazione di incostituzionalità sopravvenuta tra errori materiali e preoccupazioni per le conseguenze finanziarie*, in *Giur. cost.*, 1991, 1346 ss.

[46] Su tale nesso, N. TROCKER, *La pregiudizialità costituzionale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1988, 796 ss.

[47] Su questo tipo di decisioni, v. R. PINARDI, *La corte, i giudici ed il legislatore*, cit., 53 ss. Le decisioni di «incostituzionalità sopravvenuta», di «incostituzionalità differita» e le tecniche monitorie, in *Foro it.*, 1998, V, 156 ss.

[48] Sul tema, R. ROMBOLI, *Il giudizio*, cit., 186 ss.

4. IL GIUDIZIO IN VIA PRINCIPALE: CON RIFERIMENTO ALL'IMPUGNAZIONE DEGLI STATUTI REGIONALI

di *Giacomo D'Amico*

SOMMARIO: 1. L'intrinseca «oscurità» del testo del nuovo art. 123 Cost. come causa delle divergenti interpretazioni formulate dalla dottrina. – 2. Un tentativo di razionalizzazione in attesa dell'auspicato intervento del legislatore: il ricorso alle norme integrative come *extrema ratio* per evitare soluzioni contingenti. – 3. Brevi considerazioni sulla posizione delle norme integrative nel rapporto con le altre fonti che disciplinano l'attività della Corte costituzionale. – 4. Il giudizio di costituzionalità sugli statuti regionali e l'esigenza di adeguare le altre norme integrative.

1. *L'intrinseca «oscurità» del testo del nuovo art. 123 Cost. come causa delle divergenti interpretazioni formulate dalla dottrina*

Se il legislatore costituzionale del 1999 voleva dimostrare di aver messo a frutto anni di insegnamento in tema di tecniche di redazione dei testi legislativi, può sicuramente dirsi che quella della legge cost. n. 1 del 1999 rappresenti un'occasione mancata; infatti, se v'è un dato sul quale la dottrina è quasi unanimemente concorde[1], questo è, di certo, costituito dall'estrema approssimazione di talune affermazioni ivi contenute, accompagnata, come, d'altra parte, è logico che sia, da un'assoluta incertezza nella loro interpretazione[2].

---

[1] Non v'è, infatti, commento della legge in questione che, preliminarmente, non critichi l'ambiguità del testo. Fra i tanti v. R. TOSI, in più scritti e part. in *Incertezze ed ambiguità della nuova autonomia statutaria*, in *Le Regioni*, 5, 1999, 847 ss.; A. D'ATENA, *La nuova autonomia statutaria delle regioni*, in *Rass. parl.*, 3, 2000, 599 ss., spec. 607 ss.; U. DE SIERVO, *I nuovi statuti regionali nel sistema delle fonti*, e A. RUGGERI, *Nota minima in tema di statuti regionali (con particolare riguardo al piano dei controlli governativi), alla luce della riforma costituzionale del '99*, in A. FERRARA (a cura di), *Verso una fase costituente delle regioni? Problemi di interpretazione della Legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1*, Milano, 2001, risp. 97 ss. e 163 ss.; di quest'ultimo A. v., anche, *Le fonti di diritto regionale: ieri, oggi, domani*, Torino, 2001, 81 ss.; F. RESCIGNO, *Le «funzioni costituzionali» delle Regioni fra previsione ed attuazione*, Torino, 2001, 346 ss.; A. SPADARO, *Il limite costituzionale dell'«armonia con la Costituzione» e i rapporti fra lo Statuto e le altre fonti del diritto*, in *Le Regioni*, 3, 2001, 481 ss.

[2] A tal proposito M. AINIS, *La legge oscura. Come e perché non funziona*, Roma-Bari, 1997, 155, rifacendosi a G. CARCATERRA, *Certezza, scienza, diritto*, in *Riv. internaz. fil. dir.*, 1962, 382 ss., scrive che «non la discutibilità, bensì piuttosto l'*indecidibilità* di un testo è d'ostacolo alla sua comprensione»; intendendo, per legge indecidibile, quella «che pur venendo sottoposta ai diversi canoni inter-

Quando, poi, questa approssimazione raggiunge un livello massimo, essa si traduce nella contraddittorietà degli enunciati linguistici, con la conseguenza di rendere necessaria un'attività sussidiaria – in quanto operante in assenza di un intervento chiarificatore del legislatore – di limatura del testo stesso (e, nei casi più gravi, di sostanziale riscrittura) da parte della dottrina e, soprattutto, della giurisprudenza.

Emblematica di questo stato di cose è, sicuramente, la vicenda che ha fin qui caratterizzato l'interpretazione dell'art. 123, 2° e 3° comma, Cost., nel testo riformulato dalla legge cost. n. 1 del 1999; in particolare, uno dei punti che maggiormente hanno suscitato l'attenzione degli studiosi è quello riguardante la scansione temporale delle due forme di controllo[3] dello statuto previste dal legislatore, l'una da parte della Corte costituzionale mediante il ricorso governativo e l'altra da parte del corpo elettorale mediante il referendum. Tali incertezze sono, fondamentalmente, determinate dal riferimento contenuto nel suddetto articolo ad una «generica» pubblicazione dello statuto che costituirebbe il *dies a quo* sia per il termine di trenta giorni entro il quale il Governo può promuovere la questione di legittimità costituzionale, sia per quello di tre mesi previsto per la presentazione di una richiesta referendaria.

A tal proposito, non v'è dubbio che la pubblicazione da cui decorre il termine per il referendum sia quella notiziale, proprio perché la promulgazione e la conseguente successiva pubblicazione possono aversi, qualora uno dei soggetti legittimati abbia richiesto la consultazione popolare, solo dopo che lo statuto sottoposto a referendum sia approvato dalla maggioranza dei voti validi. Ed allora, il dubbio interpretativo riguarda la pubblicazione da cui iniziano a computarsi i trenta giorni per il ricorso governativo. Deve ritenersi che si tratti di quella notiziale, con la conseguenza di far correre i due procedimenti di controllo parallelamente? O è, forse, più opportuno ritenere che i trenta giorni decorrano dalla pubblicazione che segue la promulgazione?

Prima, però, di esaminare, sia pure sinteticamente, le linee guida delle diverse elaborazioni dottrinali appare opportuno fare alcune riflessioni. Innanzitutto è evidente che, se si parte dall'affermazione secondo cui il testo è assolutamente «indecidibile», qualunque interpretazione se ne dia risulterà in misura, più o meno rilevante, distante dal dato letterale.

In secondo luogo, bisogna prendere atto che, a seconda che si svolga prima il referendum o il giudizio costituzionale, l'una o l'altra di queste due forme, *lato sensu*, di controllo del testo statutario correrà il rischio di risultare vana nel caso in cui dovesse essere seguita, rispettivamente, da una sentenza di accoglimento della Corte o dall'abrogazione referendaria dello stesso statuto. In altre parole, le considerazioni sopra formulate non appaiono decisive né a favore dell'una, né a

---

pretativi non sfocia in alcun significato, o per meglio dire rispetto alla quale non si può argomentare l'estrazione di una norma vincolante».

[3] Il termine controllo è qui volutamente utilizzato in un'accezione particolarmente ampia, tale da ricomprendervi due tipi che presentano fra loro molte e profonde differenze. Sul punto, *amplius*, v. S. GALEOTTI, *Introduzione alla teoria dei controlli costituzionali*, Milano, 1963, spec. 117 ss.

favore dell'altra impostazione, proprio perché suscettibili di essere utilizzate in entrambe le direzioni e, dunque, contro ambedue le tesi.

Si alludeva poco sopra al fatto che l'oggetto principale del dibattito dottrinale sia, a tutt'oggi, la scansione temporale dei due procedimenti, l'uno di costituzionalità e l'altro referendario[4]. Per un verso, infatti, si è sostenuto[5] che il controllo da parte della Corte costituzionale debba precedere l'entrata in vigore dello statuto; ciò in virtù sia della «topografia» dell'art. 123[6] che prevede al 2° comma il suddetto ricorso e al comma successivo la richiesta referendaria, sia sulla base di altre argomentazioni, peraltro non del tutto convincenti, quali, ad esempio, quelle che si rifanno ai lavori preparatori[7] o che fanno leva sull'appartenenza dello statuto al *genus* delle leggi regionali[8], stante il carattere preventivo del controllo di costituzionalità su queste ultime, quantomeno fino all'entrata in vigore della legge cost. n. 3 del 2001, che ha riformato il Titolo V della Costituzione[9].

Un ulteriore argomento portato a sostegno della tesi suesposta fa, invece, leva sull'«inopportunità istituzionale di far decidere la Corte dopo una pronuncia popolare adesiva»[10]; in tal caso, peraltro, si è detto che il giudizio da parte della

---

[4] Per un quadro di sintesi delle diverse impostazioni dottrinali v. Q. CAMERLENGO, *Le fonti regionali del diritto in trasformazione. Considerazioni in margine alla l. cost. 22 novembre 1999, n. 1*, Milano, 2000, 31 ss.; A. D'ATENA, *La nuova autonomia statutaria delle regioni*, cit., 610 ss.; A. RUGGERI, *Le fonti di diritto regionale: ieri, oggi, domani*, cit., 81 s. in nota 84.

[5] R. TOSI, *I nuovi Statuti delle Regioni ordinarie: procedimento e limiti*, in *Le Regioni*, 3-4, 2000, 530 ss. La tesi opposta è stata, principalmente, sostenuta da A. RUGGERI in più scritti, a partire da *Nota minima in tema di statuti regionali*, cit., 170 ss.

[6] Su questo punto, oltre all'A. sopra citata, v. U. DE SIERVO, in più scritti e part. in *Il sistema delle fonti*, in *Le Regioni*, 3-4, 2000, 596.

[7] La stessa A., che utilizza questa argomentazione (R. TOSI, *op. ult. cit.*, 531, nota 7), ricorda come, in realtà, in sede di lavori preparatori, non vi fosse un accordo unanime sul carattere preventivo del controllo di costituzionalità. Ancora di recente, U. DE SIERVO, *I nuovi statuti delle regioni ad autonomia ordinaria dopo la modifica dell'art. 123 (e la l. cost. n. 2/2001)*, in ID. (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2000*, Torino, 2001, 201, ripropone l'argomento dei lavori preparatori come uno di quelli decisivi per il riconoscimento della natura preventiva del controllo costituzionale.

[8] Anche questo rilievo non appare decisivo per il riconoscimento della priorità del giudizio dinanzi alla Corte rispetto al procedimento referendario; infatti, sebbene il legislatore costituzionale del 1999 abbia utilizzato il termine «legge» per definire l'atto con il quale è approvato lo statuto, permangono numerose ragioni (per un'illustrazione delle quali v. A. RUGGERI, *Nota minima in tema di statuti regionali*, cit., 173 ss.) che, al contrario, depongono per una netta differenziazione tra queste due fonti. A sostegno della tesi dell'«assoluta diversità» dello statuto rispetto alla legge regionale, v., anche, F. MODUGNO, *Appunti dalle lezioni sulle Fonti del Diritto*, Torino, 2000, 86 s.

[9] A tal proposito, di recente, R. TOSI (*Le «leggi statutarie» delle Regioni ordinarie e speciali: problemi di competenza e di procedimento*, in A. RUGGERI-G. SILVESTRI (a cura di), *Le fonti di diritto regionale alla ricerca di una nuova identità*, Milano, 2001, 70) ha preso atto che la revisione costituzionale in questione trasforma questa considerazione in argomento a favore della tesi contraria. Una prima riflessione, con diverse notazioni critiche, sull'abrogazione del controllo preventivo *ex* art. 127 Cost. a seguito della suddetta legge di riforma si può trovare in R. BIN, *Le potestà legislative regionali, dalla Bassanini ad oggi*, in A. RUGGERI-G. SILVESTRI (a cura di), *Le fonti di diritto regionale alla ricerca di una nuova identità*, cit., 149 ss.

[10] U. DE SIERVO, *Il sistema delle fonti*, cit. 595 s. In tal senso v., anche, A. D'ATENA, *La nuova*

Consulta potrebbe essere condizionato dall'esito della precedente consultazione referendaria. A questo rilievo si possono muovere alcune obiezioni: innanzitutto, se così fosse, cioè se il referendum riuscisse a produrre questo condizionamento sull'esito del giudizio costituzionale, ciò dovrebbe, in definitiva, valere anche per un eventuale e successivo giudizio incidentale avente ad oggetto lo stesso statuto e che la medesima dottrina ritiene possibile [11] ed ancora, come è stato fatto notare [12], in un ambito diverso, per un'eventuale legge costituzionale per la quale si fosse proceduto a referendum [13].

Come dire, l'intervento del popolo assicurerebbe una sorta di intangibilità alla legge in questione. In secondo luogo, proprio perché non è previsto un *quorum* di partecipazione per la validità del referendum, è possibile che ad avallare la decisione del Consiglio regionale sia una ridotta componente dei cittadini della regione. In questo caso, a maggior ragione, appare discutibile l'esistenza di un vincolo o, comunque, di una sorta di condizionamento per il giudice delle leggi.

L'assenza di un'argomentazione realmente decisiva [14] fa sì che questa parte della dottrina [15] sostenga, inoltre, la necessità, per consentire lo svolgimento del previo giudizio costituzionale, di una statuizione che disponga la sospensione del procedimento referendario oppure di una precedenza che si realizzi nei fatti me-

---

autonomia statutaria delle regioni, cit., 613. Quest'ultimo A., a dire il vero, pur ritenendo «molto meno complicato (…) il quadro, se si accogliesse la seconda interpretazione» (quella che sostiene l'opportunità di un controllo di costituzionalità successivo), reputa decisiva a favore dell'altra tesi «l'onerosità politica dell'eventuale declaratoria d'incostituzionalità di un testo su cui si fosse espresso favorevolmente il corpo elettorale». Q. CAMERLENGO, *Le fonti regionali del diritto in trasformazione*, cit., 38, affermando che «le esigenze sottese al sistema di giustizia costituzionale valgono a maggior ragione, e non possono subire alcuna attenuazione o rinunzia, in un ambito, quale quello regionale, in cui il testo fondamentale (…) non è espressione di sovranità, bensì di autonomia, sia pure democraticamente sorretta», tende a ridimensionare il problema della sindacabilità da parte della Corte di uno Statuto «munito del sigillo popolare», giungendo, quindi, a ritenere possibile il controllo costituzionale dello stesso anche dopo l'esito positivo del referendum.

[11] U. DE SIERVO, *op. ult. cit.*, 595.

[12] A. RUGGERI, *Nota minima in tema di statuti regionali*, cit., 175 s. Per una replica a questa obiezione v., ora, R. TOSI, *Le «leggi statutarie» delle Regioni ordinarie e speciali: problemi di competenza e di procedimento*, cit., 71 s.

[13] La Corte ha, com'è noto, ritenuto possibile il sindacato di costituzionalità sulle leggi costituzionali e di revisione costituzionale (v. spec. sentt. nn. 1146 del 1988 e 366 del 1991), senza alcuna limitazione relativa al modo con cui le leggi stesse vengono alla luce, vale a dire se sorrette o no dal verdetto popolare. In ogni caso, occorre riconoscere che l'argomento ricordato nel testo, secondo cui anche le leggi approvate con referendum possono essere comunque portate davanti alla Corte, non vale, di per sé, ad escludere il condizionamento *di fatto* che il referendum può esercitare sul giudizio di costituzionalità, specie laddove quest'ultimo si abbia a ridosso del primo (v., nondimeno, gli ulteriori rilievi che subito seguono nel testo).

[14] Partendo da questo assunto A. SPADARO, *Il limite costituzionale dell'«armonia con la Costituzione» e i rapporti fra lo Statuto e le altre fonti del diritto*, cit., 482 ss., ricostruisce il problema oggetto del presente scritto, non proponendosi di fornire una soluzione, ma, semplicemente, limitandosi a «fotografare», per quanto possibile, quale potrà essere il comportamento della Corte sulla base della normativa vigente.

[15] R. TOSI, *I nuovi Statuti delle Regioni ordinarie: procedimento e limiti*, cit., 531 s.

diante un esame particolarmente celere del testo statutario da parte della Corte costituzionale, tale da concludersi prima dello svolgimento del referendum. Ciò nondimeno, persisterebbero delle «interferenze temporali» non facilmente risolvibili.

Permane, poi, inalterata in tutta la sua problematicità la questione di un'eventuale decisione della Consulta di illegittimità parziale. In tal caso, infatti, se il giudizio di costituzionalità fosse preventivo, si potrebbe, sempre e comunque, procedere alla consultazione referendaria sullo statuto, anche se questo dovesse discostarsi sensibilmente dal testo approvato dal Consiglio? O, piuttosto sarebbe opportuno un intervento dello stesso Consiglio [16], con la conseguenza, ipotizzata da questa dottrina [17], della necessità di due distinte pubblicazioni notiziali [18]?

Come se tutto ciò non bastasse, si porrebbero per il testo «rivisitato» dall'organo consiliare problemi analoghi a quelli che si pongono per le leggi regionali rinviate, cioè fino a che punto eventuali aggiustamenti apportati dal Consiglio non altererebbero la sostanza dello statuto e da che punto in avanti, all'inverso, darebbero vita ad un nuovo testo, con la conseguente possibilità di un ulteriore ricorso alla Corte?

È, dunque, facile comprendere come le questioni lasciate aperte da questa soluzione non siano né poche né facilmente risolvibili. D'altra parte, per ammissione degli stessi suoi sostenitori, non meno problematica appare la tesi opposta, non fosse altro che per il «rischio» di far subire alla Corte «la pressione di una volontà popolare già espressa ed alla quale sia assai arduo, seppur non impossibile, contrapporsi» [19].

Un dato su cui tutti concordano, oltre all'inopportunità della sovrapposizione dei due procedimenti [20], è, invece, quello della necessità di un intervento chiarificatore che non può non venire dal legislatore [21], stante la capacità del testo di pre-

---

[16] A. D'ATENA, *La nuova autonomia statutaria delle regioni*, cit., 612 s., auspica il ritorno al Consiglio del testo «corretto» dalla Corte, pur riconoscendo che tale possibilità non è presa in considerazione dalla normativa in esame. A tal proposito v., anche, Q. CAMERLENGO, *Le fonti regionali del diritto in trasformazione*, cit., 38 s., e F. RESCIGNO, *Le «funzioni costituzionali» delle Regioni fra previsione ed attuazione*, cit., 347.

[17] U. DE SIERVO, *I nuovi statuti regionali nel sistema delle fonti*, cit., 102.

[18] L'una avente lo scopo di dare atto dell'approvazione dello statuto da parte del Consiglio, mentre l'altra finalizzata a rendere nota la conclusione del giudizio costituzionale.

[19] A. RUGGERI, *Introduzione*, in A. RUGGERI-G. SILVESTRI (a cura di), *Le fonti di diritto regionale alla ricerca di una nuova identità*, cit., 15. Contro la tesi che sostiene l'opportunità di un controllo di costituzionalità successivo al referendum è stato fatto notare (R. TOSI, *I nuovi Statuti delle Regioni ordinarie: procedimento e limiti*, cit., 534) che «l'opposizione del Governo su un testo approvato dal corpo elettorale (…) darebbe alla controversia tra Stato e Regione un tono troppo alto per non essere pericoloso e metterebbe la Corte in condizioni di dover decidere anche 'contro' il corpo elettorale».

[20] Sul quale, ancora di recente, si sono soffermati U. DE SIERVO, *I nuovi statuti delle regioni ad autonomia ordinaria dopo la modifica dell'art. 123 (e la l. cost. n. 2/2001)*, cit., 201 s.; e A. SPADARO, *Il limite costituzionale dell'«armonia con la Costituzione» e i rapporti fra lo Statuto e le altre fonti del diritto*, cit., 485.

[21] E. LAMARQUE, *Il problematico procedimento di formazione degli Statuti regionali*, in *Quad. cost.*, 3, 2000, 639; U. DE SIERVO, *I nuovi statuti regionali nel sistema delle fonti*, cit., 102.

starsi a così diverse interpretazioni. È, altresì, chiaro che sarebbe auspicabile, in tal senso, un atto di interpretazione autentica da parte dello stesso legislatore costituzionale[22], ma per quanto questa rappresenti una soluzione ottimale, è opinione comune che essa costituisca non più di un mero auspicio. Il problema, dunque, in attesa di questo intervento legislativo, resta aperto, con la prevedibile conseguenza di trasferire la «patata bollente» nelle mani della Corte costituzionale.

2. *Un tentativo di razionalizzazione in attesa dell'auspicato intervento del legislatore: il ricorso alle norme integrative come* extrema ratio *per evitare soluzioni contingenti*

Si è detto sopra della necessità, da più parti avvertita, di un intervento da parte del legislatore volto a chiarire, una volta per tutte, la corretta sequenza dei summenzionati controlli. A dire il vero, un tentativo di dipanare quest'intricata matassa v'è già stato, anche se ad adoperarsi in tal senso è stata una regione, l'Emilia-Romagna, con una sua legge[23]. Questa tanto meritevole quanto maldestra iniziativa del legislatore regionale ha, però, provocato una levata di scudi da parte della dottrina[24] che, compatta, ha mosso una serie di rilievi critici soprattutto all'art. 11 della legge, in cui si prevede l'interruzione del termine di tre mesi per la proposizione della richiesta referendaria qualora venga promossa questione di legittimità costituzionale dello statuto. Con la conseguenza che la decorrenza del suddetto termine dovrebbe riprendere a far data dalla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale della decisione della Corte costituzionale, ovviamente, a patto che si tratti di una decisione di rigetto.

Ma la legge *de qua* si preoccupa, anche, di disciplinare un'ipotesi particolarmente discussa in dottrina; infatti, l'ultimo comma dello stesso art. 11 stabilisce che, in caso di dichiarazione di illegittimità parziale, il Consiglio sia chiamato a deliberare su eventuali «provvedimenti consequenziali» da adottare in seguito alla

---

[22] L'opportunità di una legge costituzionale d'interpretazione autentica è stata sostenuta da A. RUGGERI in più scritti, a far data da *Nota minima in tema di statuti regionali*, cit., 178. In particolare, secondo questo A., la legge costituzionale sarebbe preferibile rispetto a quella ordinaria per evitare che sotto le mentite spoglie di una soluzione tecnica possa nascondersi un tentativo di «reintroduzione di quelle forme di controllo 'politico' e preventivo sugli statuti che la riforma del '99 ha inteso decisamente cancellare» (ID., *Le fonti di diritto regionale: ieri, oggi, domani*, cit., 83). In senso adesivo v., ora, R. TOSI, *Regole statutarie in tema di fonti regionali*, in *Le Istituzioni del Federalismo*, 1, 2001, 102 s.

[23] Si tratta della legge regionale n. 29 del 25 ottobre 2000, recante disposizioni sulla «Disciplina del referendum sulle leggi regionali di revisione statutaria ai sensi dell'articolo 123 della Costituzione», pubblicata nel Bollettino Ufficiale della regione, n. 151 del 27 ottobre 2000.

[24] V., in particolare, N. ZANON, *Referendum e controllo di costituzionalità sugli Statuti regionali: chi decide qual è la corretta lettura dell'art. 123 Cost.? (Note minime su una legge regionale che interpreta la Costituzione)*, in *Le Regioni*, 6, 2000, 985 ss.; R. TOSI, *Regole statutarie in tema di fonti regionali*, cit., 103 s.; U. DE SIERVO, *I nuovi statuti delle regioni ad autonomia ordinaria dopo la modifica dell'art. 123 (e la l. cost. n. 2/2001)*, cit., 202; A. RUGGERI, *Le fonti di diritto regionale: ieri, oggi, domani*, cit., 82, nota 84.

decisione della Consulta. A questo punto, la legge distingue due ipotesi, a seconda che il Consiglio ritenga, o no, di dover apportare «modifiche non derivanti da esigenze di mero coordinamento testuale o formale», precisando che, nell'un caso, la deliberazione di modifica si considererà nuova legge, mentre, nell'altra ipotesi, il procedimento proseguirà con l'eventuale consultazione popolare.

Prescindendo in questa sede dalle critiche mosse a questo provvedimento per quel che riguarda l'incompetenza di una fonte regionale a disciplinare la materia, si vuole, ulteriormente, soffermare l'attenzione sulla difficoltà di distinguere tra modifiche che derivano da esigenze di mero coordinamento formale e quelle che, invece, non sono tali. Come sopra detto, si ritorna, per questa via, alla mai sopita disputa tra criteri da utilizzare per distinguere una legge «nuova» da una che, invece, non lo è[25].

Ma quello che è più grave nella vicenda relativa a questa legge regionale è che il mancato rinvio della stessa da parte del Governo potrebbe incoraggiare analoghe iniziative da parte di altre regioni, con il rischio che, perdurando l'inerzia governativa, si possano avere tante discipline quante sono le regioni intervenute a regolare la materia.

Proviamo, dunque, a ricostruire la sequenza procedimentale di cui all'art. 123 Cost. in attesa dell'intervento razionalizzatore del Parlamento o di quello della Corte costituzionale[26], tentando, se possibile, di individuare accorgimenti idonei ad impedire la sovrapposizione delle due forme di controllo. A tal proposito, distingueremo quattro ipotesi: la prima è, sicuramente, quella di più facile soluzione; si consideri, infatti, che lo statuto approvato dal Consiglio regionale, non solo non venga impugnato dal Governo, ma non sia nemmeno sottoposto al procedimento referendario. Tutto ciò non esclude un possibile esame del testo statutario da parte della Corte in un futuro ed eventuale giudizio incidentale.

La seconda ipotesi potrebbe, invece, essere quella in cui il Governo non ritenga viziato lo statuto con la conseguenza di non impugnarlo né dopo la prima pubblicazione né successivamente alla seconda e, contemporaneamente, venga richiesto il referendum. Anche in questa circostanza non sussisterebbe alcun problema particolare e varrebbero le considerazioni poco sopra svolte a proposito del controllo da parte della Consulta.

Formulando una terza ipotesi, si potrebbe immaginare un ricorso governativo e la contestuale assenza di qualsivoglia richiesta referendaria o, il che è lo stesso, una richiesta referendaria illegittima perché, ad esempio, depositata oltre i tre mesi o senza il *quorum* prestabilito di firme. In tal caso, in assenza di qualsiasi inter-

---

[25] Ci si riferisce, in particolare, alle difficoltà nascenti a seguito della delibera legislativa regionale approvata dopo il rinvio governativo di una legge. Su questo profilo, v., *amplius*, A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2001, 313 ss.

[26] Un tale tipo di approccio è suggerito da A. SPADARO, *Il limite costituzionale dell'«armonia con la Costituzione» e i rapporti fra lo Statuto e le altre fonti del diritto*, cit., 484. L'A., seguendo questo spunto metodologico, perviene alla conclusione che, sebbene sia preferibile un controllo successivo dello statuto, «dipenderà materialmente *solo* dalla Corte stabilire se il ricorso governativo avrà carattere preventivo o successivo alla promulgazione» (il corsivo è dell'A.).

vento chiarificatore, è assai probabile che il Governo presenti il ricorso entro trenta giorni dalla pubblicazione notiziale[27], per non correre il rischio, qualora dovesse decidere di ricorrere solo dopo la seconda pubblicazione, di vedere vanificata la sua impugnativa con una decisione di inammissibilità. È chiaro, però, che, in questo caso, il ricorso sarà soggetto all'interpretazione che la Corte darà del nuovo art. 123; infatti, se questa dovesse ritenere che la pubblicazione cui si fa riferimento nel 2° comma è quella successiva al referendum, a nulla varrebbe l'impugnazione governativa e il ricorso verrebbe rigettato perché «prematuro». Analoghe conseguenze si produrrebbero nell'ipotesi opposta di ricorso presentato dopo la seconda pubblicazione e sempre che la Consulta ritenga che l'impugnativa andava proposta entro trenta giorni dalla prima; in tal caso il ricorso verrebbe rigettato perché «tardivo».

Appare, pertanto, assai probabile che il Governo «intraprenda» la via dell'impugnazione dello statuto già dopo la prima pubblicazione, proprio perché ciò non escluderebbe, nel caso di rigetto summenzionato, la riproposizione del ricorso dopo la seconda[28], ferma restando l'impossibilità di procedere alla promulgazione e alla successiva pubblicazione in pendenza del giudizio della Corte.

In tale circostanza, è facile prevedere che, allo scadere dei tre mesi previsti per la richiesta referendaria, non si sia ancora concluso il giudizio costituzionale. Pertanto, come già si accennava sopra, il Presidente della regione non potrà promulgare uno statuto, le cui sorti sono rimesse alla decisione della Corte costituzionale. Ad onore del vero, occorre riconoscere che molto difficilmente verrà impugnata una legge statutaria nella sua interezza, mentre, è assai probabile che la questione di legittimità investa solo alcune norme. Si potrebbe, quindi, ipotizzare, a tal riguardo, la possibilità di una promulgazione parziale dello statuto, sulla falsariga di quanto fin qui è accaduto in Sicilia[29]; è innegabile, però, che manchi qualsiasi «appiglio» normativo

---

[27] Una prima conferma di questa ricostruzione può, ora, aversi dalle vicende che hanno fatto seguito all'approvazione da parte della regione Marche di una legge statutaria definita «stralcio» in quanto diretta solo ad apportare alcune modifiche al vecchio statuto. Tale legge, infatti, approvata in seconda deliberazione nella seduta del 24 luglio 2001 e pubblicata nel Bollettino Ufficiale della regione, n. 91 del 9 agosto 2001, è stata impugnata dal Governo dopo la prima pubblicazione. Per un primo commento al riguardo v. gli interventi di A. BARBERA, *Statuti regionali: cominciamo male …!*; M. GORLANI, *Esercizio della potestà statutaria regionale attraverso norme stralcio in tema di forma di governo: la recente delibera delle Marche ed il ricorso del Governo*; B. CARAVITA, *«Caso Marche» e problemi interpretativi della legge cost. 1/1999*; C. TUCCIARELLI, *Modifiche statutarie e disposizioni transitorie di rango costituzionale (appunti sulla legge statutaria della regione Marche)*, in *Forum* di *Quad. cost*., 2001.

[28] È ovvio che una tale ipotesi non sarebbe praticabile nel caso in cui la Corte rigettasse il ricorso, proposto dal Governo dopo la pubblicazione notiziale, per ragioni connesse al merito della questione. Infatti, l'esame del merito della questione equivarrebbe ad implicita adesione alla tesi secondo cui il termine per l'impugnazione governativa decorre dalla prima pubblicazione con la conseguente impossibilità di riproporre il suddetto ricorso.

[29] Cfr. S. MABELLINI, *La promulgazione parziale nei rapporti tra Stato e Regioni: problematiche vecchie e nuove nella prospettiva delle riforme costituzionali*, in *Giur. cost*., 5, 2000, 3384 s. Secondo quest'A., la problematica della promulgazione parziale, alla luce della legge cost. n. 1 del 1999, potrebbe porsi nell'ambito del procedimento di formazione degli statuti ordinari.

che consenta di giustificare una tale prassi. D'altra parte, occorre tenere conto dell'attuale orientamento della giurisprudenza costituzionale secondo cui le disposizioni oggetto del ricorso non possono entrare in vigore in un momento successivo rispetto a quelle in precedenza promulgate, con la conseguenza che il giudizio verrà dichiarato estinto per cessazione della materia del contendere. Il che vale quanto dire che, se si ammettesse la possibilità di una promulgazione parziale, il giudizio dinanzi alla Corte si arresterebbe per i suesposti motivi [30].

In altre parole, se la Consulta dovesse ammettere un ricorso presentato dopo la prima pubblicazione, risulta praticamente impossibile immaginare un giudizio costituzionale che si protragga oltre la promulgazione dello statuto; innanzitutto, perché quest'ultima non può essere parziale e poi perché, anche quando ciò fosse possibile, il giudizio si estinguerebbe per cessazione della materia del contendere. Anche in tale ipotesi, sarà, dunque, la prassi a connotare in un senso o nell'altro questi aspetti del procedimento di formazione delle leggi statutarie.

Infine, il caso che più difficilmente appare risolvibile è quello in cui, da un lato, sia proposto ricorso alla Corte e, dall'altro lato, venga richiesto il referendum. Anche qui, com'è evidente, non si può non lasciare spazio alle supposizioni; di conseguenza, mancando una norma che statuisca la sospensione del procedimento referendario, in caso di pendenza del ricorso governativo, come dovranno comportarsi i giudici costituzionali? Dovranno semplicemente dar corso al giudizio costituzionale rimettendo, dunque, alla celerità della loro decisione la natura preventiva o successiva rispetto al referendum del suddetto controllo, con la probabile conseguenza che a concludersi per prima sia la procedura referendaria? Oppure è possibile immaginare una via d'uscita diversa da un artificioso rallentamento dei lavori della Consulta [31]?

È stato abbondantemente scritto che la soluzione più realistica sembra essere quella di una decisione della Corte con la quale quest'ultima, facendosi interprete del dettato costituzionale, fornisca la chiave giusta per l'individuazione della corretta sequenza procedimentale. Non è difficile, però, immaginare che, qualunque sia l'indicazione fornita dal giudice delle leggi, essa, per l'intrinseca oscurità che caratterizza la disposizione in questione, vada incontro a strali critici.

D'altra parte, proprio l'ambiguità del testo in questione non garantirebbe dal rischio di un possibile *overruling* della giurisprudenza costituzionale. Ed ancora, è probabile che la Corte, dinanzi a un tale testo, individui una soluzione-tampone, rivolgendo contemporaneamente un monito al legislatore affinché intervenga per fugare ogni dubbio interpretativo.

È evidente che, se si vuole evitare una sovrapposizione dei due procedimenti, le alternative possibili sono essenzialmente due. La prima consiste nel disporre la sospensione del procedimento referendario fino a che non sarà definito il giudizio

---

[30] In linea con il suddetto orientamento giurisprudenziale e limitandoci alle decisioni più recenti v. le sentt. nn. 88, 139, 141, 347, 348, 349, 350, 352, 456, 465, 466, 467 del 1999, 6, 130, 162, 225 del 2000, 212 del 2001 e le ordd. nn. 381, 382 del 2000, 153 e 195 del 2001.

[31] A. SPADARO, *op. ult. cit.*, 485, ritiene ben plausibile che, in caso di richiesta referendaria, «la Corte "aspetti" il suo svolgimento e solo dopo si esprima».

di costituzionalità; sebbene questa soluzione sia quella più fortemente sostenuta dalla dottrina, è chiaro che, fintantoché non si avrà un'espressa statuizione legislativa in tal senso, essa non sarà praticabile. L'altra alternativa potrebbe essere quella di una sospensione del giudizio costituzionale a partire dal momento in cui dovesse essere indetto il referendum [32] e fino a che questo non venga effettuato. Perché, dunque, non pensare, a tal proposito, ad un intervento della Corte sulle sue norme integrative volto a disporre una tale sospensione in attesa dell'esito referendario?

Se è chiaro che il *dies a quo* di una tale sospensione è quello della pubblicazione del decreto di indizione del referendum, resta, invece, da precisare il *dies ad quem*, ovviamente, solo in caso di esito positivo della consultazione referendaria; in realtà, tale termine finale non può che essere quello della data di proclamazione dei risultati del referendum.

Occorre, altresì, riconoscere che questa soluzione non mette al sicuro dal rischio che, in seguito alla decisione dei giudici costituzionali, si possa dare vita ad un «rimpallo» di tale legge statutaria dalla Corte al Consiglio regionale e da quest'ultimo, eventualmente, al Governo e quindi, nuovamente, alla Consulta. In realtà, non si tratta di una novità se è vero che un tale rischio è già stato preso in considerazione dalla dottrina in relazione all'impugnazione delle leggi regionali, come regolata dal vecchio art. 127 [33].

Di certo, sembra quanto mai opportuna una sequenza procedimentale che veda, prima, lo svolgimento del referendum e, successivamente, quello del giudizio costituzionale, se non altro per il fatto che queste due forme di controllo hanno, per la loro stessa natura, un oggetto diverso: infatti, mentre il referendum non potrà che riguardare lo statuto nella sua interezza, è, invece, assai probabile che il ricorso governativo coinvolga solo alcune norme dello stesso. Questa diversità di oggetto giustificherebbe anche una loro successione temporale che veda preliminarmente l'esame del testo statutario complessivo e, in un secondo momento, quello delle singole norme [34].

In sintesi, dunque, le strade astrattamente percorribili per risolvere l'enigma della corretta sequenza procedimentale sono quattro [35]: la prima, quella che ipo-

---

[32] *Rectius*: dalla data di pubblicazione in Gazzetta Ufficiale del decreto del Presidente della Repubblica con il quale viene indetto il referendum *ex* art. 15 della legge n. 352 del 1970.

[33] T. MARTINES-A. RUGGERI, *Lineamenti di diritto regionale*, Milano, 2000, 169.

[34] Sono debitore di questa notazione nei riguardi di L. D'Andrea, secondo cui è possibile scorgere un parallelo con quanto è previsto dai regolamenti parlamentari per l'esame di un disegno di legge. A tal proposito, infatti, gli artt. 85 reg. Camera e 94 reg. Senato prevedono, dapprima, la discussione sulle linee generali e, poi, quella sui singoli articoli.

[35] È interessante notare che, in un ambito diverso, un simile ventaglio di opzioni (legge costituzionale, legge ordinaria, introduzione di fatto per via giurisprudenziale e modifica delle norme integrative) è stato prospettato alcuni anni or sono in occasione del Seminario di studi, organizzato dalla Corte costituzionale il 5 e 6 novembre 1993, sull'opportunità e sulle modalità dell'introduzione dell'opinione dissenziente nelle sue decisioni. Al riguardo v., in particolare, A. PIZZORUSSO, *Osservazioni sullo strumento normativo richiesto per l'introduzione del dissenso nelle motivazioni delle decisioni della Corte costituzionale*; R. ROMBOLI, *L'introduzione dell'opinione dissenziente nei giudizi costitu-*

tizza il ricorso ad una legge costituzionale, è sicuramente, come sopra già detto, quella ottimale; in tal modo, infatti, il legislatore costituzionale interverrebbe individuando il corretto significato mediante un atto di interpretazione autentica.

In realtà, è facile presumere che l'approvazione di una tale legge sarebbe preceduta da un'intensa discussione se è vero che, come testimoniato dai lavori preparatori, già in sede di esame del disegno di legge relativo alla legge cost. n. 1 del 1999, non era possibile individuare una posizione unitaria a proposito della natura preventiva o successiva del controllo costituzionale. Anzi, la lettura dei dibattiti [36] svoltisi sia nelle Commissioni Affari Costituzionali dei due rami del Parlamento, sia nelle due Assemblee rende edotti sull'assoluta confusione che regnava su questo punto.

Dal canto suo, però, la classe politica non sembra consapevole dell'opportunità di una tale soluzione se è vero che, a tutt'oggi, non risulta che siano stati presentati disegni di legge costituzionale al riguardo, né nella precedente legislatura, né in quella attuale.

Vi è, poi, la possibilità di una legge ordinaria che disponga la sospensione del procedimento referendario, ma anche questa sembra una soluzione di là da venire. Proprio sulla base di queste considerazioni che, sostanzialmente, accomunano le due alternative poco sopra riferite, si è sostenuta l'opportunità di una scelta da compiersi, di fatto, dalla stessa Corte costituzionale, la quale, non appena si dovesse presentare l'occasione propizia, potrebbe prendere posizione su tale questione. Ad avviso di chi scrive, quest'ulteriore opzione, se realizzata mediante una pronunzia del giudice delle leggi a conclusione di un giudizio di costituzionalità, non pare del tutto soddisfacente, se non altro, per la ragione di evitare oscillanti pronunzie della Corte su una materia, quale quella relativa al procedimento di formazione di una legge materialmente costituzionale, dagli evidenti, negativi effetti di ordine politico-istituzionale; ecco allora l'ultima soluzione, quella della modifica delle norme integrative. D'altra parte, anche ipotizzando che la Corte prenda posizione su tale problematica attraverso la propria giurisprudenza, non viene meno l'opportunità di una regolamentazione [37].

Quali dovrebbero essere, dunque, queste «regole» dettate dalla Corte? Si prospettava, poco sopra, l'ipotesi di una norma integrativa che disponga la sospensione del giudizio costituzionale fino allo svolgimento del referendum; è evidente che, in questo modo, il giudice delle leggi prenderebbe partito a favore di una delle due tesi in campo. Tutto ciò creerebbe delle difficoltà che non possono essere sottovalutate; si pensi alle critiche che verrebbero rivolte alla Consulta per aver

---

zionali: strumento normativo, aspetti procedurali e ragioni di opportunità; A. RUGGERI, *Per la introduzione del* dissent *nei giudizi di costituzionalità: problemi di tecnica della normazione*, in A. ANZON (a cura di), *L'opinione dissenziente*, Milano, 1995, risp. 57 ss., 67 ss., 89 ss., nonché in *Pol. dir.*, 2, 1994, risp. 277 ss., 281 ss., 299 ss.

[36] Al riguardo si rinvia ai resoconti sommari e stenografici delle relative sedute, pubblicate, rispettivamente, per la Camera dei deputati, in *http://www.camera.it/_dati/leg13/lavori/schedela/5389.htm* e, per il Senato della Repubblica, in *http://senato.it/leg/13/Bgt/Schede/Ddliter/5533.htm*.

[37] Cfr., con riferimento all'eventuale introduzione della *dissenting opinion*, R. ROMBOLI, *L'introduzione dell'opinione dissenziente nei giudizi costituzionali*, cit., 288.

compiuto, mediante l'esercizio della propria potestà regolamentare, un'attività che sostanzialmente è di interpretazione autentica di un testo costituzionale.

Ed allora, se il principale «inconveniente» è quello della potenziale sovrapposizione dei due procedimenti, perché non pensare ad una norma che dia vita ad un modello internamente articolato, in seno al quale nessuna delle due possibili letture del dato costituzionale sia *a priori* scartata. Si potrebbe, così, prevedere una sospensione del giudizio di costituzionalità solo *per il caso che* il Governo presenti il ricorso entro trenta giorni dalla prima pubblicazione. Questa soluzione presenterebbe, forse, il merito di non far prendere partito alla Corte, la quale, pertanto, si limiterebbe a «regolamentare» l'ipotesi più problematica, evitando che i due procedimenti possano correre paralleli [38]. In quest'ultima ipotesi, infatti, per un verso, il giudizio costituzionale potrebbe essere vanificato dall'esito referendario, mentre, per altro verso, si potrebbe avere una richiesta referendaria su un testo che, nel frattempo, è stato modificato dalla Consulta; con la conseguenza che occorrerebbe valutare la «portata» delle innovazioni apportate dalla decisione costituzionale [39].

La preferenza di chi scrive va, dunque, per una soluzione che non vincoli oltremodo la Corte e, nello stesso tempo, consenta di far fronte ai rischi derivanti dal contemporaneo svolgimento dei due controlli. Si pone, però, il problema di vedere se i giudici costituzionali, nell'esercizio della loro potestà regolamentare siano competenti a disporre una regola siffatta. Ed allora, questa può risultare una soluzione praticabile purché si fughi ogni dubbio sull'incompetenza della Consulta a fissare una tale disposizione.

A dire il vero, sussisterebbe anche una questione ulteriore, qui soltanto accennata, qual è quella relativa al tipo di fonte interna competente a porre la norma qui ipotizzata: regolamento generale o norme integrative. In realtà, tale distinzione risulta inficiata da un «vizio d'origine», accresciuto, peraltro, da un uso del tutto indiscriminato delle due fonti in esame. Il «vizio» cui si allude è quello relativo al fatto che le norme integrative sono state approvate prima di quelle regolamentari, per cui le prime, destinate in origine ad integrare le seconde e, quindi, a seguirle non solo su un piano logico ma anche cronologico, hanno, nel corso degli anni, finito col «rubare la scena» al regolamento generale.

---

[38] È evidente che, in tale ipotesi, la Corte non potrebbe dichiarare inammissibile il ricorso né qualora fosse presentato dopo la prima pubblicazione, né in caso di impugnazione successiva alla seconda pubblicazione.

[39] Nel caso in cui la Corte emetta una sentenza di accoglimento, potrebbe, forse, trovare applicazione la logica dello *ius superveniens*, nel senso che il referendum non possa più farsi qualora la decisione del giudice costituzionale abbia sostanzialmente innovato il testo di legge. In altre parole, si potrebbe avere, qui, una sorta di «cessazione della materia referendaria», che, però, non è in alcun modo prevista. Occorrerebbe, d'altra parte, vedere chi debba compiere un simile accertamento che, per il referendum abrogativo, è fatto dall'Ufficio centrale per il referendum.

3. *Brevi considerazioni sulla posizione delle norme integrative nel rapporto con le altre fonti che disciplinano l'attività della Corte costituzionale*

Il problema che, in questa sede, si pone è quello di vedere fino a che punto possa spingersi l'autonomia normativa della Corte costituzionale e, soprattutto, se la fissazione di una disposizione quale quella proposta poco sopra, rientri nella sfera di competenza della Consulta, nell'esercizio della sua potestà regolamentare. Non ci si soffermerà, pertanto, più del dovuto sul rapporto, peraltro assai studiato in dottrina, tra fonti statali e fonti della stessa Corte e per il quale si rinvia a ben più pertinenti trattazioni[40].

Qual è, dunque, l'ambito in cui il giudice delle leggi può esercitare quel «potere minimo di autonormazione»[41] riconosciuto, peraltro, a ciascun organo costituzionale[42]? La questione in esame si intreccia, in realtà, con un'altra di ben più ampia portata e che riguarda il fondamento della potestà regolamentare del giudice delle leggi. È chiaro, a tal proposito, che se si parte dall'assunto secondo cui ciascun organo costituzionale[43] è titolare di «una sorta di diritto naturale (in senso latissimo) (…) a disporre di un potere minimo di autonormazione»[44], ne deriva che gli artt. 14 e 22 della legge n. 87 del 1953 non farebbero altro che «prendere atto» di questa riserva implicitamente prevista in Costituzione, con l'ulteriore conseguenza che la suddetta legge sarebbe, più che «fondativa», «ricognitiva», almeno in parte, della potestà regolamentare della Consulta[45].

Dinanzi, dunque, a questo potere di autonormazione implicitamente garantito in Costituzione, quale deve essere l'atteggiamento del legislatore ordinario? A questa domanda una parte della dottrina[46] ha risposto individuando un criterio

---

[40] Cfr., tra gli altri, i saggi contenuti in P. COSTANZO (a cura di), *L'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale*, Torino, 1996, spec. 35 ss., oltre a A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., 48 ss., e a A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Milano, 2001, 45 ss. e la bibliografia da tali autori riportata.

[41] A. SPADARO, *Sulla razionalizzazione del potere di autonormazione interna della Corte costituzionale*, cit., 81, sostiene l'esistenza di un'«autonomia normativa minima (…) dell'organo costituzionale-Corte» che non riguarderebbe le funzioni, bensì il funzionamento della stessa.

[42] A tal proposito pare, però, opportuno riprendere una notazione di V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, 2, *L'ordinamento costituzionale italiano. La Corte costituzionale*, Padova, 1984, 237, in cui l'A. ricorda che, per la prima volta nell'esperienza giuridica italiana, «ad un organo esplicante le sue funzioni secondo i moduli tipici della funzione giurisdizionale (…) spetta regolare *autonomamente* (…) la procedura dei giudizi di sua competenza».

[43] Più in generale, ricorda T. MARTINES, *I regolamenti dei Consigli regionali*, in *Studi per L. Campagna*, II, Milano, 1980, 117 ss., ora in ID., *Opere*, II, *Fonti del diritto e giustizia costituzionale*, Milano, 2000, 471, che «è dato ormai acquisito che il potere di autoorganizzazione sia proprio di ogni organo collegiale, per cui tali organi possono dotarsi di un corpo di norme – scritte e non scritte – per disciplinare la loro organizzazione interna e le modalità di esercizio delle loro funzioni».

[44] A. SPADARO, *op. ult. cit.*, 72, nota 7.

[45] V., al riguardo, A. RUGGERI, *Fonti e norme nell'ordinamento e nell'esperienza costituzionale*, I, *L'ordinazione in sistema*, Torino, 1993, 199.

[46] T. MARTINES, *op. ult. cit.*, 472.

generale in grado di discernere – sia pure, come vedremo, in linea di massima – la sfera di competenza della legge da quella delle norme interne.

Tale bussola, idonea ad orientare, principalmente, l'azione del legislatore, sarebbe costituita dalla posizione che l'organo in questione assume nell'ordinamento costituzionale, «in ragione delle garanzie di indipendenza e di autonomia di cui è dotato». In altre parole, il legislatore, nel disciplinare questa materia, non potrebbe incidere sull'indipendenza e sull'autonomia di tale organo. Questa stessa dottrina, però, riconosce l'esistenza di un'«ampia sfera discrezionale, derivante dall'indeterminatezza del concetto di organizzazione interna», entro la quale un intervento legislativo sarebbe consentito solo a condizione di «delimitare l'esercizio delle altrui attribuzioni».

In definitiva, vi sarebbe una sorta di nucleo duro di competenze che spetterebbe alla Corte, in virtù del suo essere organo costituzionale e collegiale, ed al quale si contrapporrebbe una sfera di attribuzioni proprie della legge; dopo di che vi sarebbe una specie di «mare aperto» caratterizzato dalla pressoché libera regolamentazione ad opera delle due fonti. Come dire che «non già l'intera potestà regolamentare astrattamente considerata» godrebbe di una copertura costituzionale, ma soltanto «talune sue concrete manifestazioni», in quanto «coessenziali all'esercizio delle funzioni di garanzia costituzionale spettanti alla Corte»[47].

Si tratta, dunque, di definire gli ambiti propri della fonte regolamentare; non v'è dubbio che tale non sia il campo delle funzioni, di competenza della legge costituzionale. Fatta, però, questa precisazione, la dottrina incontra serie difficoltà a distinguere le sfere di pertinenza di ciascuna delle fonti in questione. Ciò è, principalmente, dovuto alla estrema incertezza nella definizione di «funzionamento della Corte» (art. 137 Cost.), «esercizio delle funzioni» (art. 14, legge n. 87 del 1953) e di «procedimento davanti alla Corte» (art. 22 della stessa legge), materie, queste, la cui disciplina è assegnata rispettivamente a legge ordinaria, regolamento generale e norme integrative.

È stata, al riguardo, proposta[48] una ricostruzione delle sfere di competenze delle singole fonti che vede assegnata la disciplina della costituzione del tribunale costituzionale alla sola legge ordinaria; quest'ultima, oltre a regolare in via esclusiva questa materia, disciplinerebbe, «in concorrenza» con il regolamento interno, il funzionamento della Corte, con le disposizioni legislative, però, destinate a cedere il passo a quelle regolamentari. Spetterebbe, invece, alle c.d. norme integrative la «sottomateria del procedimento».

In realtà, questo tentativo di razionalizzazione, come i suoi stessi sostenitori ricordano, pur rispondendo alla pressante esigenza di «far chiarezza» nel sistema delle fonti riguardanti l'attività della Consulta, appare poco aderente alla realtà, quale si è andata sviluppando in questi decenni di funzionamento della Corte. Realtà, che ha visto un uso assolutamente casuale delle fonti in questione, con la

---

[47] A. RUGGERI, *Fonti e norme nell'ordinamento e nell'esperienza costituzionale*, cit., 197.

[48] A. SPADARO, *op. ult. cit.*, 74 s.; e, poi, A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., 52.

conseguenza di rendere ancora più indefiniti i confini tra le materie soggette alla normativa legislativa ordinaria e quelle, invece, sottoposte alla potestà di autonormazione del giudice costituzionale. In particolare, poi, all'interno di quest'ultima sfera di competenza, si è assistito ad un utilizzo pressoché indistinto del regolamento e delle norme integrative; con la conseguenza paradossale – ricordata dalla citata dottrina – che le seconde, destinate ad integrare il primo, sono state approvate alcuni anni prima di questo.

Tutto ciò, certamente, non agevola il compito di chi voglia capire dove finisca la competenza del legislatore nazionale e inizi quella propria della Consulta. Occorre, d'altra parte, andare molto cauti nell'attribuire ai giudici costituzionali il potere di regolamentare una determinata materia[49], evitando, pertanto, di esaltare le presunte virtù taumaturgiche di una tale potestà regolamentare; non bisogna, infatti, dimenticare che «contro la concezione che la Corte ritenesse di far valere in concreto, attraverso i propri regolamenti, non esistono rimedi giuridici a disposizione di soggetti diversi»[50]. Ecco, quindi, l'utilità di individuare dei limiti alla stessa potestà regolamentare che non può, in ogni caso, andare oltre la «garanzia di funzionalità dell'organo e dei procedimenti dinanzi ad esso»[51].

A tal proposito e tornando specificamente al nostro tema, è chiaro che, pur non sottovalutando le difficoltà di individuare quali misure siano dirette ad un simile scopo, l'eventuale sovrapposizione dei due procedimenti ben potrebbe nuocere alla «funzionalità dell'organo», con il rischio di porre in essere degli adempimenti processuali che, in caso di esito referendario negativo, finirebbero col rivelarsi vani. Ed allora, se questa chiave di lettura è corretta, non pare azzardato affermare che vada in questa direzione la previsione di una sospensione del giudizio costituzionale in attesa dello svolgimento del referendum.

Questa soluzione, però, presta il fianco ad alcune obiezioni: ci si potrebbe, ad esempio, chiedere se la Corte non possa più facilmente intervenire sulle sue norme integrative limitandosi a statuire che il termine per il ricorso governativo decorre dalla seconda pubblicazione, piuttosto che acconsentire alla presentazione del ricorso per poi, eventualmente, sospendere il giudizio sullo stesso in attesa dell'esito referendario.

Ad avviso di chi scrive, così facendo, la Corte ricadrebbe nello stesso vizio di cui risulta inficiata la legge della regione Emilia-Romagna. In altre parole, avremmo una norma regolamentare che compie apertamente un'opera di interpretazione autentica di una norma costituzionale ed allora ben potrebbe chiedersi se una tale fonte sia legittimata a colmare una lacuna di costruzione della Costituzione.

In realtà, non si può non riconoscere che quello della sospensione del giudizio

---

[49] Le cautele di cui è fatta menzione nel testo non giustificano, però, quell'«atteggiamento *fondamentalmente misoneista*» che, come ricorda A. SPADARO, *op. ult. cit*., 69, nota 1, l'*ex* Presidente della Corte Casavola, in *La Giustizia costituzionale nel 1994. Conferenza stampa del Presidente*, Roma 6 febbraio 1995, riteneva necessario «in materia di diritto processuale in genere e di processo costituzionale in specie».

[50] G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, rist. quasi inalt. 1989, 84.

[51] G. ZAGREBELSKY, *op. ult. cit.*, 85.

costituzionale rappresenti nient'altro che un mero espediente per assicurare il corretto succedersi delle due forme di controllo nel modo che più appare rispondente a canoni di economia processuale, senza, nondimeno, risolvere alcuni inconvenienti legati al possibile «seguito» della decisione della Consulta. L'estrema flessibilità che caratterizza questa soluzione, peraltro, non fa venir meno la necessità di un intervento legislativo volto a chiarire definitivamente la natura preventiva o successiva del controllo di costituzionalità.

Un ulteriore interrogativo potrebbe, poi, porsi: dopo un siffatto intervento da parte della Corte, in che modo il legislatore, intenzionato a definire in direzione opposta la sequenza procedimentale in esame, potrebbe incidere su tale disciplina? Se si optasse per una legge costituzionale d'interpretazione autentica dell'art. 123 Cost., ben difficilmente l'eventuale nuova norma integrativa potrebbe resistere ed, in questo caso, potrebbe, forse, tornare utile il precedente in tema di *prorogatio* dei giudici costituzionali[52]. Tutto da definire sarebbe, invece, il destino di questa norma se ad intervenire fosse il legislatore ordinario, anche perché «pur ammettendo (…) il rilievo nell'ordinamento generale della normazione autonoma di un organo 'sovrano' quale la Corte costituzionale e pur valorizzando, come non si può non fare, i richiami a tale potere di auto-normazione contenuti nella legge, *non ancora sembra si possa ritener dimostrato il carattere primario ed, ancora, 'riservato' di tale competenza*»[53] (il corsivo è nostro). In sostanza, si tratta di vedere se una tale statuizione rientri nella sfera di esclusiva competenza della potestà regolamentare o in quell'ambito sottoposto ad entrambi le fonti; qualora, poi, si dovesse optare per quest'ultima soluzione resta da chiarire se è possibile e su quali basi affermare una cedevolezza della fonte legislativa rispetto a quella regolamentare.

4. *Il giudizio di costituzionalità sugli statuti regionali e l'esigenza di adeguare le altre norme integrative*

Concludiamo questo lavoro cercando di rinvenire altri profili per i quali potrebbe risultare opportuna una modifica delle norme integrative. A tal proposito, è chiaro che se dovesse essere realizzata la proposta, avanzata nei paragrafi precedenti, di introdurre una norma integrativa che statuisca la sospensione del giudizio costituzionale a partire dalla pubblicazione del decreto di indizione del referendum, occorrerebbe anche fissare un termine per la riassunzione del giudizio, nel caso in cui la consultazione popolare abbia un esito favorevole al mantenimento della legge.

---

[52] Ci si riferisce alla legge cost. n. 2 del 1967 che aveva «derogato» all'art. 18 del regolamento generale della Corte in tema di *prorogatio* dei giudici costituzionali. Deroga, che, però, la Consulta ha «fatto propria» solo con un'apposita delibera del 7 luglio 1969.

[53] A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, cit., 46.

Termine che, come già si accennava sopra, potrebbe decorrere dalla proclamazione dei risultati del referendum. A tutto ciò dovrebbe, inoltre, essere affiancata una disposizione che stabilisca l'estinzione del giudizio nel caso in cui quest'ultimo non dovesse essere riassunto entro il termine previsto.

Passando all'eventuale modifica di norme integrative già esistenti, potrebbe risultare utile un adeguamento delle disposizioni di cui agli artt. 23 e 24, tale da estendere la portata del 1° e 3° comma del primo articolo e del 2° comma del secondo anche al caso di impugnazione degli statuti regionali.

In tali disposizioni si dettano alcune regole procedurali, come, ad esempio, quelle relative al deposito del ricorso presso la cancelleria della Corte e alla costituzione in giudizio delle regioni che ben si adattano al nostro caso, a prescindere da come dovesse essere risolto il problema della natura preventiva o successiva del ricorso governativo. Tali norme, infatti, sono previste sia per l'impugnazione da parte dello Stato di leggi regionali (controllo preventivo), sia per il caso opposto di impugnazione di leggi statali da parte della regione (controllo successivo).

5. IL GIUDIZIO IN VIA PRINCIPALE: CON RIFERIMENTO AL RICORSO GOVERNATIVO PER MANCATO ADEGUAMENTO DELLO STATUTO DEL TRENTINO-ALTO ADIGE

di *Elisa Guarducci*

SOMMARIO: 1. Il d.lgs. n. 266 del 1992. – 2. I dubbi sulla legittimità costituzionale del decreto. – 3. Il giudizio di legittimità costituzionale *ex* art. 2, d.lgs. n. 266 del 1992, alla prova dei fatti. – 3.1. Il contenuto della delibera del Consiglio dei Ministri con cui viene decisa l'impugnazione della legge provinciale o regionale «non adeguata». – 3.2. Il *dies a quo* per la proposizione del ricorso del Presidente del Consiglio nel caso di norme statali introdotte con decreto legge. – 3.3. Il *dies a quo* per la proposizione del ricorso del Presidente del Consiglio nel caso di norme statali introdotte con decreto legislativo. – 3.4. Il *dies a quo* per la proposizione del ricorso del Presidente del Consiglio nel caso di norme statali la cui immediata applicabilità sia stata poi negata dalla Corte. – 3.5. Il termine per la costituzione in giudizio. – 3.6. L'intervento nel giudizio costituzionale della Regione (quando sia impugnata la legislazione provinciale) o delle Province (quando sia impugnata la legislazione regionale o dell'altra provincia autonoma). – 3.7. Le caratteristiche del giudizio della Corte. – 4. La modifica delle norme integrative. – 4.1. Le attuali norme integrative e i possibili emendamenti. – 4.2. I problemi individuati nella prassi che suggeriscono integrazioni. – 5. Il ricorso per mancato adeguamento come modello da esportare?

1. *Il d.lgs. n. 266 del 1992*

Nella storia del regionalismo italiano il principio di specialità, pur nella sua unità valoriale, è stato declinato e applicato dalle regioni a statuto speciale con esiti diversi, più o meno brillanti. Fra queste, a partire dal 1971, il Trentino Alto Adige si è caratterizzato come una regione «più speciale delle altre». Infatti, soprattutto grazie alla legge cost. n. 1 del 1971, che riformava lo statuto speciale del Trentino Alto Adige[1], si veniva ad accentuare ulteriormente la sua specialità, proprio negli anni in cui Sicilia, Sardegna, Friuli Venezia Giulia e Valle d'Aosta attraversavano la fase della «specialità in negativo»[2] e rivendicavano un trattamento diverso (per-

[1] Alla legge cost., che riformava lo statuto del 1948, ha fatto seguito il Testo unico delle leggi cost. concernenti lo statuto speciale per il Trentino Alto Adige, approvato con d.p.r. 31 agosto 1972, n. 670.

[2] Cfr. G. MOR, *Le autonomie speciali tra passato e futuro*, in *Le autonomie speciali alla ricerca di una identità*, Udine, 1998, p. 24.

lomeno non deteriore) rispetto a quello delle neo costituite regioni ordinarie. In questa fase il Trentino rilanciò la propria speciale autonomia con l'estensione delle materie affidate alla competenza legislativa e amministrativa locale e con il potenziamento degli strumenti di garanzia; definendo la tutela delle minoranze linguistiche locali un interesse nazionale (art. 4) e precisando la possibilità di impugnazione non più solo regionale, ma anche provinciale, delle leggi e degli atti aventi valore di legge statale, anche per violazione del «principio di tutela delle minoranze linguistiche» (artt. 97 e 98), nonché la possibilità di impugnazione delle leggi regionali e provinciali da parte della maggioranza di un gruppo linguistico consiliare, per violazione del «principio di parità tra i gruppi linguistici» (art. 56).

Trascorsi oltre 20 anni dall'entrata in vigore dello statuto, pertanto, la complessa questione alto atesina – che si trascinava dalla fine della seconda guerra mondiale [3] – si chiuse con l'emanazione dell'ultimo decreto attuativo dello statuto, il d.lgs. n. 266 del 1992, che configurò un particolare ricorso in via d'azione che merita attenzione, non solo per la sua possibile estensione ad altre regioni [4], ma anche perché ha rappresentato il laboratorio in cui sperimentare gli effetti che conseguono ad un sistema che parifica, in quanto a strumenti processuali, la posizione dello Stato e della regione nell'ambito del giudizio in via principale [5].

Analiticamente, dando attuazione all'art. 97, 1° comma, dello statuto speciale, il d.lgs. n. 266 del 1992 *«Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino Alto Adige concernenti il rapporto tra atti legislativi statali e leggi regionali e provinciali, nonché la potestà statale di indirizzo e coordinamento»* prevede un sistema di impugnazione delle leggi regionali del Trentino Alto Adige e delle leggi provinciali di Trento e Bolzano successivo alla loro entrata in vigore, che va ad aggiungersi a quello preventivo, previsto per tutte le delibere legislative delle regioni a statuto ordinario dall'originario art. 127 Cost., nonché per quelle delle regioni a statuto speciale dalle disposizioni contenute nei rispettivi statuti.

L'art. 2 del decreto dispone che gli atti legislativi dello Stato recanti principi o norme che costituiscono limiti per la potestà legislativa regionale o provinciale, ai sensi degli artt. 4 e 5 dello statuto [6], non trovino immediata applicazione nel territorio della regione ma producano per essa e per le province autonome, nelle materie di rispettiva competenza, l'obbligo di adeguare i rispettivi ordinamenti.

---

[3] Per una ricostruzione delle vicende storiche che dalla Seconda guerra mondiale portano all'accordo De Gasperi-Gruber del 1946, alla legge cost. n. 5 del 1948, al Pacchetto del 1969, al nuovo statuto speciale del 1971, fino al d.lgs. n. 266 del 1992 e alla quietanza liberatoria del Parlamento austriaco, si veda L. ANTONINI, *Il regionalismo differenziato*, Milano, 2000, 195 ss.

[4] Ipotesi peraltro avanzata, tra gli altri, da E. ROSSI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1993-1995)*, Torino, 1996, 289, ma anche da L. ANTONINI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 222 e 333.

[5] In questo senso si veda A. POGGI, *Il contraddittorio nel giudizio in via principale. I problemi delle Regioni speciali*, in *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, Torino, 1998, 271.

[6] E cioè i limiti derivanti dalla Costituzione, dai principi dell'ordinamento giuridico dello Stato, dal rispetto degli obblighi internazionali, dagli interessi nazionali, tra cui è compreso quello della tutela delle minoranze linguistiche locali, e dalle norme fondamentali delle riforme economico-sociali e il limite dei principi stabiliti dalle leggi dello Stato per le materie elencate all'art. 5.

Tale obbligo deve essere soddisfatto, ai sensi del comma 1, entro i sei mesi successivi alla pubblicazione dell'atto legislativo recante i nuovi principi (ovvero, nel caso che tale atto disponga diversamente, nel termine più ampio eventualmente individuato). Nel frattempo, continuano ad essere applicate le disposizioni legislative regionali o provinciali preesistenti.

Infine, nel caso che il termine di sei mesi concesso per l'adeguamento trascorra inutilmente, entro i successivi novanta giorni dalla scadenza le disposizioni legislative regionali o provinciali preesistenti non adeguate potranno – previa deliberazione del Consiglio dei Ministri – essere impugnate dal Presidente del Consiglio in via diretta davanti alla Corte costituzionale (2° e 3° comma). E, in caso di annullamento da parte della Corte costituzionale delle leggi regionali o provinciali, troveranno applicazione le leggi dello Stato, ai sensi dell'art. 105 dello statuto, fino a quando i legislatori, regionale e provinciali, non interverranno a ridisciplinare la materia (6° comma).

Sono sottratte a questo sistema di adeguamento e, quindi, sono immediatamente applicabili nel territorio della regione, soltanto le leggi costituzionali, le leggi statali adottate nelle materie nelle quali la regione e le province autonome sono attributarie di delega di funzioni statali o di potestà legislativa integrativa delle disposizioni statali, nonché le norme internazionali e comunitarie direttamente applicabili (4° comma). Lo stesso articolo (5° comma), dispone altresì che restano fermi i poteri di ordinanza amministrativa diretti a provvedere a situazioni eccezionali di necessità e di urgenza.

2. *I dubbi sulla legittimità costituzionale del decreto*

Il decreto n. 266 – disciplinando un nuovo modo di accesso alla Corte costituzionale, che va ad affiancarsi alle ipotesi individuate dall'art. 127 Cost. e dall'art. 2 della legge cost. n. 1 del 1948 – individua quindi il soggetto legittimato, un termine per l'impugnazione (novanta giorni dalla scadenza del termine previsto per l'adeguamento) e per il deposito.

Fin dall'inizio due domande si sono poste ai commentatori di questa disciplina e, prima ancora, ai suoi redattori: può un atto governativo (per quanto adottato a seguito di speciale procedimento e in attuazione di uno statuto speciale) legittimamente prevedere una nuova via di accesso alla Corte nonostante le riserve contenute nell'art. 137 Cost.? E, quindi, questa particolare modalità di accesso alla Corte, che configura allo spirare di un termine l'illegittimità costituzionale sopravvenuta per le «vecchie» leggi regionali e provinciali, in presenza di nuovi principi introdotti dalla legislazione statale, costituisce davvero attuazione dello statuto speciale[7]?

[7] In relazione alla natura del potere governativo di attuazione degli statuti speciali, la Corte costituzionale ha affermato che «gli Statuti speciali consentono in via permanente al Governo di dettare norme di attuazione» a condizione che le norme stesse siano limitate «all'ambito dello spirito dello statuto e delle sue finalità» (sent. n. 212 del 1984). Con questo la Corte non ha escluso che le norme di attuazione possano avere un contenuto *praeter statutum*, nel senso di integrare le norme statutarie

A fronte delle opinioni negative manifestate dalla Corte dei conti nel procedimento di controllo [8], e dalla dottrina che per prima si è accostata al decreto (Salazar, Rossi, Calvieri [9], altra parte della dottrina (Bartole, Romboli) – concorde con l'impostazione della Commissione paritetica incaricata dell'approvazione del decreto [10] – ha ritenuto il provvedimento legittimo, rintracciando nell'art. 97 dello statuto speciale [11] la legittimazione ad un'ulteriore ipotesi di controllo delle leggi regionali e provinciali, in aggiunta all'impugnativa delle delibere legislative prevista dagli artt. 56 e 84.

Infatti, la specificità della posizione del Trentino Alto Adige – giacché l'art. 36 della legge n. 87 del 1953 fa riferimento puntuale alla competenza di cui all'art. 97 dello statuto – induce a concludere per la peculiarità di quest'ultima competenza e quindi per l'esistenza, a livello di fonte costituzionale, di una disposizione che consente il ricorso, in via successiva, nei confronti di leggi regionali o provinciali della regione Trentino Alto Adige [12].

«aggiungendo ad esse qualche cosa che le medesime non contenevano» (sent. n. 20 del 1959).

[8] La Corte dei conti – Sez. controllo Stato, delibera 21 aprile 1992, n. 28 – ha negato parzialmente il visto (costringendo il governo alla registrazione con riserva) ritenendo violate le riserve di cui all'art. 137 Cost. e «improprio» il richiamo all'art. 97 dello statuto speciale, operato per legittimare l'introduzione della nuova forma di ricorso. Conseguentemente, per la Corte dei conti attraverso l'applicazione del procedimento di controllo di cui all'art. 2 il parametro da invocare dinanzi alla Corte costituzionale non sarebbe costituito dalla Costituzione, dallo statuto speciale o dal principio di parità tra i gruppi linguistici, ma sarebbe sostanzialmente riconducibile solo a norme aventi forza di legge ordinaria. In tema manifestava perplessità anche l'allora ministro per gli Affari regionali che, con una lettera indirizzata al Presidente della Commissione paritetica, ritenne opportuno «segnalare che in assenza di qualsiasi esperienza applicativa manca la certezza dell'utilizzabilità dello strumento di cui all'art. 97 dello statuto speciale per lo scopo ipotizzato» e prefigurare una sorta di *advisory opinion* della Corte costituzionale. Egli infatti affermò che, nel caso in cui la proposta fosse stata approvata, si sarebbe reso necessario per parte sua «richiedere alla Corte costituzionale di esprimere la propria valutazione circa la praticabilità dell'art. 97 medesimo e, ove ritenga, di formulare proposte circa il tipo e il contenuto delle norme procedurali occorrenti» (cfr. quanto riportato da E. ROSSI, *«Mettere vino nuovo in otri vecchi»: le prime applicazioni dell'art. 2 del d.lgs. 16 marzo 1992, n. 266*, in *Giur. cost.*, 1994, 1554).

[9] Cfr. C. SALAZAR, *La «questione altoatesina» si chiude…ma alcuni problemi restano aperti (considerazioni in margine al d.lgs. 266/1992)*, in *Le Regioni*, 1993, 2, p. 399; E. ROSSI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, cit., p. 273; C. CALVIERI, *Decreto legge e limiti alla potestà legislativa regionale posti dalle norme fondamentali delle riforme economico-sociali*, in *Giur. cost.*, 1994, 475.

[10] L'art. 107 dello statuto speciale del Trentino, in ottemperanza a quanto previsto dal Pacchetto di autonomia per il Sud Tirolo concordato nel 1969 fra il Governo italiano e la *Sudtiroler Volkspartei*, prevedeva che il processo di attuazione fosse affidato a decreti legislativi, da emanarsi sentita una Commissione paritetica composta da 12 membri (6 in rappresentanza dello Stato, 2 del Consiglio regionale, 2 del Consiglio provinciale di Trento, 2 del Consiglio provinciale di Bolzano).

[11] Art. 97 St. «Ferme le disposizioni contenute negli artt. 56 e 84, commi sesto e settimo, del presente statuto la legge regionale o provinciale può essere impugnata davanti la Corte costituzionale per violazione della Costituzione o del presente statuto o del principio di parità tra i gruppi linguistici.

L'impugnazione può essere esercitata dal Governo.

La legge regionale può, altresì, essere impugnata da uno dei Consigli provinciali della regione, la legge provinciale dal Consiglio regionale o dall'altro Consiglio provinciale della regione».

[12] Cfr. R. ROMBOLI, *Ricorso successivo avverso le leggi locali «non adeguate» in Trentino Alto Adige e contenuto minimo della delibera governativa di impugnazione*, in *Le Regioni*, 1995, 606; si veda anche E. REGGIO D'ACI, *La Regione Trentino-Alto Adige*, Milano, 1994, 266.

Altri, invece, hanno rilevato la conformità del decreto di attuazione all'ordinamento costituzionale, che conosce il giudizio successivo in via d'azione sulla legittimità delle leggi, anche regionali e provinciali (se proposto da altre regioni o province autonome), ed espressamente dispone in ordine alla invalidazione di leggi locali per contrasto con sopravvenute norme di legge statale. Inoltre, nel caso di rapporti fra norme collocate in rapporto gerarchico del tipo intercorrente fra norme regionali e provinciali e norme statali che ne circoscrivono la competenza, la stessa dottrina ha sottolineato che la Corte costituzioanle consiglia il ricorso alla figura dell'illegittimità, anziché a quella dell'abrogazione [13].

Da ultimo, a chiudere la questione, è intervenuta la stessa Corte costituzionale che con la *sentenza n. 80 del 1996* ha affermato che il meccanismo di adeguamento previsto dall'art. 2, d.lgs. n. 266 del 1992 «si ispira a ragioni di ulteriore valorizzazione della autonomia speciale degli indicati enti territoriali attraverso la sostituzione del meccanismo caducatorio *sub* art. 10, legge n. 62 del 1953 con un ricorso principale di nuovo tipo (ma riconducibile alla previsione della richiamata norma statutaria [art. 97] e quindi fruente di quella copertura costituzionale) proponibile, per incostituzionalità sopravvenuta, solo in esito al decorso di un termine di tolleranza all'interno del quale è consentito all'ente interessato di "adeguare" spontaneamente la propria legislazione, continuandosi nel frattempo ad applicare le disposizioni previgenti» [14].

Pertanto, quanto al rapporto fra legge statale e legge regionale e provinciale, il decreto attuativo dello statuto speciale mostra di confermare – almeno in riferimento al Trentino Alto Adige – la tesi dottrinale per cui il sopravvenire di limiti apposti al legislatore autonomo dal legislatore statale non comporterebbe l'abrogazione (come previsto dall'art. 10, legge n. 62 del 1953) bensì soltanto l'illegittimità costituzionale delle leggi regionali con essi eventualmente contrastanti [15], con questo delineando un sistema ispirato al principio di separazione delle competenze. D'altro lato, e conseguentemente, questo decreto pone, accanto al rimedio del giudizio incidentale, un mezzo aggiuntivo per l'eliminazione di questa illegittimità della legislazione regionale e provinciale, con la predisposizione di uno specifico giudizio principale.

3. *Il giudizio di legittimità costituzionale* ex *art. 2, d.lgs n. 266 del 1992, alla prova dei fatti*

A causa della lacunosità delle disposizioni dettate dal legislatore per disciplinare il procedimento di accesso alla Corte ai sensi dell'art. 2 del decreto n. 266, la

---

[13] Cfr. S. BARTOLE, *Postilla ad un commento sulla «chiusura della questione altoatesina»*, in *Le Regioni*, 1993, 2, 413.

[14] Sulla sent. n. 80 del 1996 si veda il commento di T. GROPPI, *Leggi della regione Trentino Alto Adige (e delle province autonome) e sopravvenire di nuovi principi statali*, in *Gazzetta giuridica*, 1996, 15, 7.

[15] In questo senso cfr. V. ANGIOLINI, *Il giudizio in via principale si rinnova per una sola Regione?*, in *Le Regioni*, 1994, 1790 e R. ROMBOLI, *op. cit.*, 603.

Corte costituzionale si è trovata soprattutto a dover affrontare una serie di questioni procedurali. In verità, infatti, dal 1992 ad oggi, la Corte è stata adita con ricorso del Presidente del Consiglio dei Ministri *ex* art. 2, d.lgs. n. 266 del 1992, solo sette volte e solo in due casi ha affrontato il merito delle questioni postele. In tutti gli altri casi, la Corte ha dichiarato inammissibili i ricorsi governativi, o ha rinviato l'iscrizione a ruolo dei ricorsi pendenti, consentendo ai legislatori regionale e provinciali di adeguare in ritardo la propria legislazione così da dichiarare l'estinzione del processo costituzionale per rinuncia (v. Tab. 1) [16].

Peraltro, altrettanto spesso la Corte si è trovata a giudicare della legittimità costituzionale di leggi statali immediatamente applicabili anche in Trentino, e sospettate di violare la procedura di adeguamento prevista dal d.lgs. n. 266 del 1992 (v. Tab. 2).

Infine, il parametro dell'art. 2, d.lgs. n. 266 è stato invocato anche nel corso di giudizi in via incidentale (v. Tab. 3) [17].

Quanto agli aspetti procedurali, si delineano qui di seguito le questioni sorte nella prassi e le risposte date dalla Corte.

---

[16] È quanto accade, ad esempio, con l'*ordinanza n. 254 del 1996* e l'*ordinanza n. 279 del 1997*. Per questa ricostruzione si veda T. GROPPI, *Limiti all'immediata applicabilità delle leggi statali nel territorio del Trentino Alto Adige e ricorso per «mancato adeguamento»*, in *Giur. cost.*, 1997, 6, 3665 che sottolinea come il nuovo meccanismo di ricorso si sia configurato sempre più come «una sorta di ombrello a protezione della legislazione provinciale e regionale non adeguata, a fronte della quale ben poche sono le possibilità per il governo di veder intervenire una pronuncia della Corte: il ricorso per mancato adeguamento ha assunto la natura non tanto di mezzo per promuovere l'eliminazione della legislazione regionale o provinciale contrastante con i principi sopravvenuti, quanto di uno strumento sollecitatorio, la cui reale efficacia appare affidata alla contrattazione tra lo Stato e gli enti territoriali interessati, sia prima, che, soprattutto, durante il giudizio di costituzionalità». Diversamente, L. ANTONINI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 315, inquadra l'atteggiamento della Corte all'interno di una fase «regionalista» in cui i giudici costituzionali traggono dalla nuova disciplina tutte le implicazioni processuali derivanti dall'imputazione dell'onere del ricorso allo Stato.

[17] Con la sent. n. 80 del 1996 la Corte ha infatti precisato – fugando in proposito ogni dubbio – che anche laddove il Presidente del Consiglio non promuova nei termini ricorso avverso la legislazione regionale o provinciale «non adeguata», resta comunque la possibilità di farne valere la sopravvenuta illegittimità costituzionale attraverso il giudizio in via incidentale. Ancora, con la sent. n. 147 del 1999 la Corte afferma che «la mancata impugnazione in via principale da parte del Presidente del Consiglio dei Ministri non può precludere, in alcun modo, la prospettabilità di questioni in via incidentale nei riguardi della legge previgente, poiché una esclusività di tutela costituzionale attraverso il ricorso in via principale si risolverebbe in abolizione del controllo diffuso dei giudici comuni e in soppressione di una garanzia costituzionalmente prevista, con una interpretazione che sarebbe chiaramente in contrasto con il dettato costituzionale e come tale da rifiutarsi dall'interprete. Del resto, la disposizione dell'art. 2 delle citate norme di attuazione contiene un espresso riferimento alla applicazione altresì della legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1 e dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, cioè alle norme che prevedono e disciplinano l'incidente di costituzionalità». Per un commento alla sent. n. 147 del 1999 si veda A. PAOLETTI, *Illegittimità sopravvenuta ed abrogazione delle leggi regionali. Il caso del Trentino Alto Adige*, in *Giur. cost.*, 1999, 4005.

3.1. *Il contenuto della delibera del Consiglio dei Ministri con cui viene decisa l'impugnazione della legge provinciale o regionale «non adeguata»*

L'art. 31, legge n. 87 del 1953 stabilisce che la questione di legittimità costituzionale di una legge regionale (o provinciale) «è sollevata, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, dal Presidente del Consiglio mediante ricorso» [18].

Peraltro, il problema del contenuto della deliberazione collegiale del Consiglio dei Ministri si pone, nel giudizio *ex* art. 2, d.lgs. n. 266 de 1992, in modo diverso rispetto a quanto avveniva nel controllo preventivo *ex* art. 127, non rilevando l'argomento della correlazione fra motivi del rinvio e motivi del ricorso. Proprio l'assenza della fase preliminare, di rinvio della legge al Consiglio regionale, valorizza la delibera con la quale il Consiglio dei Ministri autorizza il Presidente del Consiglio alla proposizione del ricorso: se infatti nell'originario procedimento di cui all'art. 127 la questione di costituzionalità può anche non essere chiaramente individuabile dalla delibera – potendo sempre farsi riferimento all'atto di rinvio del Consiglio dei Ministri – nel giudizio in via d'azione introdotto dal d.lgs. n. 266, invece, si richiede che la questione sia, seppur sinteticamente, determinata.

In merito, con la sent. n. 496 del 1993 la Corte ha affermato che la previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, in un quadro connotato dal carattere tassativo delle competenze di ordine costituzionale, trova il suo fondamento «in un'esigenza non di natura formale, ma di sostanza, connessa all'importanza dell'atto di impugnativa della legge e alla gravità dei suoi possibili effetti di natura costituzionale». Ne consegue quindi che dalla deliberazione del Consiglio dei Ministri non ci si attende la precisa determinazione della questione di costituzionalità, bensì gli estremi di «una scelta di politica istituzionale diretta a prefigurare, quantomeno nelle sue linee essenziali, la violazione ipotizzata, al fine di delimitare con sufficiente chiarezza l'oggetto della questione che si intende sollevare e che verrà definita nei suoi termini di legge nel successivo ricorso del Presidente del Consiglio, attraverso l'indicazione delle disposizioni legislative sospettate d'incostituzionalità e delle disposizioni costituzionali che si assumono violate» [19].

Con le successive sentt. nn. 172, 256 e 292 del 1994, la Corte ha ribadito che la delibera autorizzativa del giudizio deve rendere la questione proposta sufficientemente determinata o, quanto meno, determinabile nella sua sostanza; deve

---

[18] La legge n. 400 del 1988 ha ribadito (art. 2) che sono sottoposti alla deliberazione del Consiglio dei Ministri «gli atti di sua competenza previsti dall'art. 127 Cost. e dagli statuti speciali in ordine alle leggi regionali e delle province autonome di Trento e di Bolzano (…)». Per una ricostruzione del contenuto della delibera collegiale e del ricorso presidenziale, si vedano E. GIANFRANCESCO, *Il controllo governativo sulle leggi regionali. Profili procedimentali*, Milano, 1994; E. ROSSI, *Le parti necessarie nel giudizio in via principale*, in *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, Torino, 1998, 193 e, più sinteticamente, ID., *Le parti necessarie nel giudizio in via principale*, in *Foro it.*, 1997, V, 318.

[19] Su questi aspetti della sentenza si veda il commento di E. GIANFRANCESCO, *Una nuova fase del procedimento di controllo delle leggi regionali*, in *Giur. cost.*, 1994, 482.

quindi indicare, all'interno dell'atto normativo primario statale, le disposizioni di principio che come tali richiedevano un adeguamento da parte della regione o della provincia, nonché gli estremi della legge regolante la materia a livello regionale non sottoposta al dovuto adeguamento.

3.2. *Il* dies a quo *per la proposizione del ricorso del Presidente del Consiglio nel caso di norme statali introdotte con decreto legge*

Quando disposizioni di principio, o norme che costituiscano limiti alla potestà legislativa regionale o provinciale, siano introdotte con decreto legge, la Corte ha chiarito che il termine di sei mesi concesso al legislatore locale per adeguare la propria legislazione non si deve calcolare dalla pubblicazione del decreto legge, bensì dalla pubblicazione della legge di conversione. La Corte ha infatti affermato, con la sent. n. 496 del 1993, che «sarebbe del tutto irragionevole pretendere che il legislatore provinciale faccia affidamento, ai fini dell'opera di adeguamento delle proprie discipline normative, su disposizioni, come quelle del decreto legge, che sono efficaci soltanto in via provvisoria e che, per effetto dell'eventuale mancata conversione in legge, potrebbero successivamente perdere ogni efficacia sin dalla loro origine» [20].

3.3. *Il* dies a quo *per la proposizione del ricorso del Presidente del Consiglio nel caso di norme statali introdotte con decreto legislativo*

Diversamente dall'ipotesi precedente, in caso di nuovi principi o nuove norme comunque limitative della potestà legislativa regionale e provinciale contenute in decreti legislativi, il *dies a quo* per l'adeguamento deve essere computato dalla data di pubblicazione del decreto, anche nel caso in cui sia prevista la possibilità per il governo di emanare decreti correttivi.

Infatti, la Corte, con la sent. n. 172 del 1994, ha negato ai decreti legislativi – anche quando la delega preveda la possibilità di integrazioni e correzioni – il carattere provvisorio: si tratta bensì di atti legislativi a sé stanti e, anche se spesso le correzioni apportate possono sconvolgere l'originaria impostazione del primo decreto legislativo, l'obbligo di adeguamento inizia comunque a decorrere dalla pubblicazione di quest'ultimo.

---

[20] V. ANGIOLINI (*op. cit.*, p. 1796) sottolinea che anche per i decreti legge non ancora convertiti resterebbe in capo al legislatore provinciale e regionale l'obbligo di adeguarsi; solo che il termine per l'adeguamento sarebbe prolungato, decorrendo i 6 mesi dalla legge di conversione. Per un commento della sent. n. 496 del 1993 si vedano anche C. CALVIERI, *op. cit.*, p. 471; L. D'ANDREA-C. SALAZAR, *Ricorsi governativi avverso leggi regionali e provinciali e decreti legge privi di effetti normativi*, in *Foro it.*, 1994, I, 2962.

3.4. *Il* dies a quo *per la proposizione del ricorso del Presidente del Consiglio nel caso di norme statali la cui immediata applicabilità sia stata poi negata dalla Corte*

Un caso più particolare invece si è posto alla Corte in occasione della sent. n. 380 del 1997, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale di una legge statale, nella parte in cui pretendeva di avere immediata applicazione nel territorio della regione Trentino Alto Adige, in violazione del meccanismo di adeguamento previsto dal decreto n. 266 del 1992. Pur affermando, infatti, l'illegittimità costituzionale della disposizione, la Corte individuava – senza però risolverlo – il problema se il termine semestrale per l'adeguamento della legislazione provinciale, e quello successivo per l'impugnazione da parte del Governo della legislazione provinciale non adeguata, decorressero dall'entrata in vigore della legge statale (incostituzionale nella parte in cui disponeva l'immediata applicabilità), ovvero dalla sentenza della Corte che toglieva efficacia a questa parte normativa della legge, senza però stravolgerne l'efficacia residuale [21].

3.5. *Il termine per la costituzione in giudizio*

Con la sent. n. 477 del 2000 la Corte costituzionale ha avuto occasione per ribadire che, anche nel giudizio in via d'azione disciplinato dall'art. 2 del d.lgs. n. 266 del 1992, il termine per la costituzione in giudizio della regione (o della provincia) è di «venti giorni da quello del deposito del ricorso», trovando applicazione l'art. 23, ultimo comma, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale con riguardo ai giudizi di legittimità costituzionale in via principale.

3.6. *L'intervento nel giudizio costituzionale della Regione (quando sia impugnata la legislazione provinciale) o delle Province (quando sia impugnata la legislazione regionale o dell'altra provincia autonoma)*

Nella sent. n. 172 del 1994 la Corte si è trovata ad affrontare anche il problema dell'intervento nel procedimento di cui al decreto n. 266. Essa ha ribadito la sua giurisprudenza ritenendo legittimati ad intervenire soltanto quei soggetti tassativamente indicati dalla Costituzione come titolari del potere di impugnazione [22].

Questo orientamento presenta – nel giudizio *ex* art. 2 d.lgs. n. 266 del 1992 – dei rischi particolari; non di rado accade infatti che lo Stato adotti nuovi principi in materie nelle quali la regione Trentino Alto Adige ha potestà legislativa prima-

---

[21] Per un commento a questa sentenza si vedano T. GROPPI, *Limiti all'immediata applicabilità …*, cit., p. 3663; L. ANTONINI, *Il legislatore sbaglia e il Governo perde il carro? Ancora problemi aperti in relazione all'applicazione dell'art. 2 del d. lgs. 266/1992*, in *Le Regioni*, 1998, 375.

[22] Sulla sent. n. 172 del 1994 si veda E. ROSSI, *«Mettere vino nuovo …»*, cit., 1553.

ria e le province autonome potestà legislativa concorrente [23] e, laddove il governo chiami in causa il mancato adeguamento di una provincia e non della regione (o viceversa), la pronuncia della Corte non potrà avere effetti risolutivi, così come laddove il Governo muova contro una sola provincia. È questa una delle questioni sulle quali – in una fase di ripensamento delle norme integrative – sarebbe opportuna l'introduzione di innovazioni.

3.7. *Le caratteristiche del giudizio della Corte*

Come evidenziano le questioni procedurali sorte nella prassi, vi sono alcuni ambiti del procedimento introdotto dal d.lgs. n. 266 del 1992 che necessitano di una più chiara definizione legislativa che tenga conto delle peculiarità di questo rito.

Infatti, il sistema di impugnazione delle leggi regionali e provinciali del Trentino Alto Adige si differenzia sotto vari profili da quello previsto dall'art. 127 Cost. prima della legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3, di modifica del Titolo V della Costituzione.

Il giudizio della Corte non è di tipo preventivo ma successivo (operando su una legge già in vigore) e l'impugnazione del Governo avviene direttamente, senza il rinvio al Consiglio regionale o provinciale. Conseguentemente, il giudizio – vertendo sopra leggi ormai in vigore ed effettivamente applicate – vede esaltata la propria *concretezza*, ossia la verifica delle norme legislative come sperimentate in sede applicativa, piuttosto che la verifica di loro astratte e solo potenziali interpretazioni [24].

Peraltro, la particolare disciplina introdotta dal d.lgs n. 266 non modifica il principio secondo il quale il giudizio di legittimità costituzionale promosso direttamente dallo Stato è un giudizio *basato sulla domanda* o, più propriamente, in via d'azione. Ecco perché la Corte impone alla delibera autorizzativa dell'impugnativa statale di specificare quali norme si presentino come principi costituenti limiti indicati dagli articoli 3 e 4 dello statuto, aggravando sul piano processuale – in conseguenza dell'imputazione allo Stato dell'onere del ricorso – la posizione del Governo e favorendo quella delle autonomie [25].

Inoltre, in relazione al *parametro* – fugando le prime perplessità della Corte dei conti – può dirsi che si tratta della risultante di una serie di disposizioni quali le norme statutarie che definiscono la ripartizione di competenze fra lo Stato, la regione e le province; le norme di attuazione delle predette disposizioni (fra cui anche il d.lgs. n. 266 del 1992); la normativa statale che introduce i principi

---

[23] Nel caso di specie il Governo ricorre avverso la provincia di Bolzano, titolare di potestà legislativa concorrente in materia di «igiene e sanità, ivi compresa l'assistenza sanitaria e ospedaliera» rinunciando a ricorrere contro la Regione speciale, titolare di potestà legislativa primaria in materia di «ordinamento degli enti sanitari ed ospedalieri». La regione deposita una domanda di intervento in giudizio e viene autorizzata a discuterla; la Corte decide in camera di consiglio rigettando la richiesta.

[24] Cfr. V. ANGIOLINI, *op. cit.*, 1791.

[25] Cfr. L. ANTONINI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 311.

cui regione e province devono adeguarsi (norme interposte) [26].

Infine, quanto all'*oggetto del giudizio*, la Corte ha ribadito che il controllo di legittimità costituzionale non può avere ad oggetto altro che *atti legislativi* e disposizioni normative in essi contenute, negando fondamento alle tesi di chi pretendeva che nel ricorso per «mancato adeguamento» venisse in considerazione semplicemente il comportamento omissivo del legislatore regionale o locale, in analogia a quanto accade nei conflitti d'attribuzione. Un'ulteriore ragione per pretendere che già la delibera del Consiglio dei Ministri indichi le disposizioni regionali o provinciali che non sono state adeguate al sopravvenire della legislazione statale.

4. *La modifica delle norme integrative*

Quest'ultimo paragrafo si propone di guardare alle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale dalla limitata prospettiva del ricorso per mancato adeguamento del Trentino Alto Adige, al fine di sottolineare lacune, disarmonie e proporre sommessi suggerimenti.

Fra i vari commentatori che hanno ritenuto le disposizioni del decreto attuativo insufficienti per regolare una nuova via d'accesso alla Corte, Emanuele Rossi, negli *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale* del 1996, si è lamentato dell'estrema laconicità delle norme contenute nel d.lgs. n. 266, sottolineando che si era introdotto un nuovo sistema di attivazione del giudizio davanti alla Corte senza dettare le regole processuali minime per raccordarlo con gli altri giudizi [27], e senza tener conto dei problemi che questo avrebbe aperto alla Corte, anche in ordine all'aumento del contenzioso. A quasi dieci anni dall'entrata in vigore del decreto n. 266, si può ritenere che se, almeno per il secondo aspetto, la prassi avrà fugato le sue perplessità resta sul tavolo il primo problema, quello della innegabile laconicità del decreto.

Preliminarmente però – proprio dopo aver affrontato il dibattito dottrinario sulla costituzionalità del d.lgs. n. 266 – occorre dire che delle tante lacune del giudizio per «mancato adeguamento», alcune potranno essere colmate dal lavoro quotidianamente volto dalla giurisprudenza della Corte, per altre potranno essere

---

[26] Cfr. E. ROSSI, «*Mettere vino nuovo …*», cit., 1559.

[27] In riferimento al rapporto tra ricorso per mancato adeguamento e ricorso in via preventiva *ex* art. 127 Cost., la dottrina sottolinea il condizionamento che la prima fase del controllo della Corte (quello per mancato adeguamento) determina in ordine alla possibile seconda fase (quella del controllo *ex* art. 127 Cost.). Infatti, a seguito della sentenza della Corte che giudica illegittima la normativa regionale (o provinciale), si aprirà un nuovo procedimento legislativo per approvare norme adeguate ai nuovi principi statali; tale procedimento, seguendo il normale *iter* prevede il controllo preventivo governativo e potrebbe portare ad un rinvio della delibera legislativa e ad un ulteriore intervento della Corte. A tal proposito Emanuele Rossi e Luca Antonini rilevano che sarebbe opportuno che il giudizio per mancato adeguamento si concludesse con un generico accertamento, lasciando spazio alla regione e/o alle province per intervenire sulla base della normativa statale, e sottoponendo a verifica successiva l'operato del legislatore regionale e provinciale (cfr. E. ROSSI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, cit., 286; L. ANTONINI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 314).

sufficienti modifiche alle norme integrative, ma per altre ancora sarà necessario fare un passo ulteriore e intervenire a livello legislativo.

4.1. *Le attuali norme integrative e i possibili emendamenti*

Come osservato analizzando il dibattito sulla legittimità del decreto attuativo del 1992, il fondamento per l'introduzione del ricorso per «mancato adeguamento» è rappresentato dall'art. 97 (*ex* art. 82) dello statuto speciale del Trentino. Ad avvalorare questa tesi interviene anche la legge n. 87 del 1953 che, all'art. 36, stabilisce che le disposizioni del Capo II – Questioni di legittimità costituzionale – si osservano, in quanto applicabili, anche per i casi di impugnazione previsti dagli articoli 82 e 83 dello statuto [ora artt. 97 e 98].

L'art. 23 delle norme integrative si inserisce in questa catena affermando che i ricorsi che promuovono questioni di legittimità costituzionale devono essere depositati nella cancelleria della Corte insieme con gli atti e con i documenti, dopo che sono state eseguite le notificazioni previste dalla legge n. 87 del 1953 e che questa disposizione «si applica anche ai ricorsi che promuovono la questione di competenza nei casi previsti negli artt. 35 e 36 della suddetta legge» (2 °comma). Analogamente, l'art. 24 n.i., relativo alla pubblicazione del ricorso, prevede la propria applicazione anche nei casi di cui all'art. 36, legge n. 87; invece, l'art. 25 n.i., con norma di chiusura, precisa che quando si tratta di questioni di legittimità costituzionale in via principale, si applicano gli artt. da 5 a 8, 9, 2°, 3° e 4° comma, 10 e 21 e che soltanto la rinuncia al ricorso, qualora sia accettata da tutte le parti, estingue il processo.

Leggendo queste disposizioni con spirito critico si nota subito l'imprecisione della formulazione dell'art. 23 n.i., che accomuna gli artt. 35 e 36 della legge n. 87 ritenendoli entrambi attinenti alla questione di competenza: in realtà, a questa si riferisce solo l'art. 35 della legge n. 87 del 1953, mentre l'art. 36, relativo al Trentino Alto Adige, tratta di questione di competenza quando richiama l'art. 98 dello statuto [*ex* art. 83] ma poi affronta questioni di legittimità costituzionale con il rinvio all'art. 97 [*ex* art. 82][28]. L'art. 24 non pone invece particolari problemi mentre, in relazione all'art. 25 – sulla rinuncia al ricorso che estingue il processo qualora accertata dalle parti – si rendono necessarie delle precisazioni. Sul piano procedurale infatti si ritiene che, in via generale, la delibera di rinuncia debba provenire dall'organo collegiale cui spetta la sollevazione del ricorso, come pure l'accettazione della rinuncia; a questo passaggio procedurale invece sembra potersi derogare nelle ipotesi in cui la decisione consegua automaticamente da circostanze intervenute nel quadro normativo[29].

---

[28] Si potrebbe suggerire un semplice emendamento al 2° comma dell'art. 23: *La disposizione di cui al comma precedente si applica anche ai ricorsi che promuovono la questione di competenza e la questione di legittimità costituzionale nei casi previsti negli artt. 35 e 36 della suddetta legge.*

[29] In questo senso cfr. E. ROSSI, *Le parti necessarie nel giudizio in via principale*, in *Foro it.*, 1997, 317 e, *amplius*, ID., *Le parti necessarie nel giudizio in via principale*, in *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, Torino, 1998, 218.

4.2. *I problemi individuati nella prassi che suggeriscono integrazioni*

Come si è visto, la prassi applicativa del decreto è limitata ma, ciò nonostante, in relazione alle singole questioni, è possibile fare alcune osservazioni.

Per quanto riguarda il contenuto della delibera del Consiglio dei Ministri che autorizza la presentazione del ricorso, la giurisprudenza della Corte (sentt. nn. 172, 256, 292 del 1994) richiede – a pena d'inammissibilità del ricorso – che la delibera renda la questione proposta sufficientemente determinata o quanto meno determinabile nella sua sostanza. Se quindi l'assenza di questi caratteri consente una pronuncia d'inammissibilità, sarebbe quanto mai opportuno, non solo che il Presidente del Consiglio depositasse il verbale della riunione del Consiglio dei Ministri contenente la delibera stessa unitamente all'atto introduttivo del giudizio[30], ma anche che la delibera (*rectius*: il verbale) fosse oggetto di notificazione alla regione (o provincia) convenuta, unitamente al ricorso, così da consentirle, da subito, una miglior difesa[31].

In riferimento invece al *dies a quo* per la proposizione del ricorso in presenza di principi contenuti in decreti legge e decreti legislativi, la giurisprudenza della Corte è chiara e condivisibile ma deve essere contestualizzata: infatti, non è di poco conto che la sent. n. 496 del 1993 intervenga in una fase in cui – dato l'abuso della decretazione d'urgenza e della reiterazione – la Corte ricerca ogni mezzo per incentivare la conversione dei decreti legge. Oggi, forse, questa sentenza avrebbe un contenuto diverso[32], così come diversa potrebbe risultare la posizione della Corte rispetto ai decreti legislativi integrativi e correttivi in una fase – come l'attuale – di straordinario e quasi patologico utilizzo dello strumento.

Il problema del *dies a quo* per la proposizione del giudizio, in ipotesi di norme statali che prevedano l'immediata applicabilità sul territorio regionale – poi giudicate costituzionalmente illegittime per violazione del procedimento di cui all'art.

Per quanto riguarda l'ordinanza n. 254 del 1996, la rinuncia presentata dall'Avvocatura a nome del Presidente del Consiglio è accettata dai difensori delle province autonome a seguito di deliberazioni delle giunte delle province stessa. Diversamente, nell'ordinanza n. 279 del 1997, ci si limita ad affermare che l'Avvocatura ha presentato atto di rinuncia al ricorso e che la provincia autonoma di Trento ha dichiarato di accettare, senza specificare con quali modalità siano stati deliberate tanto la rinuncia quanto l'accettazione.

[30] Si ricorda infatti che il regolamento interno del Consiglio dei Ministri dispone il carattere riservato del verbale delle riunioni del Consiglio.

[31] V. E. ROSSI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, cit., 281; cfr. anche E. GIANFRANCESCO, *Una nuova fase …*, cit., 484.

Il primo risultato può essere realizzato sin d'ora con un'interpretazione estensiva dell'art. 23, 1° comma, n.i. (… i ricorsi che promuovono questioni di legittimità costituzionale devono essere depositati nella cancelleria della Corte insieme *con gli atti e con i documenti*, dopo eseguite le notificazioni previste nella detta legge); il secondo invece necessita di una modifica nella legge n. 87 del 1953.

[32] L. ANTONINI, (*Il regionalismo differenziato*, cit., 318) afferma che la conclusione della Corte «potrebbe apparire discutibile in un sistema di produzione normativa che abbia ritrovato un certo equilibrio nel ricorso alla decretazione di urgenza: dati i presupposti per cui si dovrebbe ricorrere a questo strumento, la dilazione del termine dell'adeguamento regionale potrebbe, in alcuni casi, non apparire giustificata».

2, d.lgs. n. 266 – può essere risolto attraverso la giurisprudenza costituzionale, senza bisogno di intervenire a livello normativo. Nella scelta se far decorrere il termine dall'entrata in vigore della normativa statale, ovvero dalla pronuncia di illegittimità parziale della Corte, è la seconda soluzione ad apparire maggiormente conforme al principio di economicità degli atti giuridici: come sottolineato da Tania Groppi[33], infatti, essa consentirebbe di evitare che, nelle more del giudizio di costituzionalità della legge statale «autoapplicativa», si ponga in essere, da parte o della regione (o delle province) o dello Stato, un'attività rispettivamente di adeguamento o di impugnativa, che rischia poi di essere vanificata da una successiva pronuncia che sancisca la legittimità dell'immediata applicabilità della normativa statale nella regione.

Infine, se il tema del termine per la costituzione in giudizio non offre spunti problematici, ben diversamente si pone la questione dell'intervento nel giudizio in via d'azione per mancato adeguamento.

Più in generale, il tema dell'intervento nel giudizio in via d'azione non è affrontato né dall'art. 2, legge cost. n. 1 del 1948, né dalla legge n. 87 del 1953, che si limita a rinviare (art. 22), in quanto applicabili, alle norme del regolamento per la procedura innanzi al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale; quest'ultimo, all'art. 37, prevede che «chi ha un interesse nella contestazione può intervenirvi». La giurisprudenza della Corte ha però sempre negato l'applicabilità di questa disposizione al processo costituzionale in via principale ritenendo che questo giudizio non sia volto a tutelare situazioni soggettive proprie, cosicché legittimati ad agire e ad intervenire in tali processi sarebbero soltanto quei soggetti tassativamente indicati dalla Costituzione come titolari del potere di impugnazione[34]. Su questo tema la posizione della Corte è stata sempre particolarmente rigida, negando le seppur minime aperture che vi sono state nelle altre forme di giudizio costituzionale[35]. Anzi, messa di fronte alle caratteristiche peculiari del ricorso per mancato adeguamento del Trentino Alto Adige (sent. n. 172 del 1994), la Corte non ha modificato la propria giurisprudenza limitandosi a passare dall'iniziale affermazione secondo cui legittimati a partecipare al giudizio sarebbero soltanto i soggetti titolari di potestà legislativa (senza ulteriori specificazioni) – che avrebbe reso nel caso di specie l'intervento della regione ammissibile – ad un'altra affermazione, che restringe tale possibilità ai soli titolari della potestà legislativa il cui atto è oggetto di contestazione.[36] Come sottolinea Emanuele Rossi, nella ricerca delle ragioni che spingono la Corte ad un tale atteggiamento di chiusura, si ha la sensazione che «il legislatore e la giurisprudenza costituzionale abbiano operato una definizione delle regole processuali in riferimento alla logica del giudizio in via incidentale, con le varianti

---

[33] Cfr. T. GROPPI, *op. ult. cit.*, 3669.

[34] Cfr. E. ROSSI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, cit., 257.

[35] Cfr. C. SALAZAR, *L'accesso al giudizio in via principale e la «parità delle armi» tra Stato e regioni: qualche considerazione sul presente ed uno sguardo sul possibile futuro*, in *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, Torino, 1999, 228.

[36] Cfr. E. GIANFRANCESCO, *L'intervento delle regioni terze e dei terzi interessati nel giudizio in via d'azione*, in *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, Torino, 1998, 228.

strettamente necessarie per la diversa natura e la diversa funzione del processo in via principale. Ciò ha comportato una sostanziale sottovalutazione delle problematiche connesse al ruolo delle parti in quest'ultimo giudizio, con una non risolta ambiguità della natura stessa del giudizio in via d'azione»[37].

La sensazione è ancora più forte quando si guarda al giudizio per mancato adeguamento e – in casi analoghi a quello risolto con la sent. n. 172 del 1994 – alla possibilità che il Governo chiami in causa il mancato adeguamento di una provincia (titolare di potestà legislativa concorrente) e non quello della regione (titolare di potestà legislativa primaria), ovvero contesti il mancato adeguamento di una provincia e non dell'altra. A fronte di scelte discrezionali (o di sviste) del Governo – che non notifica il ricorso a tutti i soggetti coinvolti nella violazione della normativa statale di principio e rende parziale quando non inutile l'intervento della Corte[38] – sembra opportuno quindi ampliare il contraddittorio consentendo un intervento *ad opponendum*, a sostegno delle ragioni del resistente[39], ritenendo che in questo caso non trovi spazio l'argomento dello svuotamento del termine tassativo per la presentazione del ricorso.

Infatti, per non vanificare l'intervento della Corte si pongono due alternative: o la Corte consente nel giudizio per mancato adeguamento l'intervento della regione (o della provincia o delle province), ovvero la Corte non consente l'intervento applicando poi l'art. 27, legge n. 87 del 1953 e, accogliendo il ricorso «dichiara altresì quali sono le altre disposizioni legislative, la cui illegittimità deriva come conseguenza dalla decisione adottata».

Peraltro, oltre a notare come alla dichiarazione di illegittimità in via conseguenziale la Corte non sia pervenuta quasi mai[40], resta da dire che anche in questo caso, per salvaguardare almeno in parte il principio del contraddittorio, l'intervento in giudizio della regione (o della provincia) si paleserebbe quanto mai opportuno.

5. *Il ricorso per mancato adeguamento come modello da esportare?*

Pertanto, con la previsione del ricorso per mancato adeguamento, il d.lgs. n. 266 del 1992 consente un controllo di costituzionalità in via successiva, ristabilendo un

---

[37] Cfr. E. ROSSI, *Le parti necessarie nel giudizio in via principale*, in *Foro it.*, 1997, 321.

[38] Se non avesse giudicato il ricorso inammissibile, affrontando il merito della questione la Corte avrebbe potuto giudicare costituzionalmente illegittima la legge provinciale, non adeguata ai principi statali, lasciando in vigore la legge regionale, ugualmente «inadeguata», con questo consentendo (in attesa di un incerto ricorso in via incidentale) una diversa sorte a norme che – espresse da ordinamenti operanti sul medesimo territorio – sarebbero ugualmente contrastanti illegittimamente con normative statali (sul punto cfr. E. ROSSI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, cit., 287).

[39] Cfr. G. GUZZETTA, *Variazioni in tema di intervento delle regioni terze nel processo costituzionale in via d'azione*, in *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, Torino, 1998, 465.

[40] Questa prassi ha indotto Ruggeri e Spadaro ad affermare che «il conflitto sembra una sorta di fatto personale tra il governo e la specifica regione la cui legge è attaccata» (cfr. A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 1998, 320).

regime di separazione tra competenze legislative statali e regionali e preservando l'autonomia regionale dall'espediente della normativa di dettaglio cedevole, determinando il superamento del regionalismo competitivo e garantendo dall'inerzia dei legislatori locali nel rispettare le modificazioni – per essi vincolanti – della legislazione statale. Inoltre, imputando l'onere del ricorso allo Stato, il decreto n. 266 induce conseguenze processuali che riproporzionano la posizione degli enti confliggenti [41]. Tutto questo però coinvolge una sola regione: il Trentino Alto Adige.

Resta da chiedersi perché, in una fase storica di ripensamento, anche a livello costituzionale, dei rapporti fra Stato e regione, nessun progetto sinora presentato miri ad estendere questo modello a tutto il Paese. Non lo faceva il progetto della Commissione bicamerale D'Alema (art. 59), che si limitava ad eliminare il controllo preventivo; non lo ha fatto la legge cost. n. 3 del 2001, «Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione», che – raccogliendo i risultati della Commissione bicamerale – ha sostituito l'art. 127 Cost. prevedendo sia per lo Stato che per le regioni un ricorso successivo all'entrata in vigore della legge (entro 60 giorni dalla pubblicazione) pur continuando a negare la parità delle armi quanto ai vizi denunciabili alla Corte.

Le spiegazioni di questo scarso *appeal* del ricorso per mancato adeguamento, nonostante i primi slanci della dottrina, possono essere ricercate in due diverse direzioni: da una parte, la scarsissima prassi applicativa, per quanto imputabile secondo alcuni ad un atteggiamento regionalista della corte, ha nascosto e quindi affossato questo rimedio; dall'altra, il fatto che il giudizio per mancato adeguamento non si sostituiva al controllo preventivo, ma andava ad aggiungersi ad esso, ha indotto alcuni a ritenere che non si trattasse di uno strumento di sostegno dell'autonomia regionale, bensì di un ulteriore istituto che offre al potere centrale una capacità pervasiva di ingerenza nelle competenze regionali [42].

Tabella n. 1

RICORSI IN VIA D'AZIONE *EX* ART. 2, D.LGS. N. 266 DEL 1992	
Sent. n. 496 del 1993	Illegittimità legge provinciale
Sent. n. 172 del 1994	Inammissibilità
Sent. n. 256 del 1994	Inammissibilità
Sent. n. 292 del 1994	Inammissibilità
Ord. n. 254 del 1996	Estinzione per rinuncia
Ord. n. 279 del 1997	Estinzione per rinuncia
Sent. n. 477 del 2000	Illegittimità leggi regionali

[41] Cfr. L. ANTONINI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 333.

[42] Cfr. C. SALAZAR, *L'accesso al giudizio in via principale …*, cit., 257.

Tabella n. 2

RICORSI IN VIA D'AZIONE *EX* ART. 2, LEGGE COST. N. 1 DEL 1948 (per violazione procedura art. 2, d.lgs. n. 266 del 1992)	
Sent. n. 224 del 1994	Infondatezza
Sent. n. 356 del 1994	Illegittimità
Sent. n. 383 del 1994	Illegittimità
Sent. n. 373 del 1995	Illegittimità
Sent. n. 380 del 1997	Illegittimità
Sent. n. 84 del 2001	Illegittimità

Tabella n. 3

RICORSI IN VIA INCIDENTALE (per violazione procedura art. 2, d.lgs. n. 266 del 1992)	
Sent. n. 80 del 1996	Illegittimità
Sent. n. 147 del 1999	Illegittimità

6. IL CONTRADDITTORIO NEI GIUDIZI IN VIA INCIDENTALE E PRINCIPALE [*]

di *Filippo Caporilli, Pietro Paolo Sabatelli* e *Gian Marco Sbrana*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. L'intervento, nei giudizi di legittimità delle leggi in via incidentale, di soggetti diversi dalle parti del giudizio *a quo* e dal Presidente del Consiglio o Presidente della Giunta regionale. – 2.1. La giurisprudenza. – 2.2. La forma delle decisioni della Corte sull'ammissibilità delle richieste di intervento da parte dei terzi. – 2.3. La legittimazione ad intervenire da parte del pubblico ministero. – 2.4. Le modifiche normative proposte. – 3. Il contraddittorio nel giudizio in via principale. – 4. I poteri istruttori. – 4.1. Le norme sui poteri istruttori. – 4.2. Poteri istruttori e legittimazione. – 4.3. *De iure condendo*. – 4.4. Le eventuali modifiche alle norme integrative. – 5. *Amicus curiae*.

1. *Introduzione*

Analizzare il tema del contraddittorio nei giudizi sulle leggi risulta alquanto complesso, non solo a causa della pluralità e della varietà di concezioni dello stesso che sono state proposte [1], ma anche e soprattutto perché, l'argomento in questione si collega

---

[*] Il presente scritto è frutto della elaborazione comune degli Autori. Tuttavia i §§ 1, 2, 2.2 e 2.3 sono da attribuire a Pietro Paolo Sabatelli, i §§ 2.1, 3 a Filippo Caporilli ed i §§ 4 e 5 a Gian Marco Sbrana. Il § 2.4. rappresenta il riassunto delle conclusioni a cui giungono i tre Autori.

[1] Le varie concezioni proponevano una nozione di contraddittorio che rifletteva il rapporto che si riteneva esistere tra il giudizio *a quo* e quello davanti alla Corte; per quanti sostenevano l'assoluta autonomia tra i giudizi, la Corte avrebbe dovuto tutelare l'interesse generale ed astratto alla legittimità della legge, e pertanto le parti che sarebbero comparse davanti alla stessa avrebbero acquisito la considerazione di mere «parti in senso processuale». In quest'ottica solo al fine di allargare la prospettiva di valutazione della Corte sarebbero state ammesse davanti alla stessa le parti del giudizio *a quo*, indipendentemente da una valutazione sulla regolarità del contraddittorio nel processo principale. In questo senso si veda, ad es., V. ANDRIOLI, *L'intervento nei giudizi incidentali di legittimità costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1957, 281 ss.

La tesi contraria invece, vedeva il processo costituzionale come fase del giudizio principale: elementi come la rilevanza, il principio del chiesto e pronunciato, ecc, venivano visti come un chiaro intento del legislatore di inserire il giudizio davanti alla Corte nel complesso sistema di garanzia giurisdizionale dei diritti; la posizione di parte avrebbe pertanto dovuto riconoscersi a quanti fossero stati «parti in senso sostanziale». In questo senso, ad esempio, E. GARBAGNATI, *Sull'efficacia delle decisioni della Corte costituzionale*, in *Scritti in onore di F. Carnelutti*, Padova, 1950. Le tesi più convincenti tuttavia, sono state proposte da quanti, prendendo atto della natura peculiare del giudizio di costituzionalità delle leggi, ne hanno visto uno strumento in continua ricerca dell'equilibrio tra la tutela, sia

inscindibilmente a profili chiave del nostro sistema di giustizia costituzionale, quali la legittimazione democratica della Corte costituzionale ed il suo ruolo nel sistema.

La complessità dell'analisi aumenta se la si incentra sulla disciplina delineata dalle n.i., una regolazione che non può essere compresa se non alla luce della stratificazione normativa in materia, chiara testimonianza del fatto che diverse concezioni del processo costituzionale stesso e quindi del ruolo della Corte nel sistema, si siano succedute nel corso del tempo.[2]

In quest'ottica, è facilmente comprensibile il carattere «misto» o «ibrido» della disciplina del processo costituzionale che, se non permette di proporre un univoco modello precostituito dal quale partire per interpretare poi la giurisprudenza costituzionale in materia, consente di fissare una premessa metodologica di indubbia importanza: l'assunzione come punto di partenza di qualsivoglia analisi sul contraddittorio della concreta attuazione ed interpretazione fatta dalla Corte dei meccanismi processuali; infatti, è ormai diffusa la consapevolezza che, pur esistendo un indubitabile fondamento normativo, solo tenendo debitamente presente il concreto operare del processo costituzionale nella realtà si possano affrontare questioni inerenti all'aspetto processuale e conseguentemente al ruolo ed alla legittimazione della Corte stessa, cadendo altrimenti in vuote elucubrazioni dottrinali[3].

Tenendo presente questo «monito metodologico» si ricavano diverse considerazioni indispensabili nell'analisi di qualsivoglia aspetto del processo costituzionale.

In primo luogo, pur ribadendo l'importanza fondamentale della giurisprudenza della stessa Corte costituzionale. nell'integrazione della normativa sul processo[4], va considerato che non tutto il contenuto delle n.i. segua necessariamente,

---

dell'interesse generale alla legittimità delle leggi, sia degli interessi specifici dei privati alla soluzione della questione. Si veda ad esempio, G. ZAGREBELSKY, *La Giustizia costituzionale*, Bologna, 1988. Un'analisi del tema è contenuta in R. ROMBOLI, *Il Giudizio costituzionale incidentale come processo senza parti*, Milano, 1985.

[2] Cosi, R. ROMBOLI, *Il Giudizio costituzionale incidentale come processo senza parti*, cit., 61. L'A. evidenzia come il fatto che il processo costituzionale sia caratterizzato da principi ed istituti che sembrerebbero caratterizzati da una concezione del processo costituzionale, da un lato come autonomo rispetto al giudizio *a quo*, dall'altro come strettamente collegato e dipendente da quest'ultimo, sia il frutto di una stratificazione normativa. L'intenzione dei costituenti infatti, era quella di dare vita ad un giudizio in via incidentale finalizzato alla tutela dei diritti fondamentali del cittadino e ad un giudizio in via principale con lo scopo di tutela dell'interesse generale all'eliminazione di una legge incostituzionale. Se in sede di Assemblea costituente si pensava che sarebbe stato il giudizio in via d'azione quello più utilizzato e quindi caratterizzante l'attività della Corte, al legislatore del 1953 appariva invece chiaro come la Corte avrebbe visto instaurati i propri giudizi attraverso il giudizio in via incidentale; pertanto, la scelta di ribadire la «giurisdizionalità» del processo incidentale e quindi la finalità dello stesso alla tutela delle situazioni giuridiche soggettive dei singoli costituzionalmente rilevanti assunse un forte significato. In quest'ottica va letta l'approvazione delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale nel 1956, attraverso le quali si cerca di recuperare la tutela verso l'interesse generale, svincolandolo dalle vicende concrete che hanno dato origine al processo costituzionale, acquisita la consapevolezza che la Corte sarebbe stata adita soprattutto attraverso il giudizio incidentale, e che pertanto avrebbe esercitato il proprio ruolo principalmente attraverso di esso.

[3] Per tutti, P. CARROZZA, *Il processo costituzionale come processo*, in R. ROMBOLI (a cura di), *La giustizia costituzionale a una svolta*, Torino, 1991.

[4] Così R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in ID. (a cura di), *Aggiorna-*

vada a «cristallizzare», quanto emerso in via giurisprudenziale. Vi sono aspetti di tale normativa che non possono farsi conseguire all'evoluzione della giurisprudenza costituzionale ma devono precederla, fungendo da guida per i soggetti chiamati in qualche modo ad avere un ruolo nel processo costituzionale; infatti, se si volessero operare modifiche, ad esempio, in materia di rappresentanza processuale delle parti o di modalità di deposito degli atti, è ovvio che la regolamentazione normativa precederebbe qualsivoglia sviluppo giurisprudenziale.

Una seconda considerazione che si ricava assumendo la suddetta premessa metodologica è quella che porta a ritenere il processo costituzionale un vero e proprio processo che, pur avendo le sue peculiarità[5], deve vedere l'applicazione di tutti i principi ed i valori connessi a questa sua natura; l'affermazione risulta determinante proprio per affrontare il tema del contraddittorio, dato che comporta la necessità di garantire il rispetto, tra gli altri, del principio contenuto nell'art. 24 Cost.[6]

Non a caso, a fondamento delle aperture sul contraddittorio operate dal Giudice costituzionale è stata posta la necessità di tutelare il diritto di difesa[7], anche se il superamento dell'orientamento di netta chiusura che durava oramai da quarant'anni in materia, testimonia qualcosa di più: la presa di coscienza da parte della Corte del mutamento del proprio ruolo nel sistema costituzionale e della necessità di costruire una concezione diversa di contraddittorio che garantisca una maggiore legittimazione democratica; l'apertura di questo infatti, come ipotizzato da alcuni autori che si sono pronunciati favorevolmente[8], potrebbe trovare spiegazione nella circostanza che la Corte si trovi nei suoi giudizi a dover operare sempre più spesso un'attività di bilanciamento degli interessi in gioco, per la cui ricostruzione c'è bisogno che questi trovino adeguata rappresentazione ed emergano nel processo costituzionale. Il ruolo della Corte quindi si giocherebbe anche nella sua capacità di ricostruire ed individuare compiutamente i vari interessi sottesi al giudizio che dovrà compiere[9]; pertanto, il contraddittorio non sarebbe solamente un metodo per consentire alla Corte di ottenere la collaborazione dei soggetti interessati alla decisione finale in quanto portatori di situazioni soggetti-

---

menti in tema di processo costituzionale (1993-1995), Torino, 1996. L'A. evidenzia come in un giudizio che ha per oggetto la legge, operato perciò stesso da un organo la cui qualificazione oscilla inevitabilmente tra il giurisdizionale ed il politico, è solo attraverso la giurisprudenza costituzionale che si può cogliere quelle che sono le concrete caratteristiche del processo costituzionale ed i reali interessi che in esso trovano tutela.

[5] Si veda, ad esempio, G. ZAGREBELSKY, *Diritto processuale costituzionale*, il quale definisce il processo costituzionale come un processo *sui generis*, caratterizzato da una pluralità di beni giuridici che devono in questo trovare tutela contemporaneamente, in cui è necessario compendiare ragioni di tutela soggettiva dei diritti costituzionali e di tutela oggettiva della Costituzione.

[6] Come già sostenuto da C. MEZZANOTTE, *Appunti sul contraddittorio nei giudizi dinanzi alla Corte costituzionale*, in *Giur. cost*, 1994, I, 552 ss.

[7] Su questo punto si veda M. D'AMICO, *Diritto processuale costituzionale e giudizio in via principale*, in *Giur. cost.*, 2000, 1969 ss. Invece, per una opinione contraria si veda, ad esempio, G. D'ORAZIO, *Soggetto privato e processo costituzionale italiano*, Bologna, 1998.

[8] Per tutti, R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, cit.

[9] Così anche R. BIN, *Diritti e argomenti*, Milano, 1992.

ve, ma verrebbe a porsi come una caratteristica oggettiva del giudizio di costituzionalità, a garanzia della considerazione paritaria degli interessi in conflitto e, come conseguenza, della terzietà dell'organo di giustizia costituzionale [10].

Conseguentemente, sembrerebbe quindi instaurarsi uno stretto legame tra contraddittorio e legittimazione democratica della Corte [11], per cui quest'ultima crescerebbe laddove venga garantita una considerazione degli interessi in gioco percepita come adeguata dalla generalità dei consociati, il che esigerebbe ulteriormente il rispetto di determinati requisiti di trasparenza e motivazione delle decisioni della Corte in merito alle richieste di essere ammessi a partecipare al contraddittorio, requisiti assicurabili solo attraverso una precisa disciplina processuale [12].

In questo senso, la dottrina più attenta sottolinea la necessità di elaborare regole processuali che assicurino un operato della Corte quanto più coerente possibile, evitando che questa possa decidere svincolata da una visione complessiva del processo, in modo da soddisfare solo le esigenze dettate dal caso concreto oggetto del giudizio [13]; quindi, quello che si richiede alla Corte è di rispettare uno dei valori fondamentali sottesi al considerare quello costituzionale come un vero e proprio processo: il principio di prevedibilità da parte del cittadino di quello che, date determinate situazioni di fatto e presupposti, sarà il comportamento e la decisione di questa [14].

Il tutto senza trascurare che il contraddittorio aperto è prima ancora «*pro Constitutione*», finalizzato a precisare tutte le sfaccettature della questione, all'individuazione del parametro, attraverso la partecipazione al giudizio dei soggetti rappresentativi di interessi superindividuali che non avrebbero altre occasioni per potersi difendere [15].

In questo lavoro pertanto, si cercheranno di proporre, laddove possibile, quelle riforme delle n.i. che sembrano più opportune per costruire un processo costituzionale ed un contraddittorio che permettano alla Corte di realizzare con piena

---

[10] In questo senso si veda V. ANGIOLINI, *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, in *Il contraddittorio*, Atti del seminario di Milano, 1992.

[11] Di opinione contraria A. ANZON, *La partecipazione di terzi al giudizio sulle leggi tra esigenze della difesa e logica del modello incidentale*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio*, cit. L'A. sostiene come la Corte, essendo un organo non politico ma di garanzia, non esiga una legittimazione democratica fondata sul consenso che potrebbe derivare dall'ampia partecipazione delle forze sociali alla formazione delle sue decisioni.

[12] Così P. BIANCHI, *Dal processo senza parti alla rappresentazione processuale degli interessi*, in *Giur.cost.*, 1994, 3070.

[13] Così, R. ROMBOLI, *L'intervento nel processo costituzionale incidentale: finalmente verso un'apertura del contraddittorio*, in *Giur. cost*., 1992, 2605 ss.

[14] Così L. ELIA, *Considerazioni*, in *Giudizio* a quo *e promuovimento del processo costituzionale*, Milano, 1990.

[15] A. RUGGERI-A.SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2000, 278; A. RUGGERI, «*Il pluralismo*» *nei giudizi sulle leggi quale condizione della «costituzionalità» del processo*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio*, cit.

legittimazione democratica il ruolo che questa è venuta ad assumere nell'evoluzione del sistema costituzionale [16].

2. *L'intervento, nei giudizi di legittimità delle leggi in via incidentale, di soggetti diversi dalle parti del giudizio* a quo *e dal Presidente del Consiglio o Presidente della Giunta regionale*

La Corte, fino agli anni '90 e a parte isolate ed eccezionali aperture, si è attestata su una posizione di netta chiusura del giudizio incidentale all'intervento di soggetti diversi dalle parti del giudizio *a quo* [17]. Con tale giurisprudenza si sposava perfettamente la concezione di quanti vedevano il giudizio davanti alla Corte come un qualcosa di autonomo e separato rispetto al giudizio ordinario, finendo anche per lasciare a margine il ruolo svolto dalle stesse parti ammesse a partecipare al giudizio di costituzionalità [18].

Il mutamento di giurisprudenza e le recenti aperture del contraddittorio erano state già auspicate da quella parte della dottrina che legava l'eventuale ammissione di terzi, più che ai rapporti intercorrenti tra giudizio costituzionale e giudizio *a quo*, al ruolo che tali soggetti, alla pari di tutti gli altri abilitati a costituirsi, avrebbero assunto davanti alla Corte [19]; in particolare, era stata definita come un vero e proprio punto oscuro della giurisprudenza costituzionale [20] l'esclusione della possibilità di costituirsi per coloro i quali godessero di un interesse specifico tale che li avrebbe legittimati a costituirsi anche nel processo *a quo*, se non vi fossero stati

---

[16] In questa prospettiva non si terrà conto della possibilità di permettere il pieno affioramento degli interessi in conflitto attraverso l'introduzione di un ricorso individuale diretto sull'esempio tedesco e austriaco, oppure sull'*amparo* spagnolo. A prescindere dal fatto che questo tipo di riforma esula dal tema trattato, non potendosi certo realizzarsi tramite una modifica delle norme integrative, va separata la necessità di avere un contraddittorio nel quale si esprimano e vengano compiutamente rappresentati tutti gli interessi da bilanciare nel giudizio, rispetto all'allargamento delle vie di accesso alla Corte costituzionale. Senza considerare poi, che soprattutto con riferimento all'*ampar*o spagnolo, parte della dottrina ha dimostrato come anche l'aspetto di tutela dei diritti individuali portati all'attenzione del giudice costituzionale venga perdendosi, sottolineando come tale tipo di ricorso si configuri sempre più come un ulteriore grado di giudizio. L'interpretazione poi dei presupposti processuali in ordine all'ammissibilità dei ricorsi, ha fatto si che vengano respinti in tale sede tutti i ricorsi che non presentino un benché minimo interesse generale. Per tutti si veda J.L. REQUEJO PAGES, *Il ricorso di amparo al Tribunale costituzionale nell'ordinamento spagnolo*, in *Foro it*., 1996, ed anche M. REVENGA SANCHEZ, *Las paradojas del recurso de amparo tras la primera decada de jurisprudencia constitucional (1981-1991)*, Siviglia, 1992.

[17] Esemplare è la sent. n. 13 del 1960, nella quale la Corte afferma come essa sia «... chiamata a risolvere la questione di legittimità, astraendo dai rapporti di essa con la controversia principale e persino dalle vicende processuali di questa».

[18] Quasi ridotte a «marionette» secondo la celeberrima definizione di F. CARNELUTTI, *Intervento*, in *Atti del Convegno internazionale di diritto processuale civile*, svoltosi a Firenze nel 1950.

[19] Così R. ROMBOLI, *L'intervento nel processo*, cit., in *Giur. cost.*, 1992, 2613.

[20] Così A. CERRI, *La dialettica del giudizio incidentale: rimeditazioni sul tema*, in *Scritti in onore di Massimo Severo Giannini*, Milano, 1988.

illegittimamente pretermessi. In senso più ampio, si ipotizzava l'apertura verso quei soggetti che, pur non potendosi costituire nel giudizio *a quo*, avrebbero direttamente subito gli effetti della sentenza emanata nel giudizio incidentale, e quindi fossero titolari di un interesse sostanziale[21], ed ancora più allargato avrebbe dovuto essere il contraddittorio per quella parte della dottrina favorevole all'intervento di quanti potessero vantare un qualsivoglia interesse qualificato alla risoluzione del giudizio, sia individuale, che collettivo[22].

2.1. *La giurisprudenza*

La Corte costituzionale, pur non mettendo mai in discussione il principio secondo il quale nel giudizio incidentale di legittimità costituzionale non potevano intervenire soggetti che non fossero destinatari della notifica dell'ordinanza di rimessione[23], come detto ha, seppur in maniera oscillante, gradualmente aperto il proprio contraddittorio a terzi estranei al giudizio *a quo*.

Un primo episodio si è avuto con la sent. n. 6 del 1970; in tale occasione la Corte ha ammesso l'intervento della regione Sicilia in un giudizio riguardante una norma del proprio statuto[24].

Dopo più di dieci anni la Corte, nella sent. n. 20 del 1982, ha consentito l'intervento di due soggetti terzi in quanto direttamente interessati alla questione di costituzionalità che la Corte aveva sollevato dinanzi a se stessa; una nuova deroga, giustificata dal fatto che gli intervenienti erano gli unici che avevano potuto godere del beneficio di legge della cui costituzionalità si giudicava.

A questa decisione non seguirà un mutamento di orientamento, mantenendosi fermo, anche nella giurisprudenza successiva, il principio della necessaria corrispondenza fra parte nel processo costituzionale e parte nel giudizio principale: la sent n. 20 del 1982 verrà definita dalla stessa Corte come «l'eccezione che conferma la regola» (sent. n. 1 del 1984).

Per poter incontrare una nuova «apertura» della Corte, bisogna attendere la sent. n. 429 del 1991[25], nella quale si ritiene ammissibile l'intervento di un

---

[21] Lo stesso A. CERRI, *La dialettica*, cit., sottolinea come altrimenti, la costituzione di tali soggetti potrebbe avvenire solo instaurando un giudizio *ad hoc*, nel corso del quale sollevare in qualità di parti la medesima questione di costituzionalità, ferma restando la necessità di vedersi accolta l'istanza e magari riunito il giudizio con quello con cui condividono l'interesse sostanziale.

[22] Così A. PIZZORUSSO, *Garanzie costituzionali*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna, 1985, 772 ss.

[23] Indirizzo inaugurato con l'ord. n. 30 del 21 luglio del 1956, in *Giur. cost.*, 1956 per i giudizi in via incidentale e con l'ord. n. 25 del 30 maggio 1956, in *Giur. cost.*, 1956, 1025 per i giudizi in via principale.

[24] In *Giur. cost.*, 1970, 59.

[25] In effetti, già nel giudizio deciso con la sent. n. 135 del 1984, intervenne nuovamente un soggetto estraneo al giudizio principale, ma la decisione non presenta elementi di novità poiché in essa,

terzo poiché diretto interessato alla questione di costituzionalità, dall'accoglimento della quale dipende la sua legittimazione a partecipare al giudizio principale.

È con la sent. n. 314 del 1992 che il giudice delle leggi, per la prima volta, cerca di precisare il principio di carattere generale in base al quale ha ammesso e intende ammettere l'intervento di terzi: non potendosi ammettere «alla luce dell'art. 24 Cost., che vi sia un giudizio direttamente incidente su posizioni giuridiche soggettive senza che vi sia la possibilità giuridica per i titolari delle stesse di "difenderle" come parti nel processo stesso». È in questa sentenza che la Corte, per la prima volta, sembra sposare espressamente la tesi sostenuta da autorevole dottrina, secondo la quale le aperture del contraddittorio devono rispondere all'esigenza di garantire il rispetto del diritto fondamentale di difesa proclamato dall'art. 24 Cost.[26]. Nella decisione in questione viene riconosciuto il diritto ad intervenire nel processo costituzionale del soggetto che, pur essendo legittimato a prendere parte al giudizio principale, nella fase cautelare, non si sia potuto costituire perché ad esso non era stato notificato l'atto introduttivo, considerato che «l'interesse di cui è titolare il soggetto, pur se formalmente esterno rispetto ad un giudizio cautelare, inerisce immediatamente al rapporto sostanziale, rispetto al quale – con riguardo alla concreta formulazione da parte del giudice rimettente della questione di costituzionalità – un'eventuale pronuncia di accoglimento eserciterebbe un'influenza diretta, tale da produrre un pregiudizio irrimediabile della posizione soggettiva fatta valere».

Questo indirizzo viene confermato dalla successiva decisione n. 315 del 1992, nella quale non si è ritenuto ammissibile l'intervento dell'ANIA (Associazione Nazionale Imprese di Assicurazioni) in quanto, seppure legittimata ad essere parte nel giudizio *a quo* ed a conoscenza del ricorso introduttivo, regolarmente notificatogli, non si era costituita.

Con la sent. n. 456 del 1993, la Corte sembra voler compiere un ulteriore passo: ammettere al dibattimento gli Enti rappresentanti istituzionali di interessi superindividuali la cui disciplina risulti oggetto del sindacato incidentale[27]; con questa decisione in effetti, si accoglie l'istanza d'intervento della Federazione nazionale degli ordini dei medici chirurghi e degli odontoiatri (FNOMC e O) poiché il dubbio di costituzionalità si riferisce a norme che «toccano anche la sfera di competenza degli ordini professionali, in quanto attengono all'oggetto della professione medica ed alla relativa attività»[28]. Nel commentare la sentenza, Bignami[29], as-

---

facendosi applicazione del principio già affermato nella sent. n. 6 del 1970, viene ammessa a partecipare anche la regione Trentino Alto Adige in un giudizio sulla costituzionalità delle norme di attuazione del proprio statuto.

[26] C. MEZZANOTTE, *Appunti sul contraddittorio*, cit., 960.

[27] Così P. BIANCHI, *Dal processo senza parti alla rappresentazione processuale degli interessi*, cit., 3065.

[28] Come contenuto nell'ordinanza dibattimentale pubblicata in calce alla sentenza.

[29] M. BIGNAMI, *L'ordine dei medici «espugna» il processo costituzionale,* in *Giur. cost*., 1994, 1293 ss.

serendo che l'interveniente era comunque parte necessaria del giudizio principale, ha dato una diversa lettura alla decisione, inserendola come le precedenti nel «filone soggettivistico» per il quale la Corte, si autoattribuirebbe, in via eccezionale, in ragione della natura sostanziale dell'interesse fatto valere, il potere di ammettere soggetti che, pur non ritualmente costituitisi nel processo *a quo*, vi potevano partecipare. Tuttavia, la FNOMC e O partecipa al processo, non a difesa di propri interessi coinvolti nella controversia da cui ha avuto origine il giudizio costituzionale, ma per tutelare gli interessi della categoria professionale di cui è rappresentante; inoltre, la Corte non si richiama all'enunciazione generale fornita nelle sentt. nn. 314 e 315 del 1992, non curandosi minimamente del fatto che il soggetto poteva partecipare al giudizio *a quo*.

Nella successiva sent. n. 108 del 1995, la Corte ha ammesso l'intervento della SIAE, nel giudizio di costituzionalità delle norme sul diritto di autore, in quanto titolare «di specifici diritti e competenze, ad essa attribuiti in via esclusiva dalla legge»; il Giudice delle leggi evidenzia che l'ente doveva considerarsi parte necessaria anche nel giudizio principale, riferendosi alla motivazione delle sentt. nn. 314 e 315 del 1992 cit., mentre non richiama la n. 456 del 1993. D'altra parte però, la SIAE non si era costituita nel processo *a quo* ed ha chiesto di partecipare al giudizio costituzionale assumendo che l'interesse ad intervenire scaturiva dalla stessa ordinanza di rimessione; inoltre, nel processo la stessa società non ha difeso propri diritti e competenze previste dalla legge poiché non erano oggetto del sindacato incidentale, ma ha inteso tutelare gli interessi degli autori, produttori e distributori delle opere musicali, essendone ente esponenziale [30]. Un aspetto significativo della decisione è che la Corte non apre il contraddittorio anche ad altre associazioni di categoria non costituitesi nel giudizio principale, probabilmente in ragione del fatto che, al contrario della SIAE, questi soggetti non godevano di alcuna competenza nella disciplina legislativa del settore. In ciò sembra potersi riscontrare un collegamento con la precedente sent. n. 456 del 1993, che autorevole dottrina non ha mancato di evidenziare [31].

Perché il giudice delle leggi ammetta, nuovamente, terzi bisogna attendere il giudizio deciso con la sent. n. 178 del 1996 dove partecipa al giudizio incidentale la Congregazione cristiana dei Testimoni di Geova «atteso che essa è portatrice di un interesse specificamente proprio e qualificato per il fatto di essere destinataria dell'elargizione liberale della cui deducibilità si discute nel giudizio *a quo*»; in questo caso, se era indiscutibile che fosse indirettamente in gioco un «favore» economico nei confronti di tale associazione, è altrettanto vero che, al contrario dei

---

[30] Sulla difficoltà di interpretazione della decisione cfr. P. BIANCHI, *La Corte ancora alla ricerca del suo contraddittorio: una incerta pronuncia sull'intervento nel giudizio incidentale*, in *Giur. cost.*, 1995, 891.

[31] V. ANGIOLINI. *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi* cit., 22 ss.; L. D'ANDREA, *Intervento di terzi interessati e tutela degli interessi pubblici,* in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, cit., 99; P. BIANCHI, *op. ult. cit.*

precedenti enti ammessi, questa non aveva un ruolo istituzionalmente riconosciutogli dalla legge.

Nel giudicare della disciplina di esecuzione del trattato di estradizione fra Italia e Stati Uniti (sent. n. 223 del 1996), la Corte sembra individuare una nuova deroga per consentire l'intervento degli Stati Uniti che, pur a conoscenza del giudizio principale, non si erano costituiti; sembra disattendersi quindi, la regola espressa nella pronuncia n. 315 del 1992, cit. La Corte precisa però, che il soggetto debba essere ammesso anche perché titolare di un interesse sostanziale in merito all'incidente di costituzionalità su norme che sono a fondamento della richiesta e del provvedimento di concessione dell'estradizione. Solo ritenendo decisivo quest'ultimo motivo possiamo sostenere che la Corte non contraddica i propri precedenti [32].

Con la sent. n. 171 del 1996, sulla legittimità del c.d. «sciopero» degli avvocati, la Corte consente all'intervento del Consiglio nazionale forense, sulla base delle sue competenze correlate alle norme impugnate, ma soprattutto in quanto posto a «tutela un interesse pubblicistico, ragion per cui non si può non riconoscergli un ruolo di rappresentanza sia delle diverse articolazioni associative, altrimenti prive d'un canale di comunicazione istituzionale, sia dei singoli che non aderiscano ad alcuna associazione»; qui, il giudice delle leggi si richiama espressamente alla propria precedente pronuncia in tema di intervento della FNOMC e O, giustificata dalla titolarità di analoghe attribuzioni istituzionali inerenti alle norme oggetto di sindacato di costituzionalità (sent. n. 456 del 1993).

Venendo alle decisioni più recenti va segnalata la sent. n. 235 del 1997 dove si dichiara l'ammissibilità dell'intervento dell'Unione delle Comunità ebraiche italiane *ad adiuvandum* di una comunità già parte nel giudizio *a quo*, in un processo vertente sulla legittimità della mancata estensione a tale confessione religiosa di alcune agevolazioni fiscali riconosciute alla Chiesa cattolica; la Corte giustifica l'ammissione in ragione del ruolo di rappresentanza istituzionale ad essa riconosciuto espressamente dalla legge e poiché titolare di «un interesse qualificato, divenuto attuale nel momento della proposizione della questione di legittimità costituzionale».

Nel processo deciso con la sent. n. 67 del 1998, la Federazione italiana delle scuole materne è stata ammessa a partecipare, pur non essendo parte nella controversia nel merito, poiché la propria posizione giuridica era suscettibile di restare direttamente incisa dall'esito del giudizio costituzionale. Ulteriormente, secondo medesimo principio e richiamando la stessa sentenza, la Corte ammette l'intervento della regione Emilia-Romagna nel giudizio di costituzionalità sulla normativa in ordine al c.d. «multitrattamento Di Bella», rinviando alle sue precedenti decisioni nn. 171 e 223 del 1996.

---

[32] Questa è la ricostruzione, che tenta di dare maggiore coerenza alle decisioni della Corte, di M. D'AMICO, *Il processo costituzionale: il contraddittorio. Parti e terzi nel giudizio costituzionale incidentale*, in *Foro it.*, 1997, V, 310 ss.; Parla di «ragioni più "politiche" che giuridiche» R. ROMBOLI, *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale* (1996-1998), in ID. (a cura di), Torino, 1999, 124.

Un ultimo caso di ammissione si ha con la sent. n. 291 del 2001, avente ad oggetto la costituzionalità della disciplina in materia di case da gioco. La decisione è particolarmente significativa in quanto la Corte in essa cerca di compiere un ulteriore sforzo per chiarire la propria posizione in materia di intervento di terzi.

La Corte si pronuncia sulla legittimità dell'intervento di molteplici soggetti, con ordinanza dibattimentale, pubblicata in calce alla sentenza stessa. Vari comuni rivendicavano il loro diritto a prendere parte al giudizio in quanto direttamente interessati, avendo anch'essi pendenti controversie di merito, non ancora passate in discussione, il cui esito sarebbe assicurato dall'accoglimento della questione stessa. Anche una forma associativa di questi enti, l'ANIT (Associazione Nazionale Italiana Turismo) chiedeva di intervenire, poiché ha tra i suoi scopi costitutivi «la promozione del consenso necessario ad ottenere» la riforma della normativa all'esame del giudice delle leggi. Spiegava il proprio intervento pure la regione autonoma della Valle d'Aosta, assumendo che ad essa era stata notifica l'ordinanza di rimessione e che, nel giudizio principale, avrebbe dovuto essere ordinata l'integrazione del contraddittorio nei suoi confronti.

La Corte prima di rispondere alle varie istanze, premette una enunciazione di carattere generale, cercando di dare coerenza *ex post* al significato delle proprie decisioni in materia: riafferma che il principio è quello della necessaria corrispondenza formale fra la parte nel giudizio *a quo* e la parte nel processo costituzionale ma aggiunge che ad esso può derogarsi, *soltanto* quando l'interesse di cui è titolare chi intende intervenire, «pur formalmente esterno al giudizio principale, inerisca immediatamente al rapporto sostanziale, e nei cui confronti, pertanto, una pronuncia di illegittimità costituzionale eserciterebbe un'influenza diretta, tale da pregiudicare irrimediabilmente la loro posizione giuridica, senza che essi abbiano la possibilità di difendersi (cfr. sent. n. 390 del 1999, ord. n. 67 del 1998, sent. n. 315 del 1992)».

Detto questo, respinge l'istanza dei comuni perché ritiene non configurabile nei loro confronti quel pregiudizio irrimediabile che ne possa giustificare l'ammissione (essendo le loro controversie ancora pendenti) e, al tempo stesso, nega che l'ANIT possa intervenire, poiché il suo è ritenuto un interesse di mero fatto non ricollegabile ad una situazione giuridica individualizzata.

È ammesso però l'intervento della regione autonoma Valle d'Aosta, non in ragione della propria posizione processuale rispetto alla controversia di merito che ha originato il giudizio incidentale, ma, poiché oggetto del sindacato sono norme che costituiscono un importante aspetto dell'ordinamento regionale, per cui essa vanta un «interesse giuridicamente rilevante all'esito del presente giudizio».

Il quadro riepilogativo delle decisioni di inammissibilità della Corte da noi fornito, non deve far pensare che l'ampliamento del contraddittorio sia avvenuto, seppur in maniera confusa, senza battute di arresto; tutte queste aperture sono state sempre seguite da decisioni, in numero sensibilmente maggiore, in cui la Corte dichiara inammissibili gli interventi di terzi, limitandosi ad evidenziare che

il soggetto non si è costituito nel processo principale, senza valutare se, nel caso all'esame, sussistano le ragioni che hanno portato a derogare questo principio (da ultimo, v. sent. n. 178 del 2000 e ordd. nn. 289 del 1999, 300, 516 e 517 del 2000 e 183 del 2001).

D'altra parte, in altre occasioni, anche quando la Corte si «ricorda» di dover motivare il perché nel caso di specie non è dato consentire l'ammissione, in via eccezionale, dell'interveniente, spesso utilizza espressioni sibilline, a volte autentiche tautologie, che non consentono di chiarire il perché in casi almeno apparentemente analoghi altri soggetti abbiano potuto partecipare al giudizio costituzionale; ad esempio, nel giudizio deciso con la sent. n. 390 del 1999, la Conferenza episcopale italiana chiede di intervenire spiegando nei dettagli come il sindacato di costituzionalità ha ad oggetto norme che ineriscono alla sfera delle proprie attribuzioni riconosciutegli dalla legge, ricollegandosi all'indirizzo giurisprudenziale inaugurato con la citata sent. n. 456 del 1993. La Corte si limita ad osservare, nel rigettare l'intervento, che l'ente non è parte nel giudizio principale «né la sua posizione giuridica è suscettibile di essere direttamente incisa dall'esito del giudizio di costituzionalità».

Esemplare dimostrazione dell'incertezza che domina ancora la giurisprudenza costituzionale, è la risposta che, nel giudizio deciso con la sent. n. 328 del 1998, la Corte dà all'istanza di intervento del Consiglio provinciale dei consulenti del lavoro di Roma, affermando che «*impregiudicata restando la questione dell'ammissibilità dell'intervento nel giudizio di costituzionalità di parti non costituite nel giudizio a quo, deve comunque escludersi in capo all'interveniente quella veste di ente funzionalizzato alla tutela dell'interesse della categoria professionale che, secondo la sua stessa prospettazione, ne dovrebbe legittimare l'intervento*» (il corsivo è nostro).

Rare sono le occasioni in cui la Corte offre una adeguata argomentazione del perché non sia ammissibile l'intervento, cercando di sistematizzare la propria giurisprudenza in materia senza dimenticare di individuare le ragioni specifiche di rigetto dell'istanza. È più frequente, come detto, che nel motivare l'inammissibilità la Corte utilizzi sempre le stesse espressioni, formule *standard*, che sembrano estrapolate da precedenti decisioni e che non danno nessuna spiegazione sufficiente in ordine al perché, nel caso di specie, manchi la legittimazione ad intervenire; ci si limita ad affermare che il soggetto non può essere ammesso perché titolare di un mero interesse «di fatto» non corrispondente «ad una situazione individualizzata, riconoscibile solo quando l'esito del giudizio di costituzionalità sia destinato ad incidere direttamente su una posizione giuridica propria della parte intervenuta» (v. ad esempio sent. n. 248 del 1997, ordd. nn. 129 del 1998, 214 del 1999 e 456 del 2000); oppure si afferma che il suo interesse è «riflesso ed eventuale rispetto al *thema decidendum*» (da ultimo v. sent. n. 248 del 1997, ordd. nn. 214 del 1999 e 189 del 2001).

Le «aperture» al contraddittorio descritte e queste motivazioni delle decisioni di inammissibilità, si conciliano difficilmente, inoltre, con l'orientamento constante della giurisprudenza costituzionale secondo il quale è inammissibile l'intervento nel giudizio di una parte di una controversia di merito avente ana-

logo o identico oggetto al giudizio *a quo* (da ultimo v. ordd. nn. 300, 516, 517 del 2000), anche quando la controversia di merito è stata sospesa in attesa dell'esito del giudizio costituzionale (v. sent. n. 117 del 1996), consentendo che una «abnorme» [33] decisione dell'autorità giurisdizionale, possa pregiudicare il diritto delle parti a partecipare ad un giudizio dal cui esito dipende la soluzione della controversia.

Bisogna, quindi, prendere atto che la Corte non è ancora riuscita ad individuare chiaramente criteri da applicare coerentemente e costantemente, in base ai quali stabilire se l'intervento di terzi sia ammissibile o meno, dato che la mera elaborazione giurisprudenziale della regola processuale mostra evidenti limiti, andando spesso a confliggere con il principio di prevedibilità cui si accennava sopra; tuttavia, ciò non toglie che proprio partendo dall'analisi delle proprie decisioni, si possa in sede di riforma delle norme integrative, precisare le ragioni ed i criteri in base ai quali si ammettano, eccezionalmente, soggetti estranei al giudizio *a quo* a partecipare al processo costituzionale. Si tratterebbe di riformare l'art. 3 n.i. [34], «cristallizzando» i principi emersi più chiaramente nella giurisprudenza e superando alcune contraddizioni in cui la Corte stessa è incorsa.

Punctum pruriens resterebbe la posizione degli enti rappresentanti di interessi superindividuali, dato che qui sembra mancare un criterio univoco; in molti casi, in effetti, la legittimazione ad intervenire si è motivata in ragione di specifiche competenze e prerogative individualmente riconosciute a questi enti, strettamente inerenti alla questione di costituzionalità. In altre occasioni (v. sentt. nn. 356 del 1993 e 171 del 1996), la Corte sembra aver voluto giustificarne l'ammissione proprio per il loro ruolo istituzionale di rappresentanza di interessi superindividuali il cui regime normativo era oggetto della questione di costituzionalità.

Dalla giurisprudenza costituzionale sembra però risultare indubbio che, comunque, figure associative di rappresentanza di interessi diffusi, di categorie professionali, ecc., non hanno ingresso nel processo se non trovano un riconoscimento legislativo delle loro funzioni (forse, l'unica eccezione è rappresentata dalla sent. n. 178 del 1996 cit.), e si potrebbe pertanto sostenere che anche su questo punto potrebbe intervenire una chiarificante modifica delle norme integrative.

---

[33] Così viene qualificato dalla Cassazione il provvedimento con il quale autorità giurisdizionale, valutata la pregiudizialità della questione di costituzionalità sollevata in altra controversia di merito, si limita a sospendere il giudizio *ex* art. 295 c.p.c., Cass. 23 marzo 1982 (Callisti), in *Giur. pen.*, 1983, III, 273.

[34] In questo senso molti in dottrina, v. tra le altri le osservazioni di P. BIANCHI, *Dal processo senza parti alla rappresentazione processuale degli interessi* cit.; e più recentemente M. D'AMICO, *Parti nel processo* a quo *costituite e non costituite* in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, cit., 83. Da ultimo, A. RUGGIERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2001, 278-279.

Nella «zona grigia» cui si accennava sopra, è difficile che la Corte non si prenda un ampio margine di discrezionalità, decidendo di volta in volta se ammettere l'ente (emblematica è la soluzione adottata nel caso che ha visto coinvolto il Governo del Stati Uniti); si auspica solo un *minimum* di prevedibilità in ordine alla decisione sull'ammissione ad intervenire, ed a tal fine non sarebbe da escludere la possibilità, come è stato suggerito, di prendere come riferimento le regole individuate nel giudizio amministrativo [35].

2.2. *La forma delle decisioni della Corte sull'ammissibilità delle richieste di intervento da parte dei terzi*

Da un punto di vista della trasparenza bisogna ricordare come, da qualche anno a questa parte, sia invalsa una prassi secondo la quale la Corte si procura di decidere sull'istanza di intervento con ordinanza dibattimentale pubblicata in calce alla decisione che risolve la questione di costituzionalità, quando, precedentemente, in proposito si provvedeva adottando ordinanze senza numero che non avevano alcuna forma di pubblicazione, eccettuati i casi in cui venivano inserite nella raccolta delle sentenze e delle ordinanze della Corte.

Alla luce di quanto si è fin'ora detto non si può non accogliere positivamente questa tendenza: considerando le aperture che si sono descritte, risulta difficile per un terzo rinunciare ad esporre le proprie ragioni d'innanzi alla Corte quando ritenga di possedere tutte le «qualità» delineate dalla giurisprudenza costituzionale, accettando la semplice formula che gli nega la qualità di parte; questo soprattutto quando decidere di ammettere o meno un soggetto al contraddittorio può comportare il passaggio della causa dalla sede dell'udienza pubblica a quella della camera di consiglio.

Va detto che, in alcuni casi, la mancanza di pubblicazione di queste ordinanze può considerarsi accettabile; quando la Corte è già orientata a decidere per una manifesta inammissibilità o infondatezza appare forse inutile soffermarsi sulla posizione del terzo, dato che si andrebbe comunque in camera di consiglio. Allo stesso modo è comprensibile la mancata pubblicazione in allegato quando la Corte si preoccupa comunque di spiegare sinteticamente in motivazione, solitamente nella parte «in diritto», le ragioni dell'ammissibilità (o dell'inammissibilità) dell'intervento o della costituzione, il che si ritiene normalmente avvenire quando il terzo che richieda di intervenire depositando le proprie deduzioni, non si presenti, attraverso il proprio legale, in udienza e quindi non risulti necessaria l'adozione di un ordinanza dibattimentale.

In tutti gli altri casi però, resta indubitabile il fatto che la pubblicazione di queste ordinanze e una loro adeguata motivazione sia molto importante per aiutare a comprendere la reale portata delle «aperture» verso i terzi, assicurando la prevedibilità delle decisioni in materia; si può infatti sostenere come

---

[35] P. BIANCHI, *La Corte ancora alla ricerca del suo contraddittorio: una incerta pronuncia sull'intervento nel giudizio incidentale*, cit.

la pronuncia abbia un significato che va oltre il caso specifico e debba essere resa pubblica e adeguatamente motivata, perché non è affatto sufficiente che si fissino per iscritto i criteri generali che permettano di selezionare gli interessati ammessi a difendersi nel giudizio incidentale, se la Corte, come si è visto, seguita a richiamarsi a formule stereotipate, senza spiegare le ragioni per le quali, nella fattispecie concreta, si ritengano applicabili o meno le deroghe stabilite dalle norme al principio della corrispondenza fra parte nel processo principale e parte nel processo costituzionale.

L'adozione dell'ordinanza, risulta preferibile nell'ipotesi in cui il terzo chieda di partecipare alla discussione orale anche per dargli la possibilità di presentare istanza di revoca nei casi in cui la Corte decida per l'inammissibilità.

Per questi stessi motivi l'ordinanza appare necessaria quando proprio dall'esclusione del terzo dipenda la decisione di convocare la Corte in camera di consiglio a causa della mancata costituzione delle parti [36]; se non adeguatamente motivata infatti, tale esclusione potrebbe apparire come pretestuosa per arrivare ad una decisione più rapida. A tale fine si potrebbe suggerire un modifica dell'art. 3 delle norme integrative nel senso di inserire un ulteriore comma dove si precisi che: «la Corte decide con ordinanza motivata pubblicata in allegato, sull'ammissibilità dell'intervento di soggetti ulteriori rispetto ai destinatari della notifica dell'ordinanza di rimessione, salvo che la questione venga decisa in camera di consiglio perché ritenuta manifestamente infondata e inammissibile».

2.3. *La legittimazione ad intervenire da parte del pubblico ministero*

Tra i soggetti diversi dalle parti e dal Presidente del Consiglio dei Ministri o della Giunta regionale, la cui legittimazione a costituirsi in un giudizio di costituzionalità in via incidentale si intende analizzare, vi è il pubblico ministero.

Qualsiasi autore abbia analizzato tale soggetto in relazione al giudizio incidentale non ha potuto fare a meno di sottolineare come l'ambivalenza insita in tale figura, dotata di alcune caratteristiche che la avvicinano all'organo giudicante ed altre che invece sembrano più propriamente appartenere alle parti del processo, si sia in definitiva tradotta in una penalizzazione con riferimento ai poteri di cui questi gode in tale giudizio [37]. Il che sembra stridere con il parallelo riconoscimento, costante a par-

---

[36] Così R. ROMBOLI, *Le forme di pubblicità delle ordinanze dibattimentali senza numero della Corte costituzionale sul contraddittorio e l'intervento del terzo nei giudizi costituzionali di parti*, in *Giur. cost.*, 1995, 3161 ss. *Contra* E. GIANFRANCESCO, *L'intervento delle regioni terze e dei terzi interessati nel giudizio in via d'azione*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, cit., 228.

[37] Per tutti, S. PANIZZA, *Il pubblico ministero nel giudizio in via incidentale*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, Milano, 1998.

tire dal 1993 [38], per il pubblico ministero della possibilità di sollevare conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato, seppur limitatamente ai profili attinenti all'art. 112 Cost. ed all'obbligo fissato in questo di promuovere l'azione penale [39].

Venendo all'analisi di ciò che accade nel giudizio incidentale, se risulta pacifico come il pubblico ministero possa al pari delle parti e del giudice *a quo* presentare istanza per eccepire il difetto di costituzionalità di una norma [40] ed altrettanto chiara è la circostanza che non possa promuovere direttamente il giudizio [41], dovendo anch'esso passare per il «filtro» dell'organo giudicante, è stato viceversa molto acceso il dibattito dottrinale attorno alla possibilità per il p.m. di costituirsi davanti alla Corte costituzionale.

Tale legittimazione a costituirsi è stata negata fondamentalmente sulla base di tre argomentazioni, vale a dire, sulla circostanza che la legge n. 87 del 1953 riferisce tale possibilità alle sole parti del giudizio *a quo* (ed in tale legge il termine parte non sia mai utilizzato per riferirsi al p.m.), sulla base del fatto che la notificazioni cui dovesse essere destinatario il p.m. sarebbe finalizzata per lo più ad avvertirlo della sospensione del processo *a quo* ed, infine, considerando gli artt. 3 e 17 n.i. che si occuperebbero della costituzione delle sole parti, non permettendo in nessun modo di leggervi un riferimento al suddetto organo.

Tuttavia, questi argomenti non paiono convincere del tutto, e sembrano poter essere facilmente smentiti, soprattutto sulla base del diritto riconosciuto al p.m. dalla legge [42] a ricevere notificazione dell'ordinanza con cui si trasmettono gli atti alla Corte, quando non ne venga data lettura nel pubblico dibattimento ed il suo intervento risulti obbligatorio; infatti, dai lavori preparatori risulta chiaramente

---

[38] A partire dalle ordd. nn. 263, 264 e 265.

[39] Per un'analisi del ruolo e delle funzioni del p.m. nel conflitto di attribuzioni si veda A. CERRI, *voce Potere dello Stato*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXIII. Per una valutazione sulla giurisprudenza costituzionale e la sua evoluzione in materia si rinvia a E. MALFATTI-R. TARCHI, *Il conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato*, in *Aggiornamenti*, cit., Torino, 1996, e ancora a E. MALFATTI, *Il conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato*, in *Aggiornamenti*, cit., Torino, 2000.

[40] Chiarissimo è in proposito l'art. 23, legge n. 87 del 1953, che al 1° comma recita: «Una delle parti o il PM possono sollevare questione di legittimità costituzionale mediante apposita istanza [...]».

[41] La norma di riferimento è sempre l'art. 23, legge n. 87 del 1953, che nel suo 3° comma recita: «[...] la questione di legittimità costituzionale può essere sollevata [anche] di ufficio, dall'autorità giurisdizionale davanti alla quale verte il giudizio [...]» Da tale nozione di autorità giudiziaria è sempre stato escluso il p.m., come affermato già dalla sent. n. 40 del 1963, in cui si legge: «[...] il p.m, in quanto non ha potere di emettere provvedimenti decisori, non può sostituirsi alla detta autorità (il giudice *a quo*), in quelle valutazioni [di rilevanza e non manifesta infondatezza] e non è, conseguentemente, legittimato a promuovere il giudizio di legittimità costituzionale davanti a questa Corte». A proposito di questa sentenza si veda la nota di S. SATTA, in *Giur. cost.*, 1962, 1467 ss. Tuttavia, come rilevato sempre in S. PANIZZA, *Il pubblico ministero*, cit., 532, nel termine autorità giudiziaria avrebbe potuto anche ricomprendersi il p.m., almeno quando questi esercitasse poteri del tutto analoghi a quelli del giudice, come avveniva fino alla modifica del Codice di procedura penale del 1989 nell'istruzione sommaria; in questo senso si veda anche A. GAITO, *Ambiguità del PM in un sistema tendenzialmente accusatorio*, in *Il giusto processo*, n. 9-10, 1991.

[42] Art. 23, 4° comma, legge n. 87 del 1953.

come la finalità per la quale si fosse prevista tale notifica, non fosse semplicemente quello di avvertire tale soggetto della sospensione del processo *a quo*, poiché altrimenti si sarebbe provveduto con lo strumento della comunicazione, come avviene per i Presidenti delle Camere. La discussione in tale sede lascia intravedere che l'obbligo di notifica fosse finalizzato al permettere la costituzione del p.m. davanti alla Corte costituzionale [43].

Allo stesso modo si può respingere la tesi che vede negli artt. 3 e 17 delle n.i. un ostacolo a tale costituzione; infatti, sulla scia di quanto si è appena detto, se ciò fosse vero, vi sarebbe un forte dubbio in ordine alla costituzionalità di tali articoli, dato che porrebbe in chiaro contrasto norme elaborate dalla Corte con la volontà del Legislatore costituzionale [44].

La giurisprudenza costituzionale in materia è stata piuttosto scarna. Infatti, solo con la sent. n. 327 del 1995 si può registrare una decisa presa di posizione della Corte in materia [45]; in questa sentenza la Corte nega la ricevibilità di deduzioni provenienti da un p.m, non essendovi una disciplina che regoli tale costituzione, né nelle norme generali, né, tanto meno, in quelle integrative.

Tuttavia, come rilevato in dottrina [46], la Corte non individua nessuna disposizione che negherebbe *de iure condito* la possibilità per il p.m. di costituirsi anche davanti alla Corte, né vi riesce nelle successive pronunce in materia; anzi, se nella sentenza appena citata la Corte pareva aver chiuso la questione basandosi sulla mancanza di idonea disciplina, con le affermazioni contenute nelle sentt. nn. 1 e 375 del 1996, la Corte apre più di uno spiraglio.

Nella prima sentenza infatti, l'esclusione della costituzione si basa sulla peculiare posizione del p.m., che ne renderebbe impossibile l'applicazione analogica della disciplina dettata per le parti; nella seconda con un'ulteriore evoluzione, viene ricollegata a tale specificità della figura del p.m. «*soprattutto allorché egli sia il titolare del potere d'impulso del processo ...*». Pertanto, soprattutto da quest'ultima affermazione se ne ricava, come minimo, che la costituzione del p.m. dovrebbe ammettersi quando tale soggetto eserciti funzioni differenti dall'impulso processuale.

È però evidente che tale risultato sarebbe del tutto deludente.

Accolte infatti le premesse di questo lavoro, in una giurisprudenza costituzionale sempre più bisognosa di valutare appieno gli interessi in gioco nel giudizio incidentale, la costituzione del p.m. dovrebbe ammettersi per lo meno su un piano di parità rispetto alle parti del processo *a quo* [47], venendo ad assume-

---

[43] Così, R. ROMBOLI, *Il giudizio*, cit., 127.

[44] Così ancora R. ROMBOLI, *Il giudizio*, cit.

[45] In precedenza il nostro Giudice costituzionale si era limitato ad affermare con la sent. n. 132 del 1979 che potessero prendere parte al giudizio incidentale le parti del giudizio *a quo* ed il p.m., quando il suo intervento fosse stato obbligatorio.

[46] Per tutti, G. VERDE, *Il contraddittorio nel giudizio incidentale: la posizione del Pm*, in *Il contraddittorio*, cit., 188.

[47] Il che permetterebbe, oltre che di raggiungere una maggiore armonia a livello si sistema parificando la posizione delle parti e del p.m., di evitare che il quest'ultimo trovi come unica valvola di sfogo il conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato anche in quei casi che dovreb-

re tra l'altro un ruolo del tutto analogo rispetto a queste [48].

Non fosse altro perché, altrimenti, si rischierebbe in non pochi casi di avere un contraddittorio incompleto, o addirittura inesistente; basti pensare a questioni sollevate proprio su istanza del p.m. che potrebbero non presentare il minimo interesse per le parti, o ancora a questioni specificamente inerenti i poteri e le funzioni del p.m. stesso [49].

Tale soluzione permetterebbe di porre rimedio anche a quella che è la paradossale situazione inerente alla posizione del minore davanti alla Corte costituzionale; come segnalato dalla dottrina infatti [50], una volta sollevata una questione inerente a norme che presentino una insufficiente tutela degli interessi del minore, tale soggetto non può costituirsi davanti alla Corte, con la conseguenza di avere un contraddittorio incompleto. Il fatto che il legislatore abbia individuato nel p.m. il portatore nell'ambito del processo civile degli interessi del minore, prevedendo la nomina di un apposito curatore speciale solo in casi determinati ed eccezionali, si traduce, con riferimento al giudizio di costituzionalità in via incidentale, stante la mancanza per tale soggetto pubblico della possibilità di costituirsi, in un'assenza di tutela proprio nei confronti di un soggetto cui l'ordinamento dovrebbe riservare particolare protezione.

Aprire la porta alla costituzione del p.m. permetterebbe di non avere in questo caso un contraddittorio del tutto vuoto, rappresentando nel giudizio le ragioni di un soggetto i cui interessi dovrebbero senz'altro essere portati a conoscenza e valutati dall'organo di giustizia costituzionale nel momento in cui questi è chiamato a decidere su tali questioni [51].

Dimostratane l'importanza ed in alcuni casi l'indispensabilità, la soluzione più praticabile per una apertura del contraddittorio anche in favore del pubblico ministero, sembrerebbe quella che passa attraverso la giurisprudenza della Corte costituzionale stessa. Come detto infatti, nessuna norma osta alla costituzione del

---

bero risolversi attraverso la via incidentale. In questo senso G. VERDE, *Il contraddittorio nel giudizio incidentale*, cit.

[48] R. ROMBOLI, *Il giudizio*, cit. sottolinea che il p.m. dovrebbe mantenere nel giudizio davanti alla Corte costituzionale la stessa posizione tenuta nel giudizio *a quo*; così come le parti non vengono viste come portatrici di un interesse valutato nella sua specificità, bensì da valutare nella sua tipicità, anche il p.m. porterebbe davanti alla Corte interessi che altrimenti non vi potrebbero arrivare, specialmente se a sollevare la questione fosse stato lo stesso soggetto.

[49] Così R. ROMBOLI, *Il giudizio*, cit., 129.

[50] In particolare si veda E. LAMARQUE, *La rappresentanza davanti alla Corte costituzionale della posizione soggettiva del minore*, in *Il contraddittorio*, cit.

[51] Sempre E. LAMARQUE, *La rappresentanza davanti alla Corte costituzionale*, cit., sottolinea come non sia sufficiente la circostanza che, nella quasi totalità dei casi, i giudici «minorili» improntino l'ordinanza di rinvio lamentando un'insufficiente tutela della posizione del minore, richiedendo il più delle volte «sentenze additive dal verso ben determinato». Infatti, tali giudici sono interessati ad ottenere dalla Corte una pronuncia che consenta loro di ampliare i poteri discrezionali di cui godono, mancando quindi in questo caso di comparire nell'ambito del processo costituzionale il vero interesse del soggetto coinvolto nel procedimento sospeso. Per l'A. le soluzioni potrebbero essere due: permettere la nomina di un curatore speciale *ad hoc*, oppure consentire al p.m. di costituirsi davanti alla Corte costituzionale.

p.m. e basterebbe pertanto, come sostenuto in dottrina[52], che di fronte all'atto di costituzione di tale figura la Corte si pronunciasse in favore dell'ammissione; al più si potrebbe pensare che, nell'art. 3 n.i., venisse esplicitato tale risultato, che però dovrebbe essere prima raggiunto in via giurisprudenziale.

2.4. *Le modifiche normative proposte*

A conclusione di quanto complessivamente sostenuto in ordine alla necessità di riforma dell'art. 3 n.i. si propone la seguente formulazione[53]:

«La costituzione delle parti *e del pubblico ministero, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 Marzo 1953, n. 87*, nel giudizio davanti alla Corte ha luogo nel termine indicato nell'art. 25, comma secondo, della legge 11 Marzo 1953, n. 87, mediante deposito in cancelleria della procura speciale con la elezione del domicilio in Roma, e delle deduzioni. La procura può essere apposta in calce o a margine dell'originale delle deduzioni con la sottoscrizione della parte, certificata autografa, dal difensore. Nello stesso termine possono essere prodotti nuovi documenti relativi al giudizio di legittimità costituzionale.

Nel medesimo termine possono intervenire coloro i quali siano:

a) *Legittimati a prendere parte alla controversia da cui ha avuto origine il sindacato di costituzionalità e non abbiano potuto, incolpevolmente, parteciparvi.*

b) *Titolari di posizioni giuridiche specificamente inerenti alla soluzione della questione di costituzionalità, nei cui confronti la decisione della Corte potrebbe causare un pregiudizio irreparabile senza che questi abbiano la possibilità di difenderle.*

c) *Soggetti preposti alla rappresentanza di interessi la cui disciplina è oggetto del giudizio di costituzionalità».*

La Corte si pronuncia sulle richieste di intervento di cui al comma precedente con ordinanza adeguatamente motivata, pubblicata in allegato alla decisione, salvo che la questione venga decisa in camera di consiglio perché ritenuta manifestamente infondata o inammissibile».

Nel temine su indicato non sono computati i giorni compresi tra quello dell'ultima notificazione e quello in cui l'ordinanza è pubblicata nella Gazzetta ufficiale della Repubblica».

In ordine all'art. 4 n.i. si propone, coerentemente, una modificazione dell'ultimo comma, in questi termini:

«Il cancelliere da comunicazione dell'intervento alle parti costituite *ed a quanti siano stati ammessi dalla Corte a spiegare intervento*».

---

[52] Si veda G. VERDE, *Il contraddittorio*, cit., 189. L'A. critica la tesi di quanti in dottrina hanno affermato che con la sent. n. 327 del 1995 la Corte abbia voluto invitare il legislatore ad intervenire in materia, essendo *de iure condito* preclusa la costituzione del p.m. In questo senso N. ZANON, *L'impossibile costituzione del pm nel giudizio incidentale*, in *Giur. cost.*, 1995, 2506.

[53] In *corsivo* le modifiche normative proposte.

3. *Il contraddittorio nel giudizio in via principale*

Nella normativa sul processo in via di azione, com'è noto, nulla si prevede in ordine alla possibilità d'intervento di soggetti terzi rispetto al ricorrente ed al titolare della potestà legislativa in contestazione. D'altra parte, però, l'art. 22, legge n. 87 del 1953 rinvia alle norme del Regolamento di procedura innanzi al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, e quindi anche all'art. 37, r.d. n. 642 del 1907, dove si prevede che «chi ha un interesse nella contestazione possa intervenirvi». Anche l'art. 20 della legge n. 87 del 1953, ragionando per gli organi dello Stato e delle regioni, di diritto di «intervenire in giudizio» poteva leggersi nel senso di consentire anche a regioni terze di partecipare al giudizio costituzionale[54]. Del resto la stessa previsione dell'art. 25 della medesima legge, stabilendo l'obbligo di pubblicazione sulla *Gazzetta Ufficiale*, per il rinvio operato dall'art. 34, anche dell'atto introduttivo del giudizio (obbligo previsto anche dall'art. 24 delle n.i.), potrebbe considerarsi finalizzato a permettere che soggetti inizialmente esterni al giudizio possano prendervi parte. La Corte, però, ha sempre seguito una posizione di netta chiusura, fondata su due argomenti: l'asserita impossibilità di individuare un controinteressato nel conflitto di competenza legislativa fra Stato e regione e la limitazione del giudizio di legittimità in via principale ai soli titolari della potestà legislativa, desumibile direttamente dall'art. 134 Cost. (v. tre le più recenti, sentt. nn. 517 del 1987, 2 del 1993, 507 del 1993, 172 del 1994, 35 del 1995, 382 del 1999).

Questo atteggiamento, in effetti, mal si concilia con il diverso orientamento manifestato nel giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale, essendo evidente che anche il giudizio in via d'azione – «astratto» per definizione[55] – sia «concreto» nei sui effetti al pari del giudizio incidentale, dovendosi quindi poter consentire la partecipazione in giudizio di terzi nei cui confronti «una pronuncia di illegittimità costituzionale eserciterebbe un'influenza diretta, tale da pregiudicare irrimediabilmente la loro posizione giuridica, senza che essi abbiano la possibilità di difendersi» (così ord. dib. in allegato a sent. n. 291 del 2001 cit.).

La problematica è stata particolarmente studiata in ordine all'eventualità che altre regioni possano prendere parte al giudizio. È evidente che l'ostacolo principale a tale estensione del contraddittorio è rappresentato dal carattere perentorio previsto la presentazione del ricorso, che altrimenti potrebbe essere facilmente aggirato[56].

---

[54] Perplessa sulla necessità e utilità di queste interpretazioni delle disposizioni C. SALAZAR, *L'Accesso nel giudizio in via principale e la «parità delle armi» tra Stato e regioni: qualche considerazione sul presente ed uno sguardo sul possibile futuro*, in R. BIN-G. BRUNELLI-A. PUGIOTTO-P. VERONESI, *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, Torino, 2000, 232.

[55] Sul carattere «astratto» del giudizio in via di azione, v. tra gli altri V. ANGIOLINI, *Lineamenti del giudizio principale e coerenza delle argomentazioni della Corte*, in *Giur. cost.*, 1990, 396.

[56] In proposito V. ANGIOLINI, *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, cit., 7, parla della necessità che per ammettere regioni «cointeressate» o «controinteressate» sia lecito fare una forzatura per superare il limite della perentorietà del termine.

D'altra parte, la previsione di un termine non ha il fine di ostacolare l'apertura del contraddittorio ma vuole unicamente dare certezza in ordine alla introduzione o meno del giudizio sulla legge e definire con il ricorso le disposizioni che sono oggetto del giudizio[57].

Molte sono le ipotesi individuate in dottrina in cui si potrebbe riscontrare un interesse sostanziale e qualificato delle regioni terze alla soluzione della questione di costituzionalità. Tra queste merita accennare ai casi in cui l'interesse sorge proprio a seguito dell'impugnazione. Si pensi al caso in cui la regione voglia intervenire a difesa della legge statale impugnata da altra regione, in quanto controinteressata al suo annullamento. Ancora, seppur per un interesse di mero fatto, la regione potrebbe ritenere ragionevolmente opportuno intervenire ad *adiuvandum* di altra, la cui legge è oggetto di giudizio, per prevenire l'effetto di «precedente» che una eventuale decisione di accoglimento avrebbe anche nella definizione dei propri rapporti competenziali nei confronti del legislatore nazionale[58].

L'illogicità della chiusura si palesa, poi, manifesta per il fatto che, ad ogni modo, le regioni possono intervenire nel giudizio sulla legge introdotto in via incidentale, come terzi interessati, esterni al giudizio principale (indirizzo inaugurato – come detto – dalla sent. n. 6 del 1970 e recentemente confermato dalla sent. n. 291 del 2001, cit.)[59].

Non bisogna d'altra parte dimenticare, però, che tutte queste ipotesi elaborate in dottrina non trovano un riscontro nel concreto operare degli enti territoriali, i quali stanno generalmente «alla finestra» anche nel caso in cui il giudizio li coinvolga direttamente. Tuttavia, ciò non costituisce un argomento giuridicamente rilevante per giustificare l'impossibilità per gli stessi Enti, di partecipare al giudizio, quando vantino un interesse qualificato e diretto alla soluzione del dubbio di legittimità della norma impugnata.

L'esigenza di armonizzare le regole processuali in materia di giudizio delle leggi rende quindi ragionevole un'integrazione dell'art. 25 n.i. al fine di consentire un'apertura del contraddittorio.

D'altra parte, per garantire che questa «apertura» non sia d'ostacolo alla rapida definizione del giudizio, come suggerito in dottrina,basterebbe prevedere un termine per la presentazione dell'intervento[60].

Si propone quindi l'introduzione di un secondo comma all'art. 25 del seguente contenuto:

---

[57] E. GIANFRANCESCO, *L'intervento delle regioni terze e dei terzi interessati nel giudizio in via d'azione*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, cit.; G. GUZZETTA, *Variazioni in tema di intervento delle Regioni terze nel processo costituzionale*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, cit.

[58] Su queste ipotesi v. E. GIANFRANCESCO, *op. cit.*, G. GUZZETTA, *op. cit.*, e C. SALAZAR *op. cit.*

[59] Sull'argomento v. da ultimo, anche per ulteriori richiami a C. SALAZAR, *op. cit.*, 233.

[60] E. ROSSI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1996-1998)*, 275.

«Entro 20 giorni dalla pubblicazione del ricorso nella Gazzetta ufficiale possono intervenire depositando deduzione, le regioni che non sono parti necessarie del giudizio, se la soluzione della questione di legittimità costituzionale potrebbe incidere in maniera irrimediabile sulla loro competenza legislativa.

Possono altresì intervenire, entro il termine di cui al comma precedente, i soggetti di cui alle lettere b) e c) del comma secondo dell'art. 3».

4. *I poteri istruttori*

Alla tematica in oggetto la dottrina ha dedicato relativamente poca attenzione rispetto ad altri aspetti attinenti alla giustizia costituzionale. [61]

Le ragioni sono riconducibili ad almeno due ordini di (dubbie) motivazioni: la prima legata al rilievo quasi nullo che avrebbero i «fatti» nel giudizio che ha ad oggetto le leggi, la seconda dovuta all'uso sporadico che la stessa Corte ha fatto, almeno formalmente, di questo potere, inducendo senz'altro a pensare che, o l'istruttoria venga svolta seguendo altre strade ed altri canali, oppure che non venga svolta affatto.

L'una e l'altra considerazione sono prive di fondamento ed è quindi criticabile che sul punto sia scarso l'apporto degli studiosi.

Per quanto concerne la questione dei «fatti» nel giudizio costituzionale la dottrina [62] ha individuato diverse modalità di incidenza.

I fatti influenzano la struttura della norma parametro, essenzialmente nel caso del giudizio di uguaglianza o di ragionevolezza per valutare la differenziazione normativa, influenzano inoltre la struttura della norma oggetto, in quanto sottesi alla norma come nel caso di leggi dotate di un basso grado di generalità (c.d. «leggi provvedimento»).

I fatti incidono sul tipo di decisione che la Corte deve utilizzare, in particolare nelle decisioni interpretative, nelle additive di principio e nelle pronunce di illegittimità costituzionale sopravvenuta; la tecnica decisoria della Corte pertanto, risente della centralità del profilo fattuale.

Nell'ipotesi di vizi formali o di valutazione sull'eccesso di potere legislativo il fatto assume un ruolo di presupposto chiave nel giudizio, mentre il riferimento agli elementi di fatto nella motivazione della sentenza ha senz'altro la funzione di rendere più controllabile e più convincente la decisione stessa.

Questa analisi, del tutto sommaria, sul rilievo che assumono i «fatti» mette in evidenza come sia da ritenere superata la tradizionale dicotomia tra modello a-

---

[61] Di questo avviso anche T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nel giudizio sulle leggi*, Milano, 1997, 2.

[62] M. AINIS, *La motivazione in fatto della sentenza costituzionale*, in A. RUGGERI (a cura di), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Torino, 1994, 172 ss; A. BALDASSARE, *I poteri conoscitivi della Corte costituzionale e il sindacato di legittimità in astratto*, in *Giur. cost.*, 1973, 1498, il quale individua tre livelli di incidenza: norma oggetto, norma parametro, motivazione.

stratto e modello concreto del sindacato costituzionale, tra giudizio astratto di diritto oggettivo e giudizio concreto di diritto soggettivo.

Aderendo quindi all'impostazione di certa dottrina[63] riterremmo senz'altro superflua un'opera di classificazione dei fatti all'interno del giudizio svolto dalla Corte, e prenderemmo invece in esame il significato del carattere «concreto» del sindacato di costituzionalità.

La nozione di concretezza non può limitarsi all'origine incidentale della questione *tout court*, è una nozione polisensa[64], capace di diverse accezioni con differenti conseguenze sul piano processuale.

In primo luogo la concretezza può definirsi come il collegamento del giudizio incidentale con la fattispecie del giudizio *a quo* che il giudice è chiamato a risolvere con l'ausilio della Corte; in tal senso vanno lette le decisioni con cui la Corte ha dichiarato inammissibili questioni ipotetiche o eventuali.

Il grado di concretezza, così inteso, è fortemente aumentato negli ultimi anni, a seguito dello smaltimento dell'arretrato e della rapidità con cui la Corte opera; ad oggi sono senz'altro elevate le possibilità che la decisione della Corte possa esplicare i propri effetti sul rapporto oggetto del giudizio in cui la questione è stata sollevata.

I più recenti studi sull'oggetto del sindacato di costituzionalità pur non giungendo alle medesime soluzioni, sono comunque concordi nel ritenere superata l'impostazione classica secondo la quale il sillogismo svolto dalla Corte non scenderebbe mai sul piano dei fatti ma rimarrebbe esclusivamente nell'etereo delle fonti generali e astratte.

Una diversa nozione di concretezza è ad esempio quella che si fa discendere dalla teoria del c.d. «diritto vivente», per cui la Corte è chiamata a decidere sulla situazione di diritto che alla legge consegue[65], o ancora, si è sostenuto che la Corte sia giudice del fatto storico della prevalente applicazione della legge[66] facendo leva sul nesso di strumentalità intercorrente tra interpretazione ed applicazione del diritto.

Vi è infine chi[67] introduce la nozione di «situazione normativa», facendo riferimento in senso ampio al risultato dell'interpretazione dei testi e alle possibili combinazioni con le esperienze della vita sociale, essendo chiaro come il *thema decidendum* resti profondamente condizionato dall'assunzione dei fatti extra processuali.

---

[63] T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte nei giudizi sulle leggi*, Milano, 1997, 19 ss.

[64] In questo senso A. PUGIOTTO, *La «concretezza» nel sindacato di costituzionalità: polisemia di un concetto*, in *Jus*, 1994, 91 ss.

[65] G. ZAGREBELSKY, *La dottrina del diritto vivente*, in *Giur. cost.*, 1986, I, 1159 ss.

[66] G. BRUNELLI-A. PUGIOTTO, *Appunti per un diritto probatorio nel processo costituzionale: la centralità del «fatto» nelle decisioni della Corte*, in P. COSTANZO (a cura di), *Organizzazione e funzionamento della Corte costituzionale*, Torino, 1996, 265 ss.

[67] A. RUGGERI, *Le attività «conseguenziali» nei rapporti fra la Corte e il legislatore (premesse metodico-dogmatiche ad una teoria giuridica)*, Milano, 1988, 53 ss.

Alla luce di queste teorie gli elementi di fatto che vengono presi in esame non sono tanto quelli delle vicende del giudizio *a quo* ma piuttosto quelli che permettono di comprendere la concreta operatività della legge.

Seguendo questa accezione si può intuire come il grado di concretezza sia diminuito negli ultimi anni in quanto i tempi di giudizio più ridotti, avvicinando il momento della decisione a quello della entrata in vigore della legge, impediscono il formarsi del c.d. «diritto vivente».

A seconda di quale accezione di concretezza si adotti, risulteranno distinti i fatti che entrano nel processo, nel primo caso solo i fatti che riguardano le parti del giudizio *a quo*, nel secondo caso elementi sociali, economici, politici, scientifici, comunque generali e non ricavabili attraverso la semplice interpretazione giuridica.

I poteri istruttori di rimando giocano un ruolo diverso, in quanto per le vicende del giudizio *a quo* potrebbe anche essere sufficiente il contenuto del fascicolo d'ufficio trasmesso dal giudice e la documentazione prodotta dalle parti costituite, mentre per gli altri elementi, salvo il caso di fatti notori, appare del tutto indispensabile una ricerca attiva attraverso le acquisizioni della Corte.

Bisogna poi sottolineare, per capirne l'importanza, come le decisioni della Corte non siano rivedibili per revocazione, in analogia con l'art. 395 c.p.c. [68] nel caso di errori in ordine agli elementi di fatto; per questo motivo appare indispensabile il riconoscimento di adeguati poteri conoscitivi prima di giungere ad esprimere una pronuncia definitiva.

Concludendo, comunque si identifichi l'oggetto del sindacato costituzionale, resta evidenziata la funzione rilevante che l'istruttoria è chiamata a svolgere nelle varie direzioni, occorre pertanto passare ad esaminare il dettato normativo, l'utilizzo che la Corte ha fatto dei poteri istruttori e infine, da questa analisi, verificare l'opportunità di una modifica delle regole processuali.

4.1. *Le norme sui poteri istruttori*

I poteri istruttori della Corte sono disciplinati con una formulazione piuttosto generica dall'art. 13 della legge 11 marzo 1953, n. 87: «la Corte può disporre l'audizione di testimoni e, anche in deroga ai divieti stabiliti da altre leggi, il richiamo di atti o documenti».

Preliminarmente si rileva come l'istruttoria formalizzata debba ai sensi dell'art. 18 della legge n. 87 del 1953 essere disposta dalla Corte, nella sua collegialità, mediante ordinanza succintamente motivata, spettando al giudice per la istruzione e la relazione solo una competenza esecutiva; vedremo poi come questo punto sia crocevia di diverse discussioni.

---

[68] V. G. ZAGREBELSKY, *Errore di fatto e sentenze della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1967, 510; R. ROMBOLI, *Carattere preclusivo delle decisioni di inammissibilità della Corte costituzionale, errori di fatto e ammissibilità della revocazione*, in *Riv. dir. proc.*, 1989, 1119 ss.

Dall'analisi dei lavori preparatori emerge l'interesse dei parlamentari circa il controverso riferimento alla possibilità di udire testimoni o richiamare atti e documenti in deroga ai divieti di legge, discussione risolta poi con l'esclusione di tale facoltà per i testimoni.

Il significato da attribuire alla prevista deroga ai divieti di legge, non si trova specificato in alcuna norma integrativa, l'orientamento prevalente, e più logico, è che essa si riferisca alla possibilità che la Corte ha con la istruttoria formalizzata (e non invece con quella informale) di ottenere informazioni coperte da segreto.

Il nostro codice penale prevede il segreto professionale (art. 200), quello d'ufficio (art. 201) e infine quello più discusso, il segreto di Stato (art. 202); in particolare quindi, quest'ultimo può essere opposto al giudice penale, ma non a quello costituzionale; ecco dimostrata in concreto l'ampiezza dei poteri della Corte e l'importanza della ricerca della verità in questo processo.

In sintesi dal dettato dell'art. 13 della legge emerge che la Corte, con una decisione collegiale, espressa mediante un ordinanza motivata, può disporre di due mezzi di prova (audizione e richiamo di atti e documenti) rivolta sia a soggetti privati che pubblici.

Tale disciplina è ritenuta unanimemente lacunosa[69], anche se in effetti dalla lettura della norma in esame appare condivisibile l'opinione di coloro[70] che ritengono i poteri della Corte estremamente ampi, trattandosi piuttosto di provvedere ad una loro razionalizzazione normativa ed una utilizzazione più trasparente e verificabile.

Le stringate previsioni dell'art. 13 sono quindi specificate nei successivi artt. 12-14 n.i.

È curioso come nota la dottrina[71] più attenta, che la più puntuale disciplina del potere istruttorio sia contenuta proprio nella parte dedicata al giudizio sulle norme e venga semplicemente richiamata laddove sarebbe la sua *sedes naturalis*; stupisce che proprio il campo che dovrebbe essere immune dalla rilevanza del fatto contenga la disciplina del potere istruttorio. A nostro avviso questo elemento può essere visto come una riprova della rilevanza della istruttoria e dei fatti in tutti i giudizi avanti la Corte.

L'art. 12 n.i. sembra semplicemente ricalcare l'art. 13 della legge limitandosi a dire che «la Corte dispone con ordinanza i mezzi di prova che ritenga opportuni e stabilisce termini e modi da osservarsi per l'esecuzione»; in realtà se tale articolo è meramente ripetitivo per il principio della collegialità, per ciò che riguarda i mezzi istruttori pare ampliarne la portata, riferendosi a quelli «che la Corte ritenga opportuni» e non solo quelli indicati dall'articolo corrispondente della legge.

Sul punto non vi è accordo in dottrina.

---

[69] *Ex pluribus*, G. ABBAMONTE, *Il processo costituzionale italiano*, vol. I, Napoli, 1957, 173; G. ZAGREBELSKY, *Processo costituzionale*, in *Enc. dir.*, vol. XXXVI, Milano, 1987, 612.

[70] A.M. SANDULLI, *La giustizia costituzionale in Italia*, in *Giur. cost.*, 1961, 853.

[71] Così M. LUCIANI, *I fatti e la Corte sugli accertamenti istruttori del giudice costituzionale nei giudizi sulle leggi*, in AA.VV., *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale*, Milano, 1988, 1047.

Vi sono coloro che sostengono che l'art. 12 vada letto riportandolo nell'alveo dell'art. 13 della legge, cosa peraltro confermata dai successivi artt. 13 e 14 n.i. che si riferiscono solo ai mezzi indicati nella legge, e altri che invece, attribuiscono alla Corte un maggior potere quale quello di adottare anche altri mezzi di prova, ove lo ritenga opportuno. Ci troveremmo allora, davanti ad un esempio dei possibili contrasti tra norme integrative e la legge n. 87 del 1953 [72].

Secondo questa ultima interpretazione il riferimento ai due specifici mezzi probatori sarebbe solo nell'ottica di escludere per essi soltanto i divieti circa l'ammissibilità, mentre la Corte avrebbe poteri istruttori, più ampi, assimilabili a quelli del giudice penale [73].

Dalla diversa interpretazione di questo articolo si deduce il difficile rapporto tra norme di autonomia della Corte in generale e disposizioni legislative che regolano il processo costituzionale. Affrontare tale argomento appare però necessario per lo sviluppo successivo del presente lavoro per individuare correttamente quale sia il ruolo della Corte nella produzione di regole del processo costituzionale.

Parte della dottrina [74] ha ritenuto prevalenti le norme integrative sulla stessa legge n. 87 del 1953, avendo quest'ultima il compito di aver posto in essere le norme essenziali per il primo funzionamento della Corte, destinate a cadere e cedere davanti alle modifiche predisposte dalla Corte con il potere di autonormazione. Seguendo questa teoria la Corte può disporre di mezzi istruttori più ampi di quelli stabiliti dal legislatore proprio perché le norme integrative possono modificare le leggi sulla giustizia costituzionale.

Questa soluzione però non è condivisa dalla maggioranza degli studiosi [75]; infatti il potere della Corte di dettare norme di procedura non appare essenziale per l'autonomia dell'organo a differenza delle norme di organizzazione, in secondo luogo, la funzione delle norme integrative è appunto quella di integrare una disciplina lacunosa, solo in questo senso l'art. 22 della legge n. 87 del 1953 risulta compatibile con l'art. 137 Cost., viceversa si attribuirebbe alla Corte l'esercizio di un potere normativo in violazione della riserva di legge.

In posizione subordinata rispetto alle norme integrative si trova il Regolamento di procedura del Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, cui fa espressamente rinvio l'art. 22, 1° comma, legge n. 87 del 1953. Pertanto nel caso in cui le norme integrative non abbiano dettato disposizioni incompatibili, sono da ritenersi applicabili anche le norme del regolamento di fronte al Consiglio di Stato e le norme del codice di procedura civile cui quest'ultimo espressamente rinvia proprio per la disciplina dei mezzi istruttori.

Occorre comunque porre fortemente l'accento sull'inciso «in quanto applicabili», per le precauzioni da adottare nell'uso delle norme del processo amministra-

---

[72] Così S. PANUNZIO, *I regolamenti della Corte costituzionale*, Padova, 1970, 33.

[73] V. G. ABBAMONTE, *Il Processo costituzionale*, cit., I, 172.

[74] Così S. PANUNZIO, *I regolamenti della Corte costituzionale*, Padova, 1970, 317 ss.

[75] Così A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Milano, 1994, 23 ss.; A. PIZZORUSSO, *Stare decisis e Corte costituzionale*, a cura di G. Treves, *La dottrina del precedente*, Torino, 1971, 80.

tivo e civile che nella sostanza differiscono profondamente da quello costituzionale[76]. In materia di prove nei primi vige il principio dispositivo, che mal si accorda con le finalità del processo costituzionale.

In effetti è da porre in luce il diverso carattere del processo costituzionale rispetto a quello ordinario, si è parlato in tal senso, per il giudizio incidentale di un processo inquisitorio[77]; il giudice delle leggi ha la possibilità di ricercare i fatti in maniera del tutto autonoma rispetto alle iniziative delle parti proprio per il fine superiore che lo caratterizza ed ha un potere senz'altro più ampio ed efficace rispetto a quello esercitabile dalle parti.

Le parti possono presentare prove precostituite ai sensi dell'art. 3 n.i. entro il termine assegnato per costituirsi[78] e depositare memorie illustrative *ex* art. 10 fino al dodicesimo giorno libero prima dell'udienza, inoltre con l'atto di costituzione o con le memorie le parti possono chiedere l'assunzione di mezzi istruttori ma, si noti, le norme non lo prevedono espressamente né attribuiscono loro nessun diritto circa l'accoglimento, anzi non è previsto nemmeno l'obbligo di una risposta motivata o il dovere per il giudice, in analogia con l'art. 115 c.p.c., di porre a fondamento della decisione le prove proposte dalle parti.

Il ruolo delle parti è inoltre limitato in quanto, se anche nell'espletamento è previsto l'obbligo di avvertire dieci giorni prima le parti, niente è espressamente detto circa le possibilità di assistere ed intervenire all'assunzione; quindi, si deve presumere logicamente che siano avvertite per assistervi, ma la reale disponibilità delle prove è tutta in mano alla Corte.

Le parti possono esibire documenti e avanzare richieste istruttorie, però con un valore simile a quello che nel diritto amministrativo si riconosce alla richiesta di un provvedimento discrezionale, senza alcun rimedio in caso di silenzio o rigetto[79].

La giustificazione che si vuole trovare a tutto questo, peraltro non è pienamente convincente né condivisibile: essa starebbe nell'interesse superiore dell'ordinamento ad eliminare norme contrarie alla Costituzione rispetto a quello delle parti di farsi sentire.

La gratuità dell'assunzione delle prove, del tutto a carico del bilancio della Corte, sarebbe la dimostrazione del ruolo marginale delle parti, le quali non avrebbero pertanto un interesse proprio all'assunzione di questa o quella prova, ma anche questa argomentazione non appare particolarmente fondata.

Del resto non si può nemmeno sostenere che essendo un giudizio a parti eventuali ad esse non debba essere riconosciuta la dignità di soggetti del processo una

---

[76] In questo senso v. sent. n. 49 del febbraio 1987, in *Giur. cost.*, 1987, 252 sulle applicabilità del norme del processo ordinario.

[77] Così T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nel giudizio sulle leggi*, a p. 112 definisce il processo costituzionale incidentale come «processo inquisitorio a contenuto oggettivo».

[78] R. ROMBOLI, *Il giudizio costituzionale incidentale come processo senza parti*, Milano, 1985, 103 ritiene la norma applicabile anche agli interventi e quindi ammissibile la presentazione di documenti oltre tale termine, dandone comunicazione agli altri soggetti e comunque non oltre il ventesimo giorno prima dell'udienza.

[79] Così G. ABBAMONTE, *Il processo costituzionale italiano*, Napoli, 1957, I, 110.

volta che siano regolarmente costitute o che per la natura particolare del giudizio sia ammissibile una tale lesione del diritto di difesa delle parti [80].

In conclusione, da una prima analisi emerge chiaramente come le norme in materia probatoria non siano puntuali ma lascino piuttosto un ampio margine di manovra alla Corte attraverso la sua giurisprudenza o attraverso il potere normativo che essa detiene.

4.2. *Poteri istruttori e legittimazione*

Il rispetto delle norme che disciplinano lo svolgimento del giudizio e in particolare dell'istruttoria è necessario rispetto a due valori fondamentali: quello della regolarità del processo, sotto il profilo del principio del contraddittorio e della garanzia del ruolo delle parti, e quello della legittimazione del giudice costituzionale.

L'istruttoria ha perciò due funzioni ben precise, una per così dire «endoprocessuale», l'altra «extraprocessuale» [81].

Un organo come la Corte, che come ogni giudice è sprovvisto di legittimazione democratica diretta, la può conseguire attraverso le proprie decisioni e in particolare attraverso le motivazioni che con queste rende.

I fatti sono parte integrante della motivazione di qualsiasi giudice e anche per il giudice delle leggi i fatti assumono un rilievo fondamentale.

L'utilizzo appropriato dei poteri istruttori porta a motivazioni non solo più complete e persuasive ma anche più trasparenti per ciò che riguarda il formarsi del convincimento del giudice.

Nel giudizio sulle leggi il richiamo ad una istruttoria esauriente può evidenziare il carattere tecnico e non politico delle soluzioni adottate nelle sentenze ed essere utile ad evitare possibili contrasti con il legislatore soprattutto in merito alle questioni più accese su cui il Parlamento si fosse espresso a poca distanza dalla Corte.

Una motivazione completa fa sì che la decisione sia sottoposta al controllo successivo della opinione pubblica e degli esperti del diritto e, in una parola, permette la ricerca del consenso.

Un intervento sulle norme del processo costituzionale in tal senso sarebbe opportuno ed auspicabile prevedendo la possibilità per le parti di compiere accertamenti di fatto mediante apposita istruttoria e la estensione del contraddittorio anche al momento della istruzione della causa, come normalmente avviene in ogni processo che tale si voglia definire.

Un uso più ampio della istruttoria formale potrebbe portare anche alla risoluzione della questione circa l'ingresso nel processo di interessi collettivi o diffusi, che al momento, per usare un eufemismo, non sembrano trovare molto spazio.

---

[80] Da notare che la Spagna è stata condannata dalla CEDU proprio per la esclusione delle parti del giudizio *a quo* nel giudizio incidentale avanti al Tribunal constitucional (Corte Europea dei diritti dell'uomo, 23 giugno 1993. Ruiz Mateos c. Spagna).

[81] Così T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nel giudizio sulle leg*gi, Milano, 1987, 126.

La Corte tramite le ordinanze potrebbe fornire un immediato canale di accesso, ad esempio potrebbe sentire come testimoni soggetti altrimenti esclusi dal giudizio.

Questo probabilmente non accontenterebbe coloro, e sono molti [82], che auspicano un allargamento del contraddittorio nel processo costituzionale, ma potrebbe rappresentare una piccola alternativa.

Tale partecipazione, seppure limitata, consentirebbe almeno l'acquisizione di tutti gli elementi in possesso di quei soggetti che potrebbero in tal modo fornire il loro contributo.

D'altro canto anche una maggiore apertura della Corte verso soggetti diversi dalle parti, non intaccherebbe il senso proprio dello strumento istruttorio nelle mani della Corte; una cosa, infatti, è l'intervento di un soggetto finalizzato al raggiungimento dei propri interessi e libero nelle modalità di concreto svolgimento, altro è il coinvolgimento di un soggetto disciplinato con l'ordinanza istruttoria e limitato alla acquisizione di elementi utili al giudizio.

4.3. De iure condendo

La dottrina è concorde sulla necessità di rivedere qualcosa nella disciplina delle prove, addirittura si afferma che «nel complesso la disciplina è fortemente lacunosa e, in una prospettiva rinnovatrice del giudizio costituzionale tutta la materia del diritto delle prove dovrebbe essere riconsiderata» [83].

Le norme di legge che regolano i poteri istruttori, seppure effettivamente lacunose, dimostrano comunque l'interesse del legislatore per il tema, e altrettanto si può dire per le norme integrative che la Corte si è data le quali prevedono ampi spazi per l'istruttoria.

La Corte, però, nella prassi concretamente seguita mostra di dare all'istruttoria formale scarso rilievo, il dato quantitativo delle ordinanze istruttorie esprime chiaramente questo fatto.

Non si può in alcun modo affermare che sia stato tradito il principio inquisitorio del processo costituzionale sostituendolo con quello dispositivo che è proprio del processo civile e amministrativo, resta però da spiegare perché sia limitato il numero di giudizi in cui la Corte effettua una istruttoria formalizzata, e ancora, perché non vi faccia poi riferimento nella stesura della motivazione [84].

---

[82] V. P. BIANCHI, *Dal «processo senza parti» alla «rappresentazione processuale degli interessi»* in *Giur. cost.*, 1994, 3045 ss; U. SPAGNOLI, *I problemi della Corte. Appunti di giustizia costituzionale*, Torino, 1996, 40 ss; N. TROCKER, *Interessi collettivi e diffusi*, in *Enc. giur.*, XVII, Roma, 1989, 7.

[83] Così G. ZAGREBELSKY, *Processo costituzionale*, in *Enc. dir.*, XXXVI, Milano, 1987, 522 ss.; G. BRUNELLI-A. PUGIOTTO, *Appunti per un diritto probatorio*, in P. COSTANZO (a cura di), *Organizzazione funzionamento della Corte costituzionale*, Torino, 1996, 186, sostengono la *«necessità di formalizzare un nuovo diritto probatorio nel processo costituzionale».*

[84] Non mancano i casi in cui nella sentenza non si fa alcun riferimento all'istruttoria formalizzata svolta, e neppure nella parte in fatto si riporta un cenno alla ordinanza istruttoria. Vedi sent. n. 160 del 1974 in riferimento alla ord. n. 153 del 1973.

Occorre fornire una interpretazione di questo dato che va poi armonizzato anche con quanto affermato circa la sempre maggiore penetrazione dei fatti nel giudizio costituzionale .

Una spiegazione parziale può essere ritrovata per il periodo più recente nella esigenza dello smaltimento dell'arretrato che ha portato ad un uso più diffuso delle istruttorie informali, così le richieste di atti e documenti venivano firmate direttamente dal giudice incaricato della relazione e il materiale distribuito agli altri giudici, ma non depositato in cancelleria [85].

Non è sostenibile la tesi secondo la quale la Corte semplicemente si disinteressi dei fatti, piuttosto è plausibile che la Corte si ritenga libera di assumere i fatti necessari per la decisione nei modi e nei tempi che preferisce.

Analizzando i dati concreti emerge che la Corte non si è mai ritenuta vincolata all'obbligo di una istruttoria formalizzata, anche se d'altro canto non ha mai dichiaratamente violato il principio giurisdizionale del divieto di scienza privata in quanto nelle motivazioni non si specificano le modalità di assunzione dei fatti richiamati.

In questa chiave appare fondata, nei fatti, l'interpretazione dell'art. 12 n.i. secondo la quale l'espressione « mezzi di prova che la Corte ritiene opportuni» sia da riferire non ai mezzi probatori in concreto, ma all'esercizio dei poteri istruttori, del tutto libero da qualsiasi vincolo.

In realtà, a ben vedere, non si potrebbe neppure affermare che con la propria giurisprudenza la Corte sia andata palesemente contro il dettato normativo: tutta la disciplina del processo costituzionale appare finalizzata a conseguire il superiore interesse della ricerca della verità per soddisfare il fine pubblico della eliminazione delle norme incostituzionali, la Corte ha in qualche modo estremizzato, a proprio uso e consumo, queste premesse iniziali.

Resta evidente il pericolo che deriva da una istruttoria non formalizzata in relazione alle garanzie minime riconosciute alle parti e alla trasparenza della decisione.

Un esempio, in merito alla trasparenza, è dato senz'altro dal caso in cui la Corte verifichi i fatti presupposti dal legislatore, in cui il ricorso all'istruttoria formale fornirebbe, come già detto, una garanzia circa il rispetto del ruolo del giudice rispetto a quello dell'organo politico.

Volendo pervenire ad un uso più corretto dei poteri istruttori con il fine di garantire una partecipazione effettiva delle parti all'attività conoscitiva e di rendere trasparente la motivazione in relazione ai fatti presi in considerazione e l'*iter* logico in essa seguito, non pare sufficiente una semplice inversione di rotta attraverso una giurisprudenza innovativa, sembra invece indispensabile una modifica anche formale delle norme per arrivare ad una tipizzazione degli strumenti.

---

[85] Sul punto, M. CARLI, *Riflessioni sulla motivazione nei giudizi in via principale*, in A. RUGGERI (a cura di), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Torino, 1994, 389.

Si sono invece ad oggi registrati segnali di verso opposto, come nel caso della numerazione delle ordinanze istruttorie che è stata eliminata, insieme alla pubblicazione per esteso nella Raccolta ufficiale delle sentenze delle ordinanze, e che comporta inevitabilmente una difficoltà nella ricostruzione dall'esterno del cammino seguito dalla Corte verso la sentenza.

Secondo certa dottrina [86] occorrerebbe delineare il campo in cui la Corte è obbligata a ricorrere alla istruttoria formalizzata, escludendola ad esempio solo in relazione ai fatti notori (con una definizione *ad hoc*), oppure elencare, enumerandoli, gli elementi che devono essere assunti con istruttoria formalizzata.

Entrambe le proposte, aldilà della loro validità, non appaiono di facile realizzazione; tutto dipende, ancora una volta, dalla volontà della Corte di aderire concretamente ai principi che si stanno affermando come fondamentali in ogni processo e che tendono a garantire pienamente il contraddittorio nella formazione degli elementi oggetto della valutazione del giudice.

Il fine superiore del raggiungimento della verità nell'interesse generale giustifica la diversità del processo nel senso di aumentare i poteri attribuiti al giudice nell'istruttoria, ma non può legittimare una discrezionalità assoluta nelle scelte, né tanto meno il fatto di mortificare il ruolo svolto dalle parti.

Anche in questo caso per dare un senso al ruolo delle parti del processo le soluzioni prospettate vanno nella direzione di attribuire ad esse il diritto di richiedere mezzi istruttori, salva la facoltà per la Corte di non concederli con provvedimento motivato, alla stregua di quanto avviene ad esempio nel processo civile, o ancora di introdurre il diritto di interrogare e contro-interrogare i testimoni come nel processo penale.

Queste innovazioni comporterebbero probabilmente una revisione radicale del nostro modello di giustizia costituzionale anche se, probabilmente, per molti versi conseguirebbero quei livelli di trasparenza che da tempo si invocano per il processo costituzionale.

Circa i mezzi attraverso i quali acquisire informazioni si può prendere spunto dalle soluzioni adottate da altri tribunali costituzionali; in particolare, è interessante l'esperienza tedesca [87] in quanto la Corte può indirizzare le proprie richieste a diversi destinatari.

Si aprono quindi due strade o limitare il campo solo ad alcuni soggetti particolarmente qualificati in materie extragiuridiche oppure, come è avvenuto in via di prassi in Germania, rivolgersi ai soggetti portatori di interessi e ai gruppi sociali maggiormente rappresentativi.

Il bivio è tra mezzi per acquisire informazioni e apertura alla partecipazione al giudizio di soggetti che non siano parti del giudizio *a quo*. Occorre distinguere tra mezzi istruttori e la rappresentanza di interessi, le esigenze sottese sono diverse,

---

[86] Così T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nel giudizio sulle leggi*, Milano, 1987, 260.

[87] T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nel giudizio sulle leggi*, Milano, 1987, 261 richiama la possibilità per il Tribunale costituzionale tedesco di richiedere pareri, art. 22.3 del regolamento del *Bundesverfassungsgericht*.

anche se accomunate da un fine comune nella utilizzazione che ne può fare la Corte.

In sede istruttoria, più che un'apertura a soggetti portatori di interessi contrapposti, è necessario prima di tutto stabilire un *modus operandi* diverso, che consenta di acquisire gli elementi necessari, oltre a quanto già fatto dalle parti e dagli interventori con le loro allegazioni.

La Corte potrebbe rivolgersi a tutti quei soggetti che appaiano qualificati, indipendentemente dall'interesse specifico per la questione; attualmente, invece, analizzando la casistica delle richieste istruttorie, possiamo vedere come sia assai ristretto il novero dei soggetti che la Corte interpella.

A fronte di poche richieste al giudice *a quo* e alle parti del giudizio costituzionale, il gruppo di ordinanze più nutrito è quello rivolto al Governo, in specie a singoli Ministeri e alla Presidenza del Consiglio (non in quanto parte) ritenuti in grado di fornire informazioni direttamente o comunque dotati del supporto necessario per acquisirle, mentre del tutto sporadiche sono le richieste direttamente rivolte alle Camere.

In realtà, come si è visto, le norme sull'istruttoria non impediscono alla Corte di rivolgersi a qualsiasi soggetto pubblico o privato, ma nella prassi essa finisce per rivolgersi quasi esclusivamente agli apparati governativi [88], e questo ovviamente non può che generare dei problemi in tutti quei casi in cui l'amministrazione dello Stato sia parte in causa.

È sufficiente richiamarsi alle questioni di bilancio e di impatto finanziario delle decisioni della Corte, dove il soggetto chiamato a fornire i dati può influenzare e spingere verso un certo tipo di sentenza senza che vi sia nessun altro controllo.

Per ovviare a questo problema la Corte ha creato un apposito Ufficio alle dipendenze del Presidente che sembrava destinato a svolgere una funzione non meramente integrativa e di verifica rispetto all'istruttoria formale ma piuttosto alternativa, richiedendo i dati anche in via informale, ma che tuttavia non ha risposto alle esigenze di una regolare istruttoria processuale.

Nell'ultimo periodo ci è dato conoscere di due ordinanze istruttorie su cui pare opportuno soffermarsi.

Merita segnalare l'ordinanza 30 settembre 1996 con la quale si richiedeva di fornire dati relativi al sistema della tassazione IRPEF al Ministero delle finanze. Richiesta soddisfatta, con l'invio di note, in data 14 maggio 1999 e 6 giugno 2000, permettendo alla Corte di pronunciarsi con la sent. n. 412 del 2000.

Questa vicenda svela un aspetto patologico non indifferente nell'attuazione dei provvedimenti istruttori, consentendosi di fatto al Ministero, parte in causa nel giudizio, di disporre della durata del processo. [89]

---

[88] G. ZAGREBELSKY, *La dottrina del diritto vivente*, in AA.VV, *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale*, Milano, 1988, 120, chiede «*un diritto che superi l'assurda regola per la quale le conoscenze extralegislative di cui la Corte abbisogna sono richieste normalmente al governo*»; A. BALDASSARRE, *I poteri conoscitivi della Corte costituzionale*, in *Giur. cost*., 1973, 1502.

[89] Un caso analogo è quello dell'ordinanza n. 74 del 1976 con cui si chiedeva alla regione Puglia

In generale, si può affermare che l'adempimento di ordinanze istruttorie provochi un evidente ritardo nella decisione.

Ciò è accaduto anche nel caso della questione discussa in udienza pubblica in data 24 novembre 1998 a seguito della quale si decise di adottare un'ordinanza istruttoria con la quale si chiedeva al Ministro delle poste e delle telecomunicazioni ed al Ministro del tesoro, peraltro chiaramente interessato al rigetto della questione, di produrre una relazione esplicativa sul numero, modo, qualità e costo delle assunzioni dell'ente Poste Italiane (parte in causa nei giudizi principali) nei periodi intercorrenti tra la data di costituzione dell'ente Poste Italiane ed il 26 novembre 1994 e tra quest'ultima data ed il 30 giugno 1997.

L'udienza successiva a seguito delle risultanze dell'istruttoria, si è svolta solo il 4 aprile del 2000.

Da notare che entrambe le amministrazioni hanno evaso la richiesta trasmettendo elementi conoscitivi, risultati determinanti per il rigetto della questione, provenienti dalla stessa s.p.a. Poste Italiane, parte in causa in tutti i giudizi principali e regolarmente costituitasi nel giudizio costituzionale a sostegno della costituzionalità della normativa primaria.

In questi casi, forse, il rispetto del principio del contraddittorio nel momento dell'assunzione delle prove non appare pienamente soddisfatto e si sarebbe potuto fare qualcosa di più e di meglio per la tutela di tutti gli interessi in gioco.

In ogni caso occorre sottolineare come la Corte abbia il dovere di sollecitare il soggetto inadempiente, alla stregua di un qualunque altro giudice che chieda chiarimenti, ma soprattutto ha il potere di rivolgersi ad altri o decidere anche in assenza di una risposta.

Meno condivisibile è la critica generalizzata all'esercizio dei poteri istruttori quale strumento con finalità dilatorie da parte della Corte; in primo luogo perché, come abbiamo visto, sono davvero pochi i casi in cui la Corte ricorre all'istruttoria formale e comunque il soggetto sollecitato potrebbe benissimo rispondere in tempi brevi; in secondo luogo, ma non meno importante, perché la Corte può, per tali scopi, disporre di tecniche senz'altro più raffinate, né del resto la legge n. 87 del 1953 prevede dei termini perentori per la trattazione della questione.

Infine non appare facile distinguere se la Corte abbia fatto ricorso a tali ordinanze con fini esclusivamente dilatori [90], non essendo sufficiente l'indizio della omissione delle risultanze in motivazione.

---

un decreto del Presidente della Giunta regionale e una delibera della Giunta regionale, come emerge dalla motivazione della sent. n. 38 del 1979; la regione ha soddisfatto la richiesta depositando gli atti rispettivamente il 10 e il 15 gennaio del 1979. Tutto questo senza che risulti un sollecito formale da parte della Corte.

[90] Così M. LUCIANI, *I fatti e la Corte: sugli accertamenti istruttori del giudice costituzionale nei giudizi sulle leggi*, in AA.VV., *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale*, Milano, 1988, 529.

Altrettanto difficile è escludere del tutto che la Corte sia sempre stata estranea questa «colpa» in quanto la scelta di ricorrere alla istruttoria formalizzata non ha sempre a fondamento delle ragioni comprensibili.

4.4. *Le eventuali modifiche alle norme integrative*

Per quanto riguarda lo strumento normativo da utilizzare per introdurre le innovazioni necessarie pare idonea e sufficiente una modifica delle norme integrative in quanto la disciplina della legge n. 87 del 1953 sembra lasciare un margine di manovra adeguato.

La legge in definitiva si limita ad indicare i mezzi di prova utilizzabili e non pone ostacoli allo sviluppo ulteriore della materia dentro questi limiti.

Il nodo da sciogliere resta quindi nelle mani della Corte che dovrà occuparsi di compiere le scelte opportune nel senso di una istruttoria completa e rispettosa dei principi fondamentali del contraddittorio e di difesa.

Una imposizione forzata da parte del legislatore avrebbe, in ogni caso, poco senso essendo in concreto la Corte stessa che determina la effettività delle norme processuali, emettendo sentenze non impugnabili.

In conclusione, a nostro avviso, non ha molto senso introdurre solo alcune limitate modifiche, in sostanza o prevale la volontà di creare una sorta di vero e proprio «codice di procedura del giudizio davanti alla Corte», riformulandone tutta l'impostazione ed offrendo le necessarie garanzie, oppure è più logico che quest'ultima rimanendo tranquillamente nell'ambito che la legge e le norme integrative gli attribuiscono, modifichi il proprio *modus operandi* nella direzione della trasparenza e della tutela del ruolo delle parti.

Innanzitutto sarebbe sufficiente che l'istruttoria formalizzata anziché una eccezione divenisse una regola, così come il fatto di rendere conto nella motivazione degli elementi concreti acquisiti o di quelli non ammessi seppure richiesti dalle parti.

Per fare tutto questo non occorre allora una modifica formale delle norme ma un modo diverso di intendere quelle, sufficientemente elastiche, che già esistono.

Logico, come abbiamo sostenuto, che per conseguire questo risultato una novità testuale avrebbe un altro impatto soprattutto all'esterno della Corte, ma è altrettanto ovvio che se la Corte vuole, questi poteri li ha già, senza alcun bisogno di modificare il dettato delle norme, ma semplicemente dando una diversa interpretazione e generando una prassi più aderente alle esigenze sopra dette.

È auspicabile, proprio per i principi che abbiamo delineato e che non risultano allo stato adeguatamente tenuti in considerazione, una rottura con il passato; questo cambiamento può essere graduale e senza sconvolgimenti attraverso un uso appropriato da parte della Corte dell'istruttoria e una sufficiente considerazione del ruolo svolto dalle parti nel giudizio, oppure repentino ed evidente attraverso la riformulazione esauriente di tutte le norme integrative che toccano la struttura e la dinamica del processo davanti alla Corte.

In questa ultima ipotesi ci troveremmo di fronte ad una sorta di «rivoluzione pacifica» in grado di trasformare il processo costituzionale al quale eravamo in qualche modo abituati e in cui i giudici della Corte erano i padroni delle regole del gioco, in un nuovo processo con gli stessi principi previsti dall'ordinamento per i giudizi ordinari a garanzia del contraddittorio.

5. Amicus curiae

Come sostenuto da parte della dottrina l'introduzione nel processo costituzionale della figura dell'*amicus curiae*, che si colloca sullo spartiacque tra parte e partecipazione[91], potrebbe risolvere tanti problemi sulla possibile partecipazione di soggetti strettamente legati agli interessi del giudizio principale e, aggiungiamo, dare un contributo all'acquisizione delle prove.

In realtà occorre preliminarmente distinguere tra la funzione svolta da soggetti che hanno la funzione di rappresentare interessi collettivi che chiedono volontariamente di intervenire, da soggetti che la Corte invita ad intervenire per esporre un parere qualificato.

Il primo caso, come ha dimostrato l'esperienza statunitense, ha finito con l'essere un'«amicizia interessata», più adatta quindi ad integrare il contraddittorio e a riflettere la dialettica presente anche nella società, piuttosto che svolgere un ruolo di collaborazione che possa essere il più possibile neutro.

Per definire quindi l'eventuale introduzione di questo istituto è necessario calibrare le scelte fatte in ordine all'intervento di soggetti terzi nel processo e il ruolo delle parti nell'istruttoria, solo dal quadro che così emerge sarà possibile valutare chi ammettere come *amicus curiae* e che ruolo attribuire ad esso.

Alla luce della impostazione che abbiamo seguito nello svolgere il nostro lavoro il ruolo da attribuire all'*amicus curiae* pare piuttosto limitato.

In effetti ci è sembrato più congruo innanzitutto integrare il giudizio delle parti «ingiustamente» escluse e di quelle che in qualche modo devono essere presenti perché si possa definire come soddisfatto il principio del contraddittorio, in secondo luogo si auspica un uso più frequente e più lineare dei poteri istruttori al fine di raccogliere tutte le informazioni necessarie per arrivare alla decisione, eventualmente coinvolgendo quei soggetti che altri vedono come possibili *amici curiae.*

In questo modo sarebbe più chiaro anche il ruolo attribuito ai singoli soggetti, distinguendo le parti e i relativi poteri ad esse attribuite, dai soggetti che possono essere sentiti in quanto informati sui fatti.

Ci pare quindi di poter concludere che anche assecondando il percorso intrapreso dalla Corte, la possibilità di partecipazione in via collaborativa, nella fase istruttoria, si debba estendere a soggetti autenticamente esterni agli interessi coinvolti nel giudizio, per fornire informazioni tecniche utili alla decisione. La propo-

[91] Così R. ROMBOLI, *L'intervento nel processo costituzionale incidentale: finalmente verso un'apertura del contraddittorio?*, in *Giur. cost.*, 1982, 2613.

sta che abbiamo formulati di consentire l'intervento dei soggetti interessati a contraddire dinanzi alla Corte, rende inconciliabile un loro intervento nella fase istruttoria.

7. I CONFLITTI DI ATTRIBUZIONE TRA POTERI: IL CONTRADDITTORIO

di *Roberto Di Maria*

SOMMARIO: 1. Premessa (cenni sulle fonti). – 2. Contraddittorio ed interventi: i convincimenti ed i dubbi manifestati dalla dottrina. – 3. (*Segue*) … e le risposte fornite dalla Corte costituzionale. – 4. Breve appendice sul momento di costituzione del contraddittorio. – 4.1. I termini e la rinuncia al giudizio. – 4.2. (*Segue*). La riproponibilità del ricorso. – 5. Conclusioni.

1. *Premessa (cenni sulle fonti)*

Lo scopo di questo lavoro è rispondere ad una domanda ben precisa: quali modifiche ed integrazioni, se necessarie, possono essere apportate alle n.i. che regolano il contraddittorio e gli interventi nel conflitto di attribuzioni fra poteri?

Alla chiarezza della domanda fa da contrappeso la complessità della risposta, tanto maggiore quanto più scarna e minimale, come avremo modo di verificare, sia la disciplina normativa prevista per i succitati fenomeni. Tale disciplina processuale o procedurale (mutuando un'espressione adottata da Bin per evidenziare, nell'ambito dell'istituto *de quo*, l'inesistenza di regole di procedimento inderogabili [1] è sintetizzata al Capo III della legge n. 87 del 1953, alle Sezioni I e II, rispettivamente dedicate al conflitto fra poteri (artt. 37 e 38) ed al conflitto fra Stato e Regioni e fra Regioni (artt. 39-42), nonché al Capo III delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale (artt. 26 e 27) [2]. La citata normativa fa seguito al conferimento alla Corte costituzionale della relativa competenza *ex* art. 134 Cost., 2° comma. Sono peraltro diversi i rinvii effettuati dal legislatore dall'art. 37 agli artt. 23, 25 e 26, legge n. 87 del 1953, e dagli artt. 26 e 27 agli artt. 5, 6, 7, 8, 10, 19 e 21 n.i.

Lungi da noi l'idea di manipolare tali norme, anche solo in astratto, attraverso un'opera di *drafting* (forse più consona ai nostri colleghi del dottorato di Genova!), riteniamo invece possibile, anzi necessario illustrare, anche solo per sommi capi, il percorso seguito da dottrina e giurisprudenza nella ricostruzione della disciplina del conflitto fra poteri (vedi *infra*, § 2 e 3), sforzandoci, così, di offrire una soluzione «originale» ai problemi in cui dovessimo imbatterci lungo il nostro

[1] R. BIN, *L'ultima fortezza*, Milano, 1996, 161.

[2] Reg. Corte cost., 16 marzo 1956.

cammino. Avremo cura di sintetizzare tali soluzioni, operando dei rinvii alle Conclusioni del presente lavoro, per cui, il lettore che lo dovesse ritenere opportuno, potrà passare direttamente alla lettura del paragrafo finale.

L'apparente complesso intreccio normativo sopra descritto dovrebbe essere prova sicura di una disciplina organica esaustiva delle diverse emergenze processuali (legittimazione sostanziale, individuazione delle parti, ecc.) collegate alla presentazione di un ricorso per conflitto di attribuzioni. In realtà, la testimonianza fornitaci da autorevole dottrina in merito è quella di un istituto che, data la sua natura «residuale» nell'ambito delle competenze della Corte costituzionale, sembra rifuggire da un ordinato sistema di regole giuridiche riconducibili ad un «diritto processuale costituzionale»[3].

È opportuno osservare, in tal senso, che per lungo tempo gli organi posti al vertice dell'ordinamento costituzionale hanno evitato apertamente di portare i loro contrasti innanzi alla Corte, superando eventuali, aperti dissensi circa l'esercizio di competenze loro attribuite mediante il ricorso a convenzioni costituzionali[4]. Dal canto suo la Corte ha sistematicamente dichiarato inammissibili i numerosi ricorsi proposti, in quanto tutti evidentemente inconsistenti sotto il profilo del rilievo costituzionale. La scarsa pratica dell'istituto, coniugata ai dubbi sorti in dottrina sulla sua effettività ed utilità, non ha di certo favorito un'organica analisi delle regole processuali preposte a governarlo.

Osserva Cerri che il «decollo» dell'istituto può collocarsi intorno alla metà degli anni '70, e che chiavi di volta di questo avvio possono essere considerati alcuni concetti fondamentali dedotti dall'interpretazione sistematica dell'art. 37, legge n. 87 del 1953: la «capacità di impegnare» il potere con propri atti intesa come non annullabilità o non revocabilità dell'atto stesso da parte di alcun superiore gerarchico; la considerazione di tale capacità di impegno come anche solo «potenziale», perché il conflitto sorga comunque[5].

Nonostante l'evidente difficoltà di consolidamento dell'istituto nella pratica giurisdizionale della Corte e, conseguentemente, di cristallizzazione delle relative norme processuali, la Corte stessa aveva già da tempo cominciato a fissare alcuni «paletti» nella definizione delle caratteristiche che il giudizio, instaurato per conflitto di attribuzioni, avrebbe dovuto avere. Tali passi compiuti dalla giurisprudenza della Consulta sin dagli anni '50 ci proponiamo, anche solo sinteticamente di ripercorrere, parallelamente alla analisi della disciplina normativa di cui alla legge n. 87 del 1953 ed alle n.i., per individuare i citati paletti che circoscrivono il giudizio.

2. *Contraddittorio ed interventi: i convincimenti ed i dubbi manifestati dalla dottrina*

Il cuore della disciplina normativa sul contraddittorio e gli interventi nel conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato è costituito dall'art. 26 n.i.

---

[3] R. BIN, *op. cit.*, 160.

[4] Cfr. R. BIN, cit. da A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Milano, 1997, 165.

[5] A. CERRI, *op. cit.*, 166 ss.

Tale disciplina è modellata intorno alla struttura del conflitto, così come descritta dall'art. 37, legge n. 87 del 1953, laddove il legislatore ha avuto cura di chiarire i termini dell'istituto. In particolare il 1° comma del citato art. 37 delinea i caratteri del conflitto, sia sotto il profilo soggettivo sia sotto il profilo oggettivo, illustrando altresì indirettamente la funzione dello stesso istituto, destinato ad inserirsi all'interno dei contrasti fra poteri dello Stato, dove «il rapporto fra il momento storico – politico e dimensione giuridica della vita delle istituzioni raggiunge il punto di più elevata tensione». In effetti la Costituzione del '48 non contiene un organico disegno ordinamentale che possa essere fatto risalire alla tradizionale, montesquieviana tripartizione dei poteri (legislativo, esecutivo, giudiziario), quanto piuttosto un complesso intreccio di poteri e contropoteri, frutto di una democrazia che intendeva già allora misurarsi con contrasti sociali ed istanze culturali, eredità del precedente contesto storico (cfr. Cerri, 1997).

Come abbiamo avuto modo di sottolineare (vedi *supra*) il decollo del conflitto fra poteri deve farsi risalire sostanzialmente alla decodificazione di due concetti fondamentali, conseguente al ripensamento dottrinale sulla struttura costituzionale dell'ordinamento dello Stato, incastonati proprio nel 1° comma dell'art. 37: (1) la natura «impegnativa» dell'atto, da cui desumere la capacità dell'organo di manifestare «definitivamente» la volontà del potere cui appartiene, non sussiste ogni volta che tale atto può essere annullato o revocato, anche d'ufficio, da un superiore gerarchico; (2) la «impegnatività» (ci si perdoni il terribile neologismo!) dell'atto non deve essere necessariamente attuale, ma anche solo potenziale. È cioè sufficiente, perché sorga conflitto, che l'atto possa diventare definitivo e dunque impegnare il potere corrispondente.

Sarebbe stato semplice dedurre, dal tenore della norma testé citata, la necessità di ricostruire i rapporti fra gli organi appartenenti ai diversi poteri in termini gerarchici, salvo poi costatare come, nell'ordinamento delineato in Costituzione, tale struttura fosse rinvenibile, a rigore, soltanto nell'esecutivo. Come, infatti, caratteristica del potere giudiziario è la sua natura «diffusa», così la natura «paritaria» dei due rami del Parlamento, nonché «l'insurrogabilità» di alcune funzioni elusivamente parlamentari sono caratteristiche del legislativo.

L'avvio dell'istituto nella pratica giurisdizionale della Corte deve molto, dunque, all'interpretazione sistematica del 1° comma dell'art. 37, legge n. 87 del 1953.

Sembra quindi corretto leggere parallelamente l'art. 37, legge n. 87 del 1953 e l'art. 26 n.i. Per cogliere le diverse problematiche che riguardano la disciplina processuale del conflitto fra poteri, con particolare riguardo alla costituzione del contraddittorio ed alla sua integrazione.

Momento iniziale del giudizio è la proposizione del ricorso da parte dell'ufficio interessato (art. 134 Cost.). Nel caso che ci occupa, cioè il conflitto fra poteri, a proporre il ricorso è legittimato il titolare dell'ufficio, nel caso si tratti di ufficio individuale, o dal presidente del collegio, se trattasi di ufficio collegiale. Il ricorrente può adire la Corte personalmente o può essere rappresentato da avvo-

cati abilitati al patrocinio innanzi alle giurisdizioni superiori (il Governo è rappresentato dall'Avvocato generale dello Stato)[6].

Già dalla proposizione del ricorso siamo, dunque, in grado di individuare i primi tra i soggetti protagonisti del conflitto, ancorché la specificazione degli uffici processualmente legittimati non sia fatta dalla legge, bensì frutto di una intuitiva identificazione fra la legittimazione processuale e legittimazione ad agire (cfr. Pensovecchio Li Bassi, 1957).

Il ricorso stesso diviene, quindi, utile riferimento documentale, funzionale ad una più precisa definizione delle parti del conflitto. Dovendo, infatti, contenere, tra le altre cose, l'indicazione dell'ufficio ricorrente, nonché la specificazione dell'ufficio contro il quale viene sollevato il conflitto (ed il relativo atto che s'impugna), è attraverso tale indicazione, osserva Pensovecchio Li Bassi, che si concretizza la chiamata in giudizio della controparte innanzi la Corte[7]. A sostegno di questo convincimento il fatto che il ricorso deve contenere tutti gli elementi necessari all'identificazione dell'autorità nonché del provvedimento impugnato.

Altra dottrina, invece, osserva che il ricorso deve senz'altro contenere l'esposizione delle ragioni del conflitto e l'indicazione delle norme costituzionali che disciplinano la materia, non essendo, per contro, necessaria l'indicazione espressa dell'atto impugnato[8]. L'Autore osserva, peraltro, che le norme procedurali sul conflitto tacciono circa l'esplicita indicazione della controparte, che appare così non necessaria nell'economia descrittiva del ricorso. Né da tale osservazione, frutto di una innegabile evidenza normativa, si ritiene di poter risalire alla citata, intuitiva identificazione fra legittimazione processuale e legittimazione ad agire (cfr. *supra*), escludendo che l'obbligo di indicare la controparte si possa anche solo implicitamente dedurre dall'ulteriore obbligo di indicare le ragioni del conflitto[9].

La tappa successiva consiste nel deposito del ricorso nella cancelleria della Corte. Anche da tale formalità possiamo dedurre indicazioni significative ai fini della circoscrizione delle parti del contraddittorio. Nel caso specifico del conflitto fra poteri, infatti, ai sensi del 3° comma, legge n. 87 del 1953 e del 2° comma, n.i., la Corte è chiamata a formulare un giudizio preliminare di ammissibilità del ricorso stesso. Recitano i citati artt. che «la Corte decide con ordinanza in camera di consiglio sull'ammissibilità del ricorso»[10], e che «il Presidente […] convoca la Corte in camera di consiglio ai fini dell'art. 37, comma terzo (l. 87/1953)»[11]. Qualora la Corte ritenga esistente la materia del conflitto dichiarerà (con una ordinanza) il ricorso ammissibile, e ne disporrà la successiva notifica agli organi interessa-

---

[6] A. PENSOVECCHIO LI BASSI, *Il conflitto di attribuzioni*, Milano, 1957, 235.

[7] A. PENSOVECCHIO LI BASSI, *op. cit.*, 237, nota 14.

[8] A. PISANESCHI, *I conflitti di attribuzione fra i poteri dello Stato*, Milano, 1992, 360.

[9] In tal senso invece cfr. M. MAZZIOTTI: «[…] il ricorrente deve indicare le cause […] che hanno prodotto il contrasto […] e ciò sarebbe impossibile, se non fossero indicati i […] poteri fra cui il contrasto è sorto», in A. PISANESCHI, *op. cit.*, 362, nota 9.

[10] Cfr. art. 37, legge n. 87 del 1953.

[11] Cfr. art. 26 n.i.

ti. Tale preliminare giudizio di ammissibilità ci interessa poco come strumento destinato a raffinare, fra la moltitudine di ricorsi presentati, quelli palesemente privi di alcun «tono» costituzionale (cfr. Cerri), quanto piuttosto ci interessa come mezzo attraverso il quale coinvolgere nel conflitto i c.d. «organi interessati». Esiste, in tal senso, uno stretto legame fra il 4° comma dell'art. 37, legge n. 87 del 1953 ed il 2° e 3° comma dell'art. 26, n.i.

Il combinato disposto dalle succitate norme, infatti, illustra le modalità attraverso le quali ha luogo la «costituzione in giudizio» delle parti (letteralmente, *ex* 4° comma, art. 26 n.i.), conseguente alla accertata ammissibilità del ricorso, e dunque alla comprovata fondatezza del conflitto.

In termini strettamente procedurali la disciplina del conflitto di attribuzioni fra poteri non sembra distaccarsi molto da quella prevista per le questioni di legittimità costituzionale, grazie ai rinvii contenuti nell'art. 37 agli artt. 23, 25 e 26, legge n. 87 del 1953 e nell'art. 26 agli artt. 3, 5, 6, 7, 8, 10-19 e 21, n.i. L'uniformità normativa su alcuni aspetti procedurali, peraltro non poco significativi (es.: notificazioni e comunicazioni, deposito atti e memorie, ecc.), relativi alla costituzione in giudizio delle parti nelle questioni di legittimità costituzionale e nel conflitto di attribuzioni, non deve distogliere, tuttavia, la nostra attenzione dalla singolarità della disciplina prevista per quest'ultimo istituto, circa l'instaurazione del contraddittorio. In effetti tali rinvii si riferiscono a norme utilizzabili solo «in quanto applicabili», dunque in via squisitamente sussidiaria, in presenza di un duplice requisito: la esistenza di una lacuna nel sistema processuale e l'astratta compatibilità della norma rinviata con le caratteristiche tipiche del sistema processuale in cui la norma si deve calare (cfr. Pisaneschi, 1992).

L'onere relativo alla identificazione dell'organo passivamente legittimato viene spostato sulla stessa Corte, nel rispetto della enunciazione contenuta nel più volte citato 4° comma dell'art. 37, legge n. 87 del 1953. La non necessaria indicazione della controparte nel ricorso introduttivo (vedi *supra*) sarebbe così spiegata dall'assunzione del relativo compito da parte della Corte, nell'ambito del preliminare giudizio di ammissibilità. A conforto di questa tesi l'ulteriore osservazione che, nel conflitto fra poteri più che in altri istituti, la «responsabilizzazione» della Corte appare oltremodo opportuna (una «esigenza sostanziale»), in virtù del rilievo costituzionale che assume l'operazione interpretativa che qualifica un organo come potere dello Stato [12]. In termini procedurali, peraltro, un eventuale errore nel ricorso circa la identificazione della controparte sarebbe così del tutto irrilevante, in quanto non vincolante per la Corte stessa. Parte della dottrina scinde, inoltre, il giudizio di ammissibilità in due momenti: il primo destinato alla valutazione della qualità di «potere» ed alla sussistenza di un interesse ad agire del ricorrente; il secondo destinato, invece, a verificare l'imputabilità del comportamento lesivo ad un altro potere dello stato. È evidente, allora, che il significato da attribuire proprio alla prima delle due precitate fasi, perlomeno secondo la sistematica interpretazione degli artt. 26 n.i. e 37, legge n. 87 sostenuta da Pisaneschi, sia di individuare il soggetto contro-

[12] A. PISANESCHI, *op. cit.*, 363; cfr. anche A. PIZZORUSSO, *Conflitti fra poteri dello Stato e irregolarità processuali*, in A. PISANESCHI, *op. cit.*, 363, nota 12.

parte rispetto al ricorrente, sotto il duplice profilo della sua natura di «potere dello Stato» e di «organo interessato»[13]. Il contraddittorio non si è ancora costituito, ma il giudizio preliminare avrebbe precisamente questa funzione. Solo in questo momento, infatti si realizza la contemporanea individuazione dell'altra parte rispetto al ricorrente, nonché la sua conoscenza, mediante la notificazione, della esistenza di un procedimento per conflitto di attribuzione.

In relazione a questo ulteriore momento procedurale e circa la costituzione del contraddittorio, inequivocabile ci appare, altresì, la posizione di Pensovecchio Li Bassi, per il quale «con la notifica alla controparte, il contraddittorio fra le parti può dirsi regolarmente instaurato» [14].

In conseguenza al giudizio di ammissibilità formulato dalla Corte, ove abbia esito positivo, sia Pisaneschi che Pensovecchio Li Bassi concordano, dunque, circa l'avvenuta costituzione del contraddittorio. Il ruolo di impulso processuale assegnato alla Corte si risolve, dunque, nel giudizio preliminare di ammissibilità, esclusivamente teso, proprio a fini processuali, alla corretta instaurazione del contraddittorio.

Dopo il ricorso, dunque, anche la notifica conseguente al giudizio di ammissibilità ci aiuta ad individuare le parti del giudizio, garantendo un supporto «documentale» alla definizione dei protagonisti del contraddittorio. Nel conflitto fra poteri questi sembrano infatti essere, intanto, quelli che emergono dalle indicazioni contenute nel ricorso (l'organo ricorrente ed il «resistente», cfr. Pensovecchio Li Bassi, 1957), nonché quelli (gli «organi interessati») riconosciuti dalla Corte, in seguito al giudizio di ammissibilità preliminare (cfr. Pensovecchio Li Bassi e Pisaneschi, 1957 e 1992).

Tanto sintetica la disciplina normativa relativa alla costituzione del contraddittorio, quanto ancor più frammentaria, se possibile, quella che regola l'intervento dei terzi in giudizio. Anzi, facendo nostra una osservazione di Pensovecchio Li Bassi, possiamo senz'altro affermare come la legge n. 87 del 1953 non contenga alcun riferimento alla ipotesi *de qua*, restando dunque del tutto incerto se sia ammissibile o meno l'intervento di altri uffici (rispetto a quelli testé individuati come parti «necessarie» del contraddittorio), che siano interessati alla definizione delle attribuzioni in contestazione. Non meno laconico il contenuto normativo delle n.i. che nulla dispongono circa tale fenomeno processuale. Se, tuttavia, le norme non tradiscono alcuna scelta operata in materia dal legislatore, la dottrina si è lungamente interrogata sulla ammissibilità di tale istituto e sulle eventuali modalità di attuazione dello stesso.

Citando ancora Pensovecchio Li Bassi: «L'ammissibilità di tale intervento potrebbe però sostenersi richiamando i principi generali del diritto processuale e la norma contenuta nell'art. 37 del regolamento del Consiglio di Stato, applicabile […] in base all'art. 22, l. 87/1953» [15]. Sulla utilità del riferimento ai principi gene-

---

[13] A. PISANESCHI, *op. cit*., 373.

[14] A. PENSOVECCHIO LI BASSI, *op. cit*., 240.

[15] A. PENSOVECCHIO LI BASSI, *op. cit*., 241; recita l'art. 37, r.d. n. 642 del 1907: «Chi ha un inte-

rali del diritto ci riserviamo di pronunciarci in seguito; quanto, invece, al riferimento normativo richiamato dall'Autore, anche in tal caso valgono i succitati principi enunciati da Pisaneschi circa l'estensibilità della disciplina normativa oggetto di rinvio all'istituto che ci occupa (vedi *supra*) e cioè che la locuzione «in quanto applicabili» riferita a tali norme (contenuta altresì nel richiamato art. 22, legge n. 87) va intesa in un duplice senso: la esistenza di una lacuna che la norma rinviata colma in via sussidiaria; la compatibilità della stessa norma con il sistema processuale di riferimento. Possiamo affermare che entrambi tali requisiti siano presenti nell'istituto che ci occupa? Pensovecchio Li Bassi sembra non avere alcun dubbio in merito, considerando senz'altro applicabile, in via sussidiaria, la citata norma del Regolamento del Consiglio di Stato, e dunque del tutto compatibile con il relativo sistema processuale la disciplina sull'intervento delineata dall'art. 37, r.d. n. 642 del 1907. L'Autore ha modo di notare come non si possa *in limine* escludere che altri uffici nutrano uno specifico interesse alla definizione del conflitto fra poteri, ancorché i confini di tale interesse, come letteralmente indicato dal 1° comma dell'art. 37 del Regolamento del Consiglio di Stato, appaiano estremamente sfumati. È certo che la legittimazione ad intervenire non possa che essere riconosciuta, in via del tutto esclusiva, a quegli stessi uffici forniti della capacità processuale nei giudizi sui conflitti di attribuzione (cioè uffici organicamente inseriti nell'ambito di un «potere» dello Stato)[16]. Da questa affermazione l'inevitabile conseguenza che nessun altro soggetto, pubblico o privato, possa intervenire nel giudizio sul conflitto. Anche su questa affermazione e, dunque, sulla rilevanza della relativa distinzione fra uffici dotati della capacità processuale da un lato e soggetti pubblici e privati dall'altro ai fini dell'intervento, come già, peraltro, sulla estensibilità al nostro istituto dei principi generali del diritto processuale (vedi *supra*), ci riserviamo, tuttavia, di riflettere a conclusione del nostro lavoro, dopo aver altresì analizzato le sentenze della Corte presentate dall'Autore a sostegno della sua tesi.

Analizzando lo stesso fenomeno processuale, altra dottrina distingue la possibilità di intervento nel giudizio da parte di altri poteri, da quella eventualmente attribuibile a diversi soggetti che non siano considerabili come poteri dello Stato, pervenendo, sostanzialmente, alle stesse conclusioni da noi ricavate attraverso l'analisi dell'opera di Pensovecchio Li Bassi. Appare così pacifica l'ammissibilità dell'intervento da parte di altri poteri, tesi a suffragio della quale si riporta il tenore letterale dell'art. 37, legge n. 87 del 1953, laddove l'espressione «organi interessati», adottata per individuare i destinatari della notifica conseguente al giudizio preliminare di ammissibilità, è sufficientemente generica da ricomprendere qualsiasi ufficio dotato di un interesse, anche solo di fatto, all'esito del giudizio. Sempre in linea con le posizioni di Pensovecchio Li Bassi (vedi *supra*, nota 12), anche Pisaneschi, ad esempio, richiama in nota la disciplina del processo amministrativo, nel quale la mancanza di legittimazione a promuovere o resistere in giudizio non

---

resse nella contestazione può intervenirvi. L'intervento è proposto con domanda diretta alla sezione adita. La domanda deve contenere le ragioni, con la produzione di documenti giustificativi […]».

[16] A. PENSOVECCHIO LI BASSI, *op. cit.*, 242.

preclude l'intervento processuale, in ragione dei vantaggi o dei pregiudizi che, di riflesso, alcuni soggetti possono subire alle proprie posizione giuridiche, collegate a quelle dedotte in giudizio dalle parti principali sulle quali inciderà la decisione della Corte[17]. Ad ulteriore sostegno delle proprie conclusioni, Pisaneschi rinvia altresì all'art. 20, legge n. 87 del 1953, che prevede che «gli organi dello Stato e delle Regioni hanno diritto di intervenire in giudizio». Non c'è, nelle norme che disciplinano l'istituto che ci occupa, un esplicito rinvio a tale articolo, ma ciò non ne esclude, secondo l'Autore, la applicabilità in via estensiva, come oggetto di implicito rinvio, in ragione della sua collocazione fra le regole destinate a governare il «funzionamento della Corte» (Titolo II, legge n. 87 del 1953), dettando le «norme generali di procedura» (Capo I, Titolo II, legge n. 87 del 1953)[18].

Anche Pisaneschi, in effetti, ritiene che, a fronte della generale ammissibilità dell'intervento riconosciuto ai poteri dello Stato nonché ad altri soggetti pubblici «non poteri», diversi dal ricorrente e dal legittimo contraddittore, debba essere negata la possibilità di intervenire ai soggetti privati. Ciò in ragione della atipicità del conflitto fra poteri rispetto alla giurisdizione ordinaria su diritti ed interessi, e delle peculiari finalità del relativo giudizio, apparentemente incompatibile con la presenza di un soggetto portatore di interessi privati. Viceversa, garantire l'intervento anche di soggetti pubblici che non siano poteri, consente di recuperare in giudizio la presenza degli organi non di vertice che abbiano prodotto l'atto impugnato, e la possibilità di assicurare, almeno in sede processuale, l'unitarietà del potere di riferimento gerarchicamente strutturato[19].

Si apre così una ulteriore questione che avremo cura di analizzare fra le conclusioni: condividendo, in linea teorica, la distinzione fra l'ammissibilità dell'intervento di altri poteri dello Stato e di soggetti pubblici, organi ancorché non poteri dello Stato (generalmente accolta) e l'ammissibilità dell'intervento di altri soggetti privati (generalmente rigettata), si pone il problema di valutare l'effettività della tutela degli interessi dei singoli privati, quando tali interessi siano collegati a posizioni giuridiche soggettive incise dalla decisione della Corte.

3. (Segue) *… e le risposte fornite dalla Corte costituzionale*

L'analisi delle fonti normative è una parte indispensabile, fondamentale dello studio finalizzato alla comprensione della disciplina processuale che governa il conflitto di attribuzioni. Non meno importante, tuttavia, diventa l'indagine, anche solo superficiale, della giurisprudenza della Corte, laddove le pronunce contengano indicazioni di massima circa l'organizzazione del giudizio, rappresentando così concretizzazione delle enunciazioni normative, nonché delle teorizzazioni dottrinali. Come si è espressa, dunque, la Corte sui temi della costituzione

[17] A. PISANESCHI, *op. cit.*, 385, nota 73.

[18] A. PISANESCHI, *op. cit.*, 386.

[19] A. PISANESCHI, *op. cit.*, 388 e 389.

del contraddittorio e dell'intervento in giudizio nel conflitto fra poteri?

Nelle pronunce dell'organo di giustizia costituzionale, perlomeno all'alba dell'operatività dello stesso, la disciplina processuale del conflitto fra poteri si intreccia con quella prevista per i conflitti fra Stato e Regioni. Anzi, è proprio con particolare riferimento a quest'ultimo istituto che le più risalenti sentenze ci consentono di capire come, fin dalla proposizione dei primi ricorsi, la Corte avesse immaginato la struttura del giudizio sul conflitto, ed in che modo avesse inteso tradurre, nella pratica giurisdizionale, le norme (poche, per la verità) che ne governavano i profili processuali.

All'indomani della pubblicazione delle n.i. (Gazz. Uff. 24 marzo 1956, n. 71, edizione speciale) la Corte si pronuncia in merito ad un giudizio promosso dal Presidente della Regione siciliana, precisando che: «[…] i giudizi su conflitti di attribuzione tra Stato e Regioni devono svolgersi esclusivamente nel contraddittorio del Presidente del Consiglio dei Ministri (o di un Ministro da lui delegato), da un lato, e del Presidente della Regione, dall'altro (art. 39 della legge 11 marzo 1953, n. 87, e art. 27 delle norme integrative 16 marzo 1956), di qualunque autorità dello Stato o della Regione sia l'atto dal quale il conflitto deriva» (sent. n. 6 del 1953).

Successivamente la Corte precisa che: «Nei giudizi concernenti conflitti di attribuzione tra Stato e Regione debbono ritenersi legittimati ad agire e a contraddire soltanto gli enti, che si affermano titolari della potestà, rispetto alla quale è sorto il conflitto; e là dove non sarebbe ammessa neppure la partecipazione volontaria, in via di intervento, del privato indirettamente interessato, non può evidentemente considerarsi elemento necessario per la ricevibilità del ricorso la notificazione di questo a chi non e, né si afferma, titolare della potestà oggetto del conflitto di attribuzione» (sent. n. 17 del 1957).

Altrettanto analitiche le indicazioni contenute nella successiva sent. n. 18 del 1957: «Già con ordinanza del 30 maggio 1956 questa Corte ebbe a decidere che ai giudizi di legittimità costituzionale avanti alla Corte costituzionale è estranea la figura del controinteressato. Identico principio la Corte deve affermare a proposito dei conflitti di attribuzione. Sta, infatti, che l'istituto dei conflitti di attribuzione tra Stato e Regione e tra Regioni, così come è regolato nell'art. 134 Cost. e nell'art. 39 e seguenti della legge 11 marzo 1953, n. 87, trae la sua ragion d'essere dalla necessità di comporre, attraverso il supremo organo delle garanzie costituzionali, un contrasto insorto fra enti costituzionali, definendo la sfera delle rispettive competenze: un contrasto, cioè, tra Stato e Regioni o tra Regioni, in rapporto alla sfera di attribuzioni garantita costituzionalmente a ciascuno di questi enti. Esso è pertanto il mezzo concesso a difesa di un interesse tutto particolare, che si risolve nell'interesse al rispetto della competenza dell'ente e, come tale, necessariamente trascende l'interesse particolare di singoli alla conservazione o alla rimozione dell'atto la cui emanazione ha dato occasione al conflitto. Ciò è reso vieppiù manifesto dalla circostanza, altrettanto certa, secondo cui la stessa impugnazione dell'atto, in quanto si propone lo scopo di ottenere una pronuncia dichiarativa di competenza in rapporto alla materia sulla quale l'atto ha interferito, finisce per andar ben oltre l'impugnazione del singolo atto ed involgere il titolo della funzione esercitata, ovverosia la spettanza o meno del potere in capo al soggetto che l'atto ebbe

ad emanare. Per questa particolare natura dell'azione, nettamente differenziata rispetto ad ogni altra azione giudiziaria, e in special modo nei confronti del ricorso alle giurisdizioni amministrative, è da escludere che possano valere nel giudizio dinanzi a questa Corte le norme di procedura relative alla notificazione del ricorso al controinteressato, ad una figura, cioè, che non ha riscontro nel giudizio avanti alla Corte costituzionale».

Premesso, ancora una volta, che tali sentenze hanno ad oggetto conflitti fra enti piuttosto che fra poteri, quali indicazioni, funzionali allo studio dell'istituto che ci occupa, possiamo trarre dalle elaborazioni concettuali offerte dalla Corte?

La prima osservazione è che, fin dall'inizio, l'organo di giustizia costituzionale ha inteso delineare i confini del contraddittorio mediante l'individuazione dei soggetti legittimati a parteciparvi (cfr. sent. n. 6 del 1957), intraprendendo una strada che continuerà a percorrere anche quando, a metà degli anni '70, il «decollo» del giudizio sul conflitto di attribuzioni (espressione adoperata da Cerri, con riferimento sia al conflitto fra poteri sia al conflitto fra enti, cfr. § 1, nota 5) sarà cadenzato da una serie di pronunce tutte volte a ricostruire il concetto di «soggettività».

Dal conflitto fra enti al conflitto fra poteri il salto è (relativamente) breve; ne è testimonianza la giurisprudenza, particolarmente ricca, in tal senso richiamata da Cerri, che si estende, senza soluzione di continuità, per quasi un ventennio (in particolare cfr. le sentt. nn. 87 del 1977, 85 del 1978, 129 del 1981, 379 del 1992, 462 del 1993 e 6 del 1996)[20]. Dal Presidente del Consiglio dei Ministri al Governo, dal Presidente della Repubblica e dalla Corte costituzionale stessa al CSM ed al p.m., tutti i soggetti indicati nelle citate sentenze sono stati progressivamente riconosciuti dall'organo di giustizia costituzionale come «legittimi contraddittori» nel giudizio sul conflitto fra poteri.

Minimo comune denominatore fra le diverse pronunce è la *ratio* che ha indotto la Corte a considerare tali organi come protagonisti del conflitto, e quindi anche del contraddittorio: l'identificazione, in capo a ciascuno di essi, della «legittimazione a pretendere», come conseguenza del collegamento fra attribuzioni legittimamente esercitate ed attribuzioni conseguentemente lese[21]. In ultima analisi, secondo l'interpretazione offerta dalla Corte, tali soggetti sono destinatari di norme (di rango costituzionale) specificatamente destinate a garantire quelle competenze che, nell'ambito del giudizio, si assumono lese (cfr. sent. n. 379 del 1992).

Dalla valutazione della norma costituzionale come garanzia della «legittimazione a pretendere», e, dunque, come presupposto della legittimazione al conflitto, discende una ulteriore considerazione: proprio la legittimazione a pretendere costituisce la base dell'interesse al conflitto, che giustifica la proposizione del ricorso come atto introduttivo del giudizio, primo supporto documentale alla identificazione dei contraddittori (in specie, ovviamente, del ricorrente). Nella giurisprudenza della Corte, dunque, la legittimazione sostanziale (i. e. «la legittimazione a pretendere») si salda con quella processuale: sia che si tratti di organi indivi-

[20] A. CERRI, *op. cit.*, 167 e 168.

[21] A. CERRI, *op. cit.*, 177.

duali sia che si tratti di organi collegiali, a ricorrere e resistere è il titolare della competenza in discussione (cfr. sentt. nn. 68 del 1978 e 302 del 1995).

In consonanza con la più recente giurisprudenza (sent. n. 403 del 1994), che ha inteso valorizzare il ruolo della Corte nella identificazione delle parti del giudizio, la notifica del ricorso agli «organi interessati», al termine della deliberazione preliminare di ammissibilità, può essere considerata come il momento in cui si costituisce effettivamente il contraddittorio (cfr. Pensovecchio Li Bassi, 1957). Ma non solo. Tale notifica, infatti, diventa altresì strumento fondamentale per la individuazione di soggetti eventualmente legittimati ad intervenire in giudizio. Ancora la sent. n. 403 del 1994 sembra suggerire che ogni tipo di intervento, che si tratti di intervento adesivo autonomo (per utilizzare una diffusa, ancorché non pacifica terminologia processual-civilistica[22] ovvero di intervento volontario principale, possa essere provocato proprio dall'ordinanza di ammissibilità della Corte[23].

Come si è orientata, dunque, la giurisprudenza circa il tema dell'integrazione del contraddittorio mediante l'intervento in giudizio?

Abbiamo già avuto modo di evidenziare (cfr. § 2) come, in dottrina, elemento determinante, ai fini della possibilità di intervenire, sia considerato il *discrimen* fra organi «poteri dello Stato» (o, quantomeno, pubblici, benché «non poteri»), e soggetti privati. L'intervento dei primi, nel conflitto fra poteri, è generalmente ammesso, sia in dottrina, sia in giurisprudenza; l'intervento dei secondi viene, invece, generalmente escluso (cfr. Pisaneschi e Pensovecchio Li Bassi, § 2).

Esiste anche nella giurisprudenza della Corte questo *discrimen*?

Cerri osserva che la Corte costituzionale (sent. n. 419 del 1995) ha escluso il possibile intervento di entità giuridiche «non poteri», solo astrattamente titolari della soggettività al conflitto, sul presupposto che la *ratio* del conflitto (i. e. la sicura definizione delle attribuzioni costituzionali) nulla abbia a che fare con la garanzia di situazioni giuridiche soggettive del singolo[24].

Questo orientamento è confermato dalle successive sentt. nn. 375 del 1997, ai sensi della quale: «Va dichiarata, in primo luogo, l'inammissibilità della richiesta avanzata dal signor Giampiero Cioffredi – parte offesa nel procedimento penale menzionato – di costituirsi in giudizio o di poter spiegare intervento. Questa Corte ribadisce, in proposito, l'orientamento già manifestato con la sent. n. 419 del 1995, spettando la legittimazione, allo stato della disciplina vigente, soltanto ai soggetti dai quali e nei cui confronti è sollevato il conflitto», e n. 35 del 1999, nell'ambito della quale «[…] il deputato Previti ha spiegato atto di intervento, concludendo per la declaratoria d'inammissibilità, d'improcedibilità, ovvero d'infondatezza del proposto ricorso. Trattasi, peraltro, di un intervento palesemente inammissibile, poiché – secondo la consolidata giurisprudenza di questa Corte – sono legittimati a partecipare al giudizio sul conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato, esclusivamente i soggetti dai quali o nei confronti dei quali il

---

[22] G. MONTELEONE, *Diritto processuale civile*, 1997, vol. I, 207 ss.

[23] A. CERRI, *op. cit.*, 184.

[24] A. CERRI, *op. cit.*, 185.

conflitto è sollevato (v. sent. n. 375 del 1997 e sent. n. 419 del 1995)».

Sempre nel senso della inammissibilità dell'intervento di soggetti diversi dal ricorrente e dal resistente si pronuncia la Corte nella sent. n. 426 del 1999: «Sono inammissibili sia l'atto di intervento della SFIR s.p.a., sia il ricorso per conflitto di attribuzione proposto dalla Regione Lombardia. È risaputo l'orientamento della giurisprudenza costituzionale secondo il quale nel giudizio sul conflitto di attribuzione tra Stato e Regioni non possono intervenire soggetti diversi da quelli legittimati a promuovere il conflitto o a resistervi (sentt. nn. 375 del 1997; 419 del 1995; 497 del 1993; 458 del 1993; 162 del 1990). Tale orientamento, nei limiti in cui è inteso a salvaguardare il tono costituzionale dei conflitti affidati al giudizio della Corte e a far sì che questi non mettano capo a controversie di diritto comune, deve essere tenuto fermo. Ragioni non dissimili depongono nel senso dell'inammissibilità del ricorso tutte le volte in cui questo abbia ad oggetto atti a destinatari determinati, identificabili come sicuri titolari di situazioni giuridicamente protette, e non vi sia coinvolgimento di attribuzioni di rango costituzionale. Uno scrutinio attento in punto di ammissibilità è imposto, in simili casi, dall'esigenza che il ricorso per conflitto, da presidio dell'integrità di competenze costituzionali, non trasmodi in anomalo strumento di sostegno della posizione di alcuno dei destinatari dell'atto impugnato ai danni di altri».

Quest'ultima sentenza richiama la nostra attenzione su un aspetto in particolare dell'orientamento assunto dalla Corte circa i limiti di ammissibilità dell'intervento in giudizio: la garanzia del «tono» costituzionale del conflitto. Si afferma, infatti, che parti del giudizio non potrebbero che essere da un lato il ricorrente, in quanto promotore del conflitto, e dall'altro il resistente, individuato nel rispetto dei criteri fin qui illustrati. La Corte ammette, tuttavia, che tale preclusione, operando in funzione di garanzia del rilievo costituzionale della materia oggetto del giudizio (cioè la salvaguardia dell'integrità delle competenze costituzionali), non ha ragion d'essere laddove l'eventuale intervento di terzi soggetti non alteri il tono del conflitto, trasformandolo in «strumento di sostegno della posizione di alcuno dei destinatari dell'atto impugnato ai danni di altri» (sent. n. 426 del 1999).

Questa precisazione può forse rappresentare una apertura della Corte all'allargamento del novero dei soggetti legittimati ad intervenire, o, meglio, una maggiore apertura alla pratica del relativo fenomeno dell'intervento nel giudizio sul conflitto fra poteri (precisiamo, infatti, che la sent. n. 426 del 1999 ha ad oggetto un conflitto fra enti, piuttosto che fra poteri)?

Interessante, in tal senso, la sent. n. 76 del 2001, in cui la Corte precisa che: «Deve ritenersi ammissibile l'intervento spiegato, nel presente giudizio, dalla parte civile costituita nel procedimento penale per il reato di diffamazione aggravata a mezzo stampa. L'atto propulsivo di tale procedimento – rappresentato dal decreto che dispone il giudizio – è assunto dalla Regione ricorrente come invasivo delle proprie attribuzioni costituzionali, in quanto nella specie la condotta incriminata si sottrarrebbe al sindacato del Giudice penale, operando per essa la immunità sancita dall'art. 122, 4° comma, Cost. Va in proposito rilevato che – come lo stesso interveniente ha diffusamente e criticamente posto in risalto – *la giurisprudenza di questa Corte ha costantemente affermato che nei giudizi per conflitto*

tra poteri o tra enti non possono intervenire soggetti diversi da quelli legittimati a promuovere il conflitto. Si è sottolineato peraltro, di recente, come un simile orientamento debba essere mantenuto fermo nei limiti in cui esso sia "inteso a salvaguardare il tono costituzionale dei conflitti affidati al giudizio della Corte e a far sì che questi non mettano capo a controversie di diritto comune" (si veda sent. n. 426 del 1999, nonché nel medesimo senso, ex plurimis*, sent. n. 35 del 1999; sent. n. 375 del 1997; sent. n. 419 del 1995). La preclusione all'intervento si ricollega, dunque, all'esigenza di impedire che la controversia sulla menomazione, che si assume esser derivata dall'esercizio anomalo di una attribuzione costituzionale, si confonda con l'oggetto di un contenzioso devoluto o devolvibile alla giurisdizione comune: così da mantenere in capo ai soli contraddittori necessari – e non anche agli eventuali soggetti comunque "interessati" alla risoluzione del giudizio costituzionale – il potere di azione e di resistenza, e quindi il corrispondente potere di partecipare al procedimento davanti a questa Corte*. Per contro, qualora si rivendichi la sussistenza della eccezionale guarentigia di non perseguibilità sancita dall'art. 122, 4° comma, Cost., e si neghi pertanto in radice il diritto di azione in capo a chi pretende di aver subito lesione da una condotta "scriminata" dalla garanzia medesima, la valutazione sull'esistenza della garanzia svolta dalla Corte in sede di conflitto finirebbe per sovrapporsi all'analoga valutazione demandata al Giudice del processo comune. Ove dunque si ritenesse precluso l'intervento nel giudizio costituzionale, finirebbe per risultare in concreto compromessa la stessa possibilità per la parte di agire in giudizio a tutela dei suoi diritti. La conclusione alla quale occorre ora pervenire, d'altra parte, è ulteriormente avvalorata dalla circostanza che l'esigenza del contraddittorio – fortemente riaffermata dalla nuova formulazione del 2° comma dell'art. 111 Cost. – si riflette anche sul piano della partecipazione al giudizio riservato a questa Corte, derivando da esso la risoluzione di un tema del tutto "pregiudiziale", quale è quello relativo alla sussistenza o meno nel caso concreto del potere di agire».

Abbiamo voluto usare il corsivo per mettere in evidenza il cuore della pronuncia della Corte, laddove si riafferma il principio per cui il divieto all'intervento è giustificato dall'esigenza di impedire che la controversia sulla menomazione, causata dall'esercizio anomalo di una attribuzione costituzionale, «si confonda con l'oggetto di un contenzioso devoluto o devolvibile alla giurisdizione comune». Ciò a garanzia del fatto che i soli legittimi contraddittori restino titolari del potere di azione/resistenza, e, dunque, ad ulteriore garanzia del «tono» costituzionale del conflitto.

E, tuttavia, anche nell'ambito del giudizio sul conflitto cala l'ombra dell'art. 111 Cost. Se, infatti, la preclusione all'intervento dovesse tradursi in una indebita limitazione del potere di agire a tutela dei propri diritti, allora l'ammissibilità dello stesso non potrebbe essere messa in discussione.

È evidente la singolarità del caso di specie, in cui si ammette l'intervento in giudizio della parte civile costituita nel procedimento penale, proprio per garantirle la più efficace tutela dei suoi diritti, nell'ambito di un giudizio nel quale la funzione di garanzia svolta dalla Corte sull'esistenza della scriminante di cui all'art. 122 Cost., 4° comma, avrebbe finito per sovrapporsi alla valutazione del giudice comu-

ne ed incidere sulle pretese avanzate dalla parte in sede penale-civile.

Proprio la tutela degli interessi dei terzi, (privati) che siano in gioco nel giudizio sul conflitto, è il tema che vorremmo affrontare a conclusione di questo lavoro.

4. *Breve appendice sul momento di costituzione del contraddittorio*

4.1. *I termini e la rinuncia al giudizio*

In ragione della rilevanza che la disciplina relativa ai termini del giudizio assume quanto al tema della riproponibilità del ricorso ed alla individuazione del momento in cui si costituisce effettivamente il contraddittorio (problema da noi già affrontato nei paragrafi precedenti), nonché in virtù del rilievo acquisito da alcune recenti pronunce della Corte in merito a tale questione (cfr. in tal senso sent. n. 203 del 1999, ordd. nn. 61 e 62 del 2000), riteniamo utile arricchire il lavoro di una appendice dedicata alla disamina della relativa materia. A tutte le domande che dovessero sorgere nel corso della disamina del tema risponderemo, in parte subito, in parte nelle Conclusioni di questo lavoro.

I dubbi hanno come oggetto, in particolare, la natura del termine per il secondo deposito del ricorso (con la prova delle notificazioni e l'ordinanza che dichiara l'ammissibilità del conflitto) nella cancelleria della Corte, natura dalla quale fare discendere la riproponibilità o meno di conflitti già dichiarati improcedibili [25].

Il 2° comma dell'art. 26 rinvia al 3° comma dell'art. 37, legge n. 87 del 1953, per indicare come momento iniziale del giudizio di ammissibilità la convocazione effettuata dal Presidente, successiva al (primo) deposito del ricorso in cancelleria. Mentre non è indicato un termine per la convocazione successiva al deposito, è, invece, indicato dal legislatore un termine per il (secondo) deposito in cancelleria del ricorso e della ordinanza, che è di venti giorni dall'ultima notificazione agli «organi interessati» [26].

Quanto a tempi e modi del giudizio di ammissibilità, univocamente considerato come momento determinante per la definizione delle parti processo, un unico dubbio (di carattere squisitamente formale?) sorge: il giudizio sul conflitto inizia con il deposito nella cancelleria della Corte del ricorso introduttivo, primo, vero

---

[25] Ci riproponiamo qui di rivedere criticamente le posizioni dottrinali espresse in tema di perentorietà del termine e riproponibilità, a partire da F. BENELLI, Repetita iuvant. *A proposito della riproponibilità di (due) conflitti già dichiarati improcedibili*, in *Giur. cost*. 2000, 1110; R. ROMBOLI, *Sentenze di improcedibilità della Corte costituzionale ed effetto preclusivo alla riproposizione dello stesso ricorso per conflitto fra poteri: a proposito di una «memoria a futura memoria»*, in *Foro it*., 1999, I, 2427; C.P. GUARINI, *Riflessioni minime in tema di (ri)ammissibilità di conflitti di poteri già dichiarati «improcedibili»*, in *Foro it*., 2000, I, 1989.

[26] Recitano il 2° e 3° comma, art. 26, n.i.: «Il Presidente, avvenuto il deposito, convoca la Corte in camera di consiglio ai fini dell'art. 37, comma terzo, [legge n. 87 del 1953]», «Il ricorso con la prova delle notificazioni […] è depositato nella cancelleria della Corte entro venti giorni dall'ultima notificazione»; recita il 3° comma, art. 37, legge n. 87 del 1953: «La Corte decide con ordinanza in camera di consiglio sulla ammissibilità del ricorso».

motore del giudizio liminare (ricorso per il quale la citata norma, peraltro, non prevede modalità o termini di pubblicazione) o, piuttosto, in seguito all'esito (positivo) del successivo esame di ammissibilità, cui la dottrina fa risalire la costituzione del contraddittorio? Ritorneremo sulla questione in sede di Conclusioni.

Quanto, invece, al secondo deposito, i dubbi riguardano la natura ordinatoria o perentoria da attribuire al termine di venti giorni dall'ultima notificazione, entro cui tale deposito deve aver luogo. In materia è da rilevarsi un contrasto fra la dottrina, largamente favorevole alla prima soluzione, e la Corte costituzionale, che ha adottato invece la seconda.

Crediamo opportuno manifestare da subito la nostra preferenza per la scelta operata dalla Corte, ed in tal senso cercheremo di motivare una eventuale integrazione al 3° comma, art. 26, n.i., nel senso della perentorietà del termine, che sia funzionale a superare le attuali resistenze argomentate dalla dottrina.

Le critiche avanzate nei confronti della giurisprudenza della Corte hanno ad oggetto le premesse da quest'ultima adottate per giustificare la scelta nel senso della perentorietà e sono, a loro volta, riconducibili a due ordini di ragioni: l'inapplicabilità in via analogica delle norme del Regolamento di procedura dinanzi al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (specificatamente l'art. 36, ultimo comma, r.d. n. 1054 del 1924), nonostante l'espresso rinvio contenuto nell'art. 22, 1° comma, legge n. 87 del 1953 alla relativa disciplina «in quanto applicabile»; una certa osmosi fra le due fasi in cui si articola il giudizio (secondo la più recente – e largamente condivisa – interpretazione della Corte), in ragione della quale il secondo deposito non si dovrebbe considerare come lo strumento che la parte deve adoperare per dar corso al giudizio, bensì solo per garantire la regolare costituzione del contraddittorio e darne prova[27].

A suffragio della prima delle due critiche si sostiene il principio generale della tassatività dei motivi di nullità dell'azione. Dal momento che l'art. 26, 3° comma, n.i. non prevede, infatti, alcuna sanzione in caso di deposito tardivo del ricorso, non dovrebbe trovare applicazione, nemmeno operando in via analogica, la disciplina dettata dal citato art. 36, ultimo comma, r.d. n. 1054 del 1924. Tale esclusione si fonderebbe sulla natura «residuale» dell'istituto del conflitto di attribuzione, natura che appare assolutamente inconciliabile con il richiamo della disciplina normativa di fonti diverse[28].

Quanto alla seconda critica mossa alla giurisprudenza della Corte, si osserva che, solo laddove si dovesse abbracciare la tesi per la quale il conflitto, così come delineato dalla legge n. 87 del 1953, si componesse di due fasi procedimentali distinte ed autonome, si potrebbe ritenere il secondo deposito come «necessario» impulso di parte, funzionale a garantire il passaggio dalla prima alla seconda fase, nonché considerare, altresì, la tempestività dello stesso come testimonianza del permanente interesse di parte allo svolgimento della fase di merito[29]. Quando, in-

---

[27] Cfr. F. BENELLI, *op. cit.*, 1111-1114.

[28] Cfr. ancora una volta F. BENELLI, *op. cit.*, 1112-1113.

[29] Cfr. F. BENELLI, *op. cit.*, 1113-1114.

vece, si consideri il ricorrente già costituito in giudizio attraverso il primo deposito, è naturale conseguenza ritenere il secondo come una semplice formalità, destinata a garantire la «prosecuzione del giudizio» [30].

La somma delle riferite argomentazioni costituisce la base principale sulla quale si articolano le critiche alla Corte, rispetto alla qualificazione come perentorio del termine per il secondo deposito del ricorso. Avendo, tuttavia, già dichiarato di condividere, piuttosto, la tesi sostenuta dalla Corte, ci permettiamo (molto modestamente) di dissentire da tali argomentazioni, che non ci convincono né sul piano formale, né su quello sostanziale, o che, quantomeno, non ci sembrano conducenti rispetto alla prospettiva dalla quale ci siamo posti per esaminare le n.i., e cioè quella di una loro possibile modifica o integrazione.

Rispetto alla tassatività dei motivi di nullità dell'azione e, dunque, alla inapplicabilità, in via analogica, delle norme previste per i giudizi innanzi al Consiglio di Stato, è pur vero che nessuna sanzione è espressamente prevista al 3° comma, art. 26, n.i. per il deposito tardivo, è vero altresì che è principio generale di diritto che l'analogia soccorra nei soli casi di incompletezza della disciplina normativa e solo nella misura in cui la disciplina «rinviata» sia compatibile con quella per la quale il rinvio è previsto (da cui l'adozione della locuzione «in quanto applicabili», con riferimento alle norme dedotte da fonte diversa; sul punto vedi *supra*, § 2), ma, proprio nel caso di specie, il riferimento fatto dalla Corte al rinvio di cui all'art. 22, 1° comma, legge n. 87 del 1953, ci sembra oltremodo opportuno, in quanto destinato ad integrare una disciplina legislativa assolutamente scarna e minimale sotto il profilo procedimentale. Se, in altri termini, il giudice delle leggi (e dei conflitti …), di fronte alla laconicità della norma integrativa, ha dovuto servirsi del citato rinvio, magari forzando l'interpretazione dell'art. 36, ultimo comma, r.d. n. 1054 del 1924, in funzione della superiore esigenza di garantire una cadenza temporale chiara e rigorosa del procedimento, allora ben venga tale forzatura! Parafrasando Romboli potremmo dire che «non appariva certamente obbligata la scelta della Corte di dichiarare inammissibile prima, ed improcedibile poi, il ricorso per conflitto fra poteri in conseguenza del ritardo nel depositare lo stesso» [31], ma tale scelta ci appare comunque coerente con la strutturazione di un procedimento rigorosamente cadenzato anche sotto il profilo temporale e, dunque, condivisibile.

Anche la seconda delle due critiche alla Corte, che si basa sulla sostanziale omogeneità fra la prima e la seconda fase del giudizio, scandite dai due successivi depositi del ricorso ed intervallate dal giudizio preliminare di ammissibilità, non sembra colpire nel segno. Ci sembra, infatti, che la Corte abbia manifestato in

---

[30] Tale espressione è adottata dalla Corte costituzionale nelle sentt. nn. 449 del 1997 e 50 del 1999 e riportata da F. BENELLI, *op. cit.*, nota 12, 1114, ma, per espressa ammissione dello stesso Autore, assente in alcune delle più recenti pronunce della stessa Consulta.

[31] Cfr. R. ROMBOLI, *op. cit.*, 2430. Per inciso, l'osservazione fatta dall'Autore, da noi riportata nel testo, non ci sembra indicativa di un atteggiamento sicuramente contrario alla scelta operata dalla Corte nel senso della perentorietà del termine, appuntandosi, piuttosto, le critiche espresse nell'articolo citato sul contenuto della memoria presentata dal Senato, circa la impossibilità di reiterare un ricorso già dichiarato improcedibile. In attesa di essere, eventualmente smentiti dallo stesso Autore, anche su tale fronte dissentiamo da quanto scrive F. BENELLI, *op. cit.*, 1112, nota 4.

maniera piuttosto chiara e costante, attraverso la sua giurisprudenza, il convincimento che il conflitto di attribuzioni si componga di due fasi, fra loro distinte e reciprocamente autonome, la prima destinata ad avviare il giudizio di ammissibilità, la seconda a provocare, invece, la pronuncia definitiva nel merito. In dottrina Benelli cita i passi di alcune sentenze dalle quali si dovrebbe dedurre la (nuova?) consapevolezza della Corte circa la paventata omogeneità fra le due fasi del giudizio: si tratta delle sentt. nn. 449 del 1997 e 50 del 1999[32]. Ma proprio da queste pronunce ci sembra, invece, di poter trarre indicazioni sicure relativamente alla separazione ed autonomia fra fase preliminare e fase di merito del giudizio. Recita, infatti, la sent. n. 449 del 1997: «La particolare procedura che regola i conflitti di attribuzione tra poteri dello Stato prevede *due distinte fasi*, rimesse all'iniziativa della parte interessata. La prima è diretta alla delibazione preliminare e sommaria dell'ammissibilità del ricorso, in quanto destinato a sollevare un conflitto tra organi competenti a dichiarare definitivamente la volontà del potere cui appartengono, per la definizione della rispettiva sfera di attribuzioni determinata da norme costituzionali. La seconda fase, destinata alla decisione nel merito, oltre che al definitivo giudizio sulla ammissibilità del conflitto, è egualmente rimessa all'iniziativa della parte, che ha l'onere di provvedere nei termini previsti alla notificazione del ricorso e dell'ordinanza che lo dichiara ammissibile, ed al tempestivo deposito per il giudizio.

La giurisprudenza costituzionale ha già ritenuto che, *data l'autonomia delle due fasi*, affinché si apra ritualmente la seconda fase è necessario (art. 26, 3° comma, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale) che il ricorrente notifichi il ricorso e l'ordinanza di ammissibilità agli organi interessati, ed entro venti giorni dall'ultima notificazione depositi presso la cancelleria della Corte il ricorso stesso con la prova delle notificazioni eseguite (sent. n. 87 del 1977). Nell'attuale regolamentazione si tratta di un adempimento necessario, che deve essere compiuto nel termine previsto, giacché nello stesso termine deve aver luogo la costituzione delle parti e dallo stesso termine decorre la intera catena di ulteriori termini previsti per la prosecuzione del giudizio (art. 26, 4° comma, delle norme integrative)». Recita, ancora, la sent. n. 50 del 1999: «*Le due fasi nelle quali si articola il giudizio per conflitto di attribuzione sono entrambe rimesse all'iniziativa della parte interessata* […]. Secondo la consolidata giurisprudenza di questa Corte, data *l'autonomia delle due fasi del giudizio*, il deposito del ricorso nel termine da ultimo indicato costituisce un adempimento necessario perché si possa aprire la seconda fase del conflitto, relativa alla decisione nel merito. In questo quadro, tale termine è, pertanto, considerato perentorio, in quanto da esso decorre l'intera catena degli ulteriori termini fissati per la prosecuzione del giudizio ("ex plurimis", sent. n. 35 del 1999, sent. n. 342 del 1998; sent. n. 274 del 1998; sent. n. 449 del 1997)». Giova, altresì, osservare come nelle citate sentenze si rispecchi anche quella prassi, adottata dalla Corte, per la quale ad essere onerato della notifica del ricorso e della ordinanza di ammissibilità è il ricorrente, e ciò nonostante che la

[32] F. BENELLI, *op. cit.*, 1113, nota 12.

lettera della legge [33] ed il ruolo riconosciutole in dottrina, di propulsore del giudizio, avrebbero univocamente suggerito e giustificato l'assunzione da parte della stessa Corte del relativo compito [34]. Crediamo, dunque, di poter considerare tale scelta, operata dall'organo di giustizia costituzionale, come una ulteriore, implicita manifestazione della volontà di responsabilizzare il ricorrente rispetto alla attivazione del giudizio di merito.

Siamo convinti, nel rispetto di una giurisprudenza sostanzialmente uniforme della Corte, che le indicazioni contenute nelle ricordate pronunce bastino a concludere nel senso della separazione delle due fasi procedimentali.

Il problema potrebbe essere in radice risolto proprio attraverso una integrazione dell'art. 26, 3° comma, n.i., che sancisca, questa volta espressamente, la perentorietà del termine di deposito (sul punto vedi *infra*, § 5), andando così incontro da un lato a quelle insopprimibili esigenze di certezza e regolarità formale del giudizio, che passano anche attraverso la sicura cadenza temporale degli atti che lo compongono, dall'altro incontro ancora alle osservazioni dottrinali sul rispetto dei principi generali di diritto processuale e sulla opportunità di risalire ad una disciplina normativa dedotta *aliunde* (ancorché, come nel caso che ci occupa, oggetto di rinvio espresso).

Ma c'è un ulteriore profilo critico espresso in dottrina sul punto, e riguarda la disciplina della rinuncia, ai sensi dell'ultimo comma, art. 26, n.i. [35]. La natura ordinatoria del termine, infatti, sarebbe comprovata dal fatto che la rinuncia al ricorso estingue il processo solo se accettata da tutte le parti [36]. Ove si ritenesse il mancato rispetto del termine, in quanto perentorio, come causa di estinzione, si finirebbe con il considerare questo evento come implicita rinuncia al giudizio, e si rimetterebbe l'esito dello stesso alla sola volontà negativa del ricorrente. Ma ciò non è possibile, posto che la rinuncia non può che essere, come appena notato, esplicita e bilaterale. Presupposto di tale soluzione è, dunque, che si considerino le parti già costituite in giudizio al momento del secondo deposito del ricorso. Solo la parte costituita può, infatti, validamente rinunciare al giudizio. Ragioni di flessibilità del giudizio hanno condotto la Corte a non escludere *in limine* la possibilità che il ricorrente desista dal giudizio prima della seconda notificazione del ricorso e, quindi, della costituzione della controparte (cfr. ord. n. 379 del 1991). Tale scelta, tuttavia, non ci sembra deporre a favore della tesi della «osmosi» fra le due fasi del giudizio. Considerare, infatti, il giudizio stesso distinto in due fasi autonome non significa necessariamente non riconoscere alcun rilievo alla condotta antecedente la costituzione del contraddittorio ma, più semplicemente, attribuire ai singoli atti del ricorrente, di cui tale condotta si compone, il giusto «peso» in

---

[33] Recita, infatti, il 4° comma, art. 37, legge n. 87 del 1953: «Se la Corte ritiene che esiste la materia di un conflitto […] ne dispone la notifica agli organi interessati».

[34] Cfr. A. PISANESCHI, *op. cit.*, 376.

[35] Cfr. F. BENELLI, *op. cit.*, 1114 e A. PISANESCHI, *op. cit.*, 376-384.

[36] Recita, infatti, l'ultimo comma, art. 26, n.i.: «Soltanto la rinuncia al ricorso, quando accettata da tutte le parti, estingue il processo».

termini procedurali. Non ci stupiamo, dunque, se, pur costituendosi il contraddittorio solo con il secondo deposito del ricorso, si garantisce al ricorrente, ancora formalmente non costituitosi, la possibilità di rinunciare all'azione[37]. Tale scelta della Corte ci sembra, al contrario, introdurre un utile elemento di flessibilità nel procedimento, in linea con quanto osserva Pisaneschi, per il quale, infatti, è perfettamente compatibile con la *ratio* del conflitto sia permettere alla controparte di modificare la propria condotta in seguito alla avvenuta conoscenza del giudizio (i. e. dopo la seconda notifica del ricorso), sia consentire al ricorrente di evitare lo stesso, desistendo anche prima di tale momento procedurale[38]. Anche dal punto di vista della disciplina della rinuncia, ove si considerino le parti (anche il ricorrente quindi) costituite solo successivamente al giudizio di ammissibilità, si spalancano le porte alla soluzione nel senso della perentorietà del termine di deposito, diventando questo un adempimento essenziale in capo al ricorrente, finalizzato proprio alla costituzione in giudizio.

Riteniamo che anche in questo caso sarebbe sufficiente una modifica all'ultimo comma dell'art. 26 n.i. per governare razionalmente, sotto il profilo temporale, l'istituto della rinuncia, in modo altresì coerente con il sistema procedurale da noi immaginato, e che ci riserviamo di illustrare in sede di Conclusioni.

4.2. (Segue). *La riproponibilità del ricorso*

In ragione della strutturale connessione fra i due temi, ed in difesa di quanto appena sostenuto circa la perentorietà del termine per il secondo deposito del ricorso, vorremmo ora dedicare alcuni, brevi cenni al problema della riproponibilità di un ricorso già dichiarato improcedibile. L'elemento connettivo è, appunto, rappresentato dalla pronuncia di improcedibilità, a seguito della quale si ponga la questione della reiterabilità di un ricorso sostanzialmente identico (cfr. sentt. nn. 287 del 1998, 35 del 1999 e ordd. nn. 61 e 62 del 2000).

La dottrina ha correttamente e pacificamente osservato come la disciplina normativa del conflitto di attribuzioni non preveda alcun termine per la proposizione del ricorso[39]. Di conseguenza, si è sottolineato, l'unico limite alla riproponibilità dovrebbe essere rappresentato dalla permanenza dell'interesse che ha giustificato il suo primitivo deposito[40]. Su tale interesse non crediamo influisca in alcun modo la qualificazione del termine per il secondo deposito del ricorso. In

---

[37] Ci si consenta, in tal senso, di acquisire al processo costituzionale l'esperienza del processo civile, nel quale «La rinuncia agli atti del giudizio […] va tenuta distinta dalla rinuncia alla azione […] la quale è rinuncia di merito ed è immediatamente efficace anche senza l'accettazione della controparte […]. Per la rinuncia agli atti del giudizio è necessaria invece l'accettazione della parte nei cui confronti la rinuncia è fatta», Cass. Civ. sez. II, 3 agosto 1999, n. 8387.

[38] Cfr. A. PISANESCHI, *op. cit.*, 384 e E. MALFATTI, *Il conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1996-1998)*, Torino, 1999, 436.

[39] Si vedano, tra gli altri, F. BENELLI, *op. cit.*, 1116 e R. ROMBOLI, *op. cit.*, 2434.

[40] Cfr. ancora una volta R. ROMBOLI, *ibidem*.

altri termini, laddove si consideri (come abbiamo fin qui sostenuto) questo termine come perentorio, aprendo così la strada a pronunce di improcedibilità conseguenti alla violazione dello stesso, non si escluderebbe comunque che il medesimo ricorso possa essere successivamente ripresentato, soggiacendo esso al solo controllo della Corte per ciò che attiene alla sua «attualità». Siamo convinti, dunque, della esistenza di una connessione solo strutturale, e non anche sostanziale (come parte della dottrina sembra invece sostenere) fra il tema della natura ordinatoria/perentoria del termine e quello della riproponibilità: se consideriamo, infatti, il termine come perentorio allora ad una eventuale pronuncia di improcedibilità per violazione dello stesso potrà seguire la reiterazione del medesimo ricorso, rispetto alla legittimità del quale la Corte sarà chiamata a valutare il solo profilo della attuale sussistenza dell'interesse a ricorrere. Ed, in effetti, è sull'inesistenza di alcuna norma di legge o regolamentare, la quale prescriva espressamente un termine per la proposizione del conflitto, che ci si basa per affermare l'ammissibilità della sua successiva riproposizione. L'efficacia nei confronti del ricorrente di una pronuncia di improcedibilità è, dunque, del tutto relativa, avendo, come unica conseguenza di rilievo, quella di «costringere» lo stesso, se ancora interessato, a reiterare il ricorso. Il profilo sul quale appuntare l'attenzione non deve essere, quindi, quello che riguarda la natura del termine per il deposito del ricorso, bensì la permanenza in capo al ricorrente dell'interesse a riproporre il conflitto [41]. Se considerare come perentorio il termine per il secondo deposito del ricorso contribuisce, infatti, a garantire al procedimento una regolare cadenza temporale nella successione fra le due fasi di cui esso si compone, in ragione, altresì, della volontà della Corte di valorizzare il ruolo delle parti nell'ambito del giudizio stesso, ammettere la riproponibilità del ricorso, conseguente ad una pronuncia di improcedibilità per violazione del suddetto termine, garantisce la necessaria elasticità ad un istituto nel quale, in quanto destinato a dirimere conflitti che abbiano ad oggetto la spettanza di attribuzioni costituzionali, l'interesse alla definizione delle stesse può non venir meno per effetto della semplice postergazione nel tempo del giudizio.

La scelta nel senso della riproponibilità ci sembra, dunque, oltremodo opportuna, e la riteniamo altresì del tutto compatibile e coerente con le idee da noi già sostenute circa la riorganizzazione ed integrazione delle n.i. in tema di conflitto fra poteri, idee che ci apprestiamo ad esporre sinteticamente nel prossimo e conclusivo paragrafo.

---

[41] Assolutamente condivisibile ci sembra, in tal senso, la critica avanzata ad una «memoria a futura memoria» da R. ROMBOLI, *op. cit.*, 2431-2434. L'Autore, infatti, contesta le osservazioni dedotte in memoria dal Senato, sia per quel che attiene alla proposta identificazione fra il mancato deposito e la rinuncia tacita al giudizio (in quanto entrambi testimonianza di un conflitto «mal coltivato»), sia con riguardo al paventato contrasto fra l'istituto della riproponibilità e la *ratio* dell'istituto del conflitto, ispirata a criteri di tempestività e certezza. Alla luce di tali critiche l'Autore conclude che «l'effetto di reiterazione» non è precluso (secondo noi, anzi, è favorito) dalla dichiarazione di improcedibilità, in quanto suo unico limite è rappresentato dalla attualità e permanenza dell'interesse sotteso al ricorso.

5. *Conclusioni*

«La funzione residuale del conflitto di attribuzioni ostacola il formarsi di un diritto processuale costituzionale. […] per i conflitti non c'è *processo* ma solo *procedura*: non vi sono regole di procedimento inderogabili perché poste a tutela dei diritti delle parti, ma regole, poche regole in verità, derogabili da parte dell'organo decidente, perché subordinate all'interesse affidato alla sua cura»[42]. Ci piace aprire il paragrafo conclusivo di questo lavoro citando Bin, non tanto per deresponsabilizzarci in merito al compito (arduo) di indicare possibili modifiche ed integrazioni alle n.i. sul conflitto fra poteri, bensì perché la frase riportata sembra mirabilmente sintetizzare i problemi cui l'interprete va incontro, accostandosi a tale complesso istituto. Particolarmente difficile risulta poi riuscire a definire la disciplina del contraddittorio e degli interventi; una disciplina che, dopo aver sommariamente illustrato, nei paragrafi precedenti, nella chiave di lettura offertaci dalla dottrina e dalla giurisprudenza, ci apprestiamo ora a valutare criticamente.

È sempre Bin ad affermare che «l'impianto processuale del conflitto presenta molti punti oscuri», ed a considerare addirittura «indecidibili» i problemi definitori riguardanti la legittimazione sostanziale e la questione dell'individuazione delle parti processuali[43]. Ma c'è di più. L'Autore dedica un capitolo intero della sua opera alla «polverizzazione dei poteri»[44], convinto che tale fenomeno renda del tutto trascurabile proprio il problema dell'individuazione dell'organo competente a stare in giudizio, il quale, a seguito della scissione fra legittimazione sostanziale e processuale, non è che «difensore» in giudizio di attribuzioni che fanno capo ad un potere complesso o pluriorganico[45]. La separazione, dunque, fra profilo soggettivo (il potere) e profilo oggettivo (funzione) comporta la polverizzazione del potere stesso in tutti quegli organi che «hanno la competenza ad esercitare in grado supremo un complesso di funzioni pubbliche»[46]. Dal concetto di potere come aggregato di complessi di organi si passa al concetto di «micropotere» (cfr. Bin, 1996), titolare di una «quota di potere riservato». Tale polverizzazione traspare nella definizione, sia dottrinale sia giurisprudenziale, delle regole procedurali che governano l'instaurazione del contraddittorio (con particolare riguardo alla individuazione dei soggetti legittimati)?

Quanto alla costituzione del contraddittorio: la puntuale identificazione dei poteri muniti di legittimazione processuale, ci sembra inequivocabile testimonianza della sensibilità della Corte al fenomeno della polverizzazione dei poteri. Il «catalogo» da questa stilato in circa venti anni, deducibile dalla copiosa giurispru-

---

[42] R. BIN, *op. cit.*, 160.

[43] R. BIN, *op. cit.*, 157.

[44] R. BIN, *op. cit.*, cap. III.

[45] Cfr. F. SORRENTINO, *I conflitti di attribuzione fra i poteri dello Stato*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1967, 670 e ss., cit. da R. BIN, *op. cit.*, 157, nota 1.

[46] M. MAZZIOTTI, *I conflitti di attribuzione fra i poteri dello Stato*, Milano, 1972, I, 164, cit. da R. BIN, *op. cit.*, 15.

denza richiamata, in tal senso, da Cerri con la puntuale indicazione dei soggetti considerabili come «legittimi contraddittori», ha stabilito «individualmente» a quali micropoteri riconoscere la capacità a stare in giudizio.

Pisaneschi e Pensovecchio Li Bassi, secondo l'interpretazione offerta nelle loro opere, sostanzialmente concordano su tali modalità di identificazione dei soggetti che debbano essere considerati «legittimi contraddittori» (cfr. § 2). Gli stessi Autori, inoltre, convengono intorno al momento in cui il contraddittorio possa dirsi effettivamente costituito: è, infatti, dalla notifica del ricorso alla controparte, conseguente al preliminare giudizio di ammissibilità del conflitto, che il contraddittorio è regolarmente instaurato. Da ciò un'ulteriore, comune considerazione: la centralità attribuita al ruolo della Corte, come impulso processuale per l'individuazione dei contraddittori, nonché per l'eventuale integrazione del contraddittorio stesso, mediante la citata notifica agli «organi interessati», ai sensi del 4° comma, art. 37, legge n. 87 del 1953. Una semmai minima divergenza fra gli Autori è rinvenibile nel diverso «spessore» da loro riconosciuto al ricorso introduttivo: Pensovecchio Li Bassi ritiene che già questo contenga, infatti, importanti indicazioni circa l'individuazione dei contraddittori (ricorrente, ovviamente, e resistente), nonostante abbia, altresì, cura di precisare che nessuna norma di legge specifica quali siano gli uffici processualmente legittimati. Tale lacuna, tuttavia, è colmata dall'Autore tramite il ricorso alla identificazione fra legittimazione processuale e legittimazione ad agire (vedi § 2, note 2 e 3). Pisaneschi, al contrario, tace in merito a tale proposta identificazione, e concentra la propria attenzione sul valore fondamentale che assume la citata notifica del ricorso, successiva al giudizio di ammissibilità, tanto da suddividere il giudizio in due fasi, per l'appunto cadenzate da questo momento procedurale (vedi § 2, note 8 e 9). In base alla disciplina normativa racchiusa nelle n.i. gli «strumenti» che la dottrina ha ritenuto di dover considerare funzionali alla identificazione delle parti sono due: il ricorso (ma restano aperte le questioni relative alla definizione analitica del suo contenuto ed alla fissazione del termine per la sua pubblicazione, dubbi, questi, già manifestati da Pisaneschi, cfr. § 2, nota 4); il giudizio preliminare di ammissibilità (quando abbia esito positivo) e la sua notificazione agli «organi interessati». La stessa dottrina, in linea di massima, ha valorizzato il compito della Corte, chiamata, nel citato giudizio, non solo ad individuare gli estremi per l'ammissibilità del conflitto, ma anche a circoscrivere il novero dei protagonisti dello stesso. E, come abbiamo già sottolineato, la Corte lo ha fatto puntualmente, nel corso di circa un ventennio, dalla metà degli anni '70 ad oggi, in coincidenza con il c.d. «decollo» dell'istituto (cfr. Cerri, § 1, nota 5). Quanto al momento di legittima instaurazione del contraddittorio nessun dubbio: coincide con la notifica del ricorso agli organi interessati, proprio dopo che la Corte si è pronunciata sulla sua ammissibilità, e con il successivo deposito dello stesso in cancelleria (entro 20 gg. dall'ultima notificazione, 3° comma, art. 26, n.i.).

Passando ora alla integrazione del contraddittorio, è necessario premettere che la disciplina dell'intervento è del tutto priva di alcun riferimento normativo. Ogni riflessione sull'istituto è, dunque, frutto di speculazione dottrinale, nonché di riflessioni ponderate dalla Corte nel corso di cinquanta anni di operatività.

La dottrina da noi consultata sembra operare una netta distinzione, in tal senso, fra organi che siano qualificabili come «poteri dello Stato», o, perlomeno che siano soggetti pubblici, ancorché «non poteri», da un lato, e soggetti privati dall'altro. L'intervento in giudizio dei primi è generalmente, sebbene non pacificamente, ammesso[47]. È, invece, pacificamente escluso l'intervento dei secondi (cfr. Pisaneschi, § 2, nota 14; Cerri, § 4, nota 1). Sul punto la giurisprudenza elaborata dalla Corte per i conflitti intersoggettivi si intreccia spesso con quella prevista per i conflitti fra poteri. Per tal motivo abbiamo ritenuto opportuno (vedi § 3) citare anche sentenze su conflitti fra Stato e Regioni, dalle quali fosse deducibile una regolamentazione di massima sul fenomeno dell'intervento. E se buona parte delle più risalenti pronunce della Corte, da noi indicate al § 2, si muove sulla falsariga della succitata analisi dottrinale, noi abbiamo, invece, inteso dimostrare come in alcune delle più recenti sentenze (cfr. sent. n. 76 del 2001), si apra, invece, uno spiraglio all'intervento in giudizio dei privati.

Un orientamento, quest'ultimo, senz'altro influenzato dalla introduzione del nuovo art. 111 Cost. (vedi § 3), e che induce la Corte a misurarsi con un nuovo problema: la salvaguardia del principio del contraddittorio e, dunque, l'effettività della tutela dei diritti dei terzi nel giudizio sul conflitto fra poteri.

Con particolare riguardo al problema dell'intervento del privato nel conflitto, proprio il passaggio da un giudizio sulla spettanza di attribuzioni, nella forma tradizionale della *vindicatio potestatis*, ad un giudizio sull'esercizio concreto di determinate competenze ha conferito maggior rilievo pratico alle conseguenze dell'annullamento dell'atto nei confronti del terzo[48]. In tal senso una parte della dottrina ha ritenuto di dover mettere in rilievo le ragioni che suggeriscano l'opportunità di consentire anche al privato di intervenire in giudizio. Tali argomenti sono piuttosto noti e ricorrenti: l'eventuale contrasto di giudicati fra giudice costituzionale e giudice eventualmente adito; la violazione del diritto alla difesa del privato, ove si ritenesse il giudice comune vincolato alla decisione della Corte[49]. Pisaneschi non ritiene, tuttavia, tali osservazioni sufficienti a superare le argomentazioni della dottrina dominante, decisamente contraria al riconoscimento della possibilità di intervento del privato nel giudizio sul conflitto (cfr. Pisaneschi, § 2). Egli è, invece, convinto che la soluzione ai problemi testé illustrati possa discendere non tanto dalla garanzia dell'intervento, quanto, piuttosto, dalla efficacia della sentenza costituzionale[50]. L'Autore tiene in ogni caso a precisare che è assai poco realistica la possibilità che una situazione di reale pregiudizio per i soggetti pri-

---

[47] Cfr. A. PISANESCHI, *op. cit.*, 384 ss., nota 70, dove osserva che «non risultano pronunce di esclusione dell'intervento del terzo in relazione ai conflitti fra poteri dello Stato»; A. PENSOVECCHIO LI BASSI, *op. cit.*, 241 e 242. *Contra* A. CERRI, *op. cit.*, 184, dove l'Autore esclude, sulla scorta della sent. n. 419 del 1995, l'ammissibilità dell'intervento di «entità giuridiche le quali non siano poteri dello Stato».

[48] A. PISANESCHI, *op. cit.*, 385.

[49] Cfr. F. SORRENTINO, *op. cit.*, cit. da A. PISANESCHI, *op. cit.*, 388, nota 82.

[50] Cfr. S. GRASSI, cit. da A. PISANESCHI, *op. cit.*, 389, nota 83.

vati possa verificarsi a seguito di decisioni su conflitti di attribuzioni fra poteri [51]. La, seppur remota, ipotesi di una lesione agli interessi del singolo sembra essere, tuttavia, scongiurata dalla norma contenuta nell'art. 38, legge n. 87 del 1953, la quale stabilisce non solo che la Corte «risolve il conflitto sottoposto al suo esame dichiarando il potere al quale spettano le attribuzioni in contestazione», ma anche che l'atto viziato è, dalla stessa Corte, annullato. Non sorge, dunque, nemmeno il problema di stabilire quali vie i soggetti interessati debbano percorrere per ottenere l'annullamento dell'atto [52].

Ancora una volta è il rifiuto di categorie formali, per ciò che concerne sia la regolamentazione del contraddittorio sia la regolamentazione dell'intervento nel conflitto fra poteri, che contraddistingue l'istituto che ci occupa (sulla estraneità del conflitto a norme di diritto processuale costituzionale vedi *supra*, Bin). Anzi, è proprio l'assenza pressoché totale nelle norme di alcun riferimento al fenomeno dell'intervento nel giudizio sul conflitto fra poteri, che ha spinto la dottrina e la giurisprudenza ad edificare *motu proprio* una disciplina (da noi illustrata ai §§ 2 e 3) basata non soltanto su modelli teorici, ma anche sulla pratica giurisdizionale dell'istituto. Tale lacuna normativa sembra aver garantito, paradossalmente, maggiore elasticità alle elaborazioni dottrinali e giurisprudenziali, sempre in grado di adattarsi alle problematiche connesse, di volta in volta, alla definizione del concetto di potere, alla identificazione degli organi legittimati processualmente, alla ricostruzione in termini gerarchici dell'organizzazione degli uffici (ancora una volta cfr. Bin, 1996). Da tale elasticità discende, tra l'altro, la distinzione fra soggetti pubblici («poteri» e non) e privati, ai fini del riconoscimento della possibilità di intervento. La laconicità del legislatore non sembra aver compromesso il buon funzionamento dell'istituto, se la Corte stessa è stata in grado, nel corso degli anni, di orientare la propria giurisprudenza fino al punto di ammettere l'intervento anche del privato, entro i limiti indicati alla sent. n. 76 del 2001 (vedi § 3). In tal senso anche le innovazioni introdotte all'art. 111 Cost. circa la garanzia del contraddittorio ed il diritto alla difesa sembrano essere pienamente salvaguardate dalla posizione assunta dalla Corte alla citata sent. n. 76.

Queste ultime osservazioni, unitamente quelle di Bin, riportate all'inizio del paragrafo, potrebbero spingerci ad escludere *in limine* l'opportunità di apportare alcuna modifica alle norme analizzate in questo breve lavoro (in particolare all'art. 26 n.i.).

Ma non è questo lo scopo che ci prefiggevamo al momento di intraprendere questo cammino conoscitivo. Come già accennato in sede di premessa (vedi *supra*, § 1), l'intento è di verificare, acquisito il necessario bagaglio di esperienze dottrinali e giurisprudenziali in merito, la possibilità di suggerire (molto modestamente) alcune integrazioni alla disciplina che governa il giudizio sul conflitto fra poteri. In ciò consisterà l'eventuale originalità del lavoro fin qui svolto.

---

[51] A. PISANESCHI, *op. cit.*, 389.

[52] Cfr. A. PENSOVECCHIO LI BASSI, *op. cit.*, 247 e ss.

Non possiamo non tener conto della analisi di Bin, quando afferma che la «procedura» che governa il conflitto fra poteri è fatta di regole in gran parte manipolabili, se non addirittura derogabili da parte dell'organo di giustizia costituzionale.

Ogni suggerimento funzionale ad integrare la disciplina del giudizio, laddove la Corte riterrà di applicarlo nella pratica giurisdizionale dell'istituto, avverrà comunque, perlomeno nella prospettiva adottata da Bin, al di fuori di qualsivoglia «diritto processuale costituzionale» (cfr. Bin, 1996). Crediamo allora più proficuo, in ragione di quanto fin qui dedotto, individuare i punti più oscuri della regolamentazione procedurale ed ivi provvedere a suggerire modifiche o integrazioni, piuttosto che avventurarci in proposte che vadano ad intaccare la struttura normativa sostanziale, senz'altro affascinanti, ma destinate a frustrare la centralità assunta dalla Corte nella organizzazione del giudizio, frutto proprio della estrema elasticità (o lacunosità, dipende dai punti di vista!) delle norme di legge e regolamentari. Niente proposte ardite su argomenti cui la Corte ha dimostrato di poter pervenire autonomamente in via giurisprudenziale (ad es.: formalizzazione del fenomeno dell'intervento del privato; cfr. sent. n. 76 del 2001), dunque, ma, più semplicemente, «aggiustamenti» di ordine procedurale.

Al 1° comma sono indicati i requisiti del ricorso, che «deve contenere l'esposizione sommaria delle ragioni di conflitto e l'indicazione delle norme costituzionali che regolano la materia». La norma è piuttosto sintetica, tuttavia Pensovecchio Li Bassi espone in modo analitico gli elementi che il ricorso dovrebbe contenere: *a*) indicazione ufficio ricorrente; *b*) indicazione ufficio resistente; *c*) le ragioni del conflitto; *d*) la domanda, cioè la richiesta di dichiarazione di appartenenza della potestà, e l'eventuale annullamento dell'atto; *e*) la sottoscrizione del ricorrente[53]. A ben vedere solo gli elementi di cui alle lettere *c*, *d* ed *e* sono espressamente previsti dal citato 1° comma, quando, in effetti, sono proprio i primi due, alle lettere *a* e *b*, a consentire, secondo l'impostazione sostenuta dall'Autore (vedi Pensovecchio Li Bassi, § 2, nota 3), una preliminare identificazione delle parti del conflitto (ricorrente e resistente). Si potrebbe, dunque pensare ad un'integrazione del 1° comma che indichi, in modo più analitico, il contenuto del ricorso, senza, peraltro, svilire così il ruolo della Corte nella identificazione dei legittimi contraddittori, attraverso il preliminare giudizio di ammissibilità. Ma l'aspetto che più ci lascia perplessi è quello relativo alla pubblicazione del ricorso stesso. La dottrina ha avuto modo di osservare come la Corte abbia tenuto una condotta quantomeno incoerente: alle «origini» dell'istituto la regola era quella di non pubblicare i ricorsi; nel periodo 1991-1995 ha prevalso l'ipotesi della pubblicazione contestuale alla ordinanza liminare di ammissibilità; nel triennio 1996-1998 la Corte ha provveduto alla pubblicazione del ricorso successivamente alla ordinanza liminare solo quando l'esame di ammissibilità abbia avuto esito positivo[54]. Condividiamo appieno le osservazioni della citata dottrina, per la quale ragioni di trasparenza e

---

[53] A. PENSOVECCHIO LI BASSI, *op. cit*., 237e note 12, 13 e 14.

[54] E. MALFATTI, *op. cit*., 425-426.

conoscibilità degli atti processuali suggerirebbero la pubblicazione immediata del ricorso, o, perlomeno, a seguito della ordinanza di ammissibilità (ove tale differimento fosse funzionale a garantire il decoro di autorità coinvolte in controversie del tutto inconsistenti ed *ab initio* infondate). Non ci sembra, però, per tale scopo necessaria alcuna manipolazione della norma, ma, più semplicemente il consolidamento di una costante prassi giurisprudenziale su modalità e tempi della pubblicazione, a partire dal rinvio che l'art. 37 contiene all'art. 25 della legge n. 87 del 1953 [55].

Il 2°comma dell'art. 26 rinvia al 3° comma dell'art. 37, legge n. 87 del 1953, per indicare come momento iniziale del giudizio di ammissibilità la convocazione effettuata dal Presidente, successiva al deposito del ricorso in cancelleria («Il Presidente, avvenuto il deposito, convoca la Corte in camera di consiglio ai fini dell'art. 37, comma terzo, [legge n. 87 del 1953]». Come abbiamo avuto modo di osservare, la norma non prevede alcun termine per il (primo) deposito del ricorso, con il quale si propone il conflitto. Tale «mancanza» rafforza l'idea che il problema della riproponibilità o meno del ricorso già dichiarato improcedibile (per violazione del termine previsto al 3° comma dell'art. 26, n.i.) non riguardi l'esistenza di un termine per la reiterazione, quanto, piuttosto la sussistenza dell'interesse a ricorrere.

Il 3° comma fissa il termine per il deposito in cancelleria del ricorso, con la prova delle notificazioni: «Il ricorso, con la prova delle notificazioni eseguite a norma dell'art. 37, comma quarto, di detta legge, è depositato nella cancelleria della Corte entro venti giorni dall'ultima notificazione». Abbiamo dedicato un intero paragrafo alla delicata questione della natura ordinatoria/perentoria del termine per il (secondo) deposito, ed abbiamo cercato di motivare la nostra scelta nel senso della perentorietà. Proviamo, dunque, ora a sintetizzare una proposta di integrazione della citata norma. Ci sembra possibile aggiungere un inciso al 3° comma, nel quale si specifichi che il termine di venti giorni è perentorio, a pena di improcedibilità (sanzionata dalla Corte con sentenza). Tale indicazione, contenuta finalmente in una norma (e le n.i. ci sembrano proprio la fonte adatta) porrebbe sicuramente termine alla disputa fra dottrina e giurisprudenza sulla natura del termine, ma, ancor di più, formalizzerebbe la struttura del giudizio, vero nodo all'origine della ricordata disputa, nel senso da noi ritenuto più corretto, e cioè come procedimento scisso in due fasi autonome. Alla base del nostro convincimento l'idea che non esista processo senza contraddittorio. Se il contraddittorio si costituisce, formalmente e sostanzialmente, attraverso il secondo deposito allora è solo da questo momento in poi che si potrà parlare di giudizio in senso stretto. La distinzione fra le due fasi del giudizio risulterebbe, così, evidente: la prima fase sarà formalmente destinata a provocare il giudizio di ammissibilità, la seconda, invece, sarà destinata a promuovere una pronuncia sul merito della controversia. Se per la Corte, ai fini della ordinanza liminare, è, infatti, sostanzialmente indifferente che le parti siano o meno coinvolte, la regolare costituzione del contraddittorio è, invece, indispensabile perché il giudizio abbia luogo ed essa possa pro-

[55] Ancora una volta cfr. E. MALFATTI, *op. cit.*, 425.

nunciarsi nel merito della questione. Quanto alla riproponibilità del ricorso dichiarato improcedibile nel rispetto del "nuovo" III comma, senza l'indicazione di alcun termine per la reiterazione, sarebbe sufficiente indicare che «la sentenza di improcedibilità non esclude la riproposizione del ricorso, ove risulti ancora attuale l'interesse che ne ha giustificato il primitivo deposito».

Il 3° e 4° comma, che disciplinano rispettivamente la costituzione, la rappresentanza e la difesa in giudizio, non operano alcuna distinzione fra parti originarie ed intervenenti, in modo del tutto coerente con l'assenza di alcun riferimento normativo al relativo fenomeno processuale. Stante la singolarità del procedimento che ci occupa, è possibile l'applicazione delle norme generali di procedura, relative alla costituzione ed ai termini per l'intervento del terzo (ad esempio gli artt. 267 e 268 c.p.c.)? Lungamente la dottrina ha dibattuto intorno alla questione della esistenza di un «processo costituzionale», giungendo spesso alla sua negazione in ragione della constatazione della inesistenza di alcune figure processuali tipiche[56]. La consapevole verifica delle differenze esistenti fra il processo comune e quello costituzionale non può spingersi, dunque, fino alla esclusione dell'esistenza stessa di quest'ultimo. Semmai tali differenze dovranno essere opportunamente tenute in considerazione ogni qualvolta che ci si interroghi sulla applicabilità di norme di «diritto processuale comune» ai giudizi di costituzionalità. Proprio nel caso che ci occupa, data la natura assolutamente *sui generis* del conflitto, sia in termini funzionali sia strutturali, possiamo immaginare un'integrazione del 3° e 4° comma dell'art. 26, ad esempio attraverso l'introduzione di una differente disciplina circa le modalità di costituzione in giudizio le fra parti originarie da un lato e gli intervenenti dall'altro (magari il riconoscimento di un termine all'intervenente per costituirsi in giudizio, termine collegato ad alcuna delle fasi di svolgimento del processo? Cfr. art. 268 c.p.c.), solo nella misura in cui questa risulti compatibile con la specificità del procedimento. Maggior forza conferisce al nostro convincimento il fatto che, come abbiamo avuto modo di osservare nel corso di tutto questo lavoro, dottrina e giurisprudenza abbiano inteso responsabilizzare la Corte in merito alla identificazione dei legittimi contraddittori (non solo ricorrente e resistente, ma anche gli eventuali intervenenti, in quanto organi interessati, ai sensi del 4° comma, art. 37, legge n. 87 del 1953.). Le parti del giudizio sono così individuate già in sede di giudizio di ammissibilità, e la conoscenza della loro identità è conseguente alla «individuale» notifica disposta dalla Corte, nel rispetto del citato 4° comma dell'art. 37, ed al successivo deposito di queste, unitamente al ricorso, in cancelleria. Ritornano, allora, ancora una volta i dubbi relativi alla eventuale pubblicazione del ricorso con la prova delle notificazioni, come strumento di conoscibilità esterna dei termini del giudizio. Ma, se al di fuori della identificazione delle parti operata dalla Corte non c'è spazio per altri interventi, tale

[56] Contro l'idea che la mancanza di figure processuali tipiche abbia come conseguenza l'inesistenza di un processo costituzionale vedi R. ROMBOLI, *Il giudizio costituzionale incidentale come processo senza parti*, in cui l'Autore afferma che l'esistenza della «parte» sarebbe ininfluente per l'esistenza del processo costituzionale, citato da M. D'AMICO, *Parti e processo nella giustizia costituzionale*, Torino, 1991, 51, nota 109.

pubblicazione avrebbe comunque solo funzione di pubblicità-notizia. La questione resta aperta.

Nulla da osservare quanto alla rappresentanza e difesa in giudizio, per le quali non fa punto la distinzione fra parte originaria ed interveniente.

Solo un breve cenno, infine, all'ultimo comma che disciplina la estinzione. Coerentemente con quanto affermato in precedenza (vedi *supra*, § 4), crediamo possibile, nonché opportuna una integrazione della norma citata, con l'introduzione della distinzione fra la rinuncia alla azione (che può essere esercitata unilateralmente dal solo ricorrente, ancor prima del giudizio liminare di ammissibilità), e la rinuncia agli atti del giudizio (che non può che essere frutto dell'accordo delle parti, e, dunque, esperibile solo successivamente la costituzione del contraddittorio, cioè dopo il secondo deposito del ricorso). Verrebbe, così, formalizzata quell'opportuna scelta già operata dalla Corte, nel senso di consentire al ricorrente di «abbandonare» il giudizio (*rectius*, l'azione) prima del giudizio di ammissibilità (vedi *supra*, § 4, nota 37).

Tirando le somme, brevemente, vogliamo ribadire alcuni convincimenti che ci hanno guidato. La differenza che corre fra processo comune e processo costituzionale non significa che non si tratti in entrambi i casi di «processo» (ammesso che di tale fenomeno sociale esista una struttura «tipica» o «archetipica»!), benché governati da regole diverse e spesso fra loro non ravvicinabili. Ciò giustifica il convincimento che, sia in termini sostanziali sia in termini formali, le categorie, normative e dottrinali, elaborate per il primo non siano sempre applicabili al secondo. Non abbiamo, ad esempio, ritenuto di immaginare estensibili al giudizio sul conflitto fra poteri «eventi» processuali comuni, come l'intervento volontario principale e l'intervento adesivo dipendente (cfr. Cerri, 1997), in base alla constatazione che è la Corte a farsi carico della individuazione dei legittimi contradditori.

Le osservazioni svolte da Bin sulla natura dell'istituto che ci occupa, la valutazione della sua natura residuale, il conseguente rifiuto di categorie formali rigide, la naturale elaborazione giurisprudenziale delle regole destinate a governarlo, insieme alle considerazioni precedentemente svolte, ci hanno, altresì, spinto a suggerire possibili modifiche ed integrazioni normative di natura squisitamente «procedurale», per non invadere un campo che sembra di esclusiva spettanza della Corte (non senza eccellenti risultati, peraltro). Tali suggerimenti hanno il solo scopo di limare alcune delle spigolature prodottesi nel corso della pratica giurisdizionale dell'istituto, conseguenti alla sinteticità del dettato normativo. Speriamo di esserci riusciti.

8. I CONFLITTI DI ATTRIBUZIONE TRA POTERI: LA TUTELA CAUTELARE

di *Anna Gragnani*

SOMMARIO: 1. I poteri cautelari della Corte costituzionale. – 2. Funzione del potere di sospensione dell'esecuzione dell'atto nel conflitto intersoggettivo. – 3. I presupposti della tutela cautelare nel giudizio intersoggettivo. – 4. Il *periculum in mora.* – 5. Il *fumus boni iuris.* – 6. La sospensione dell'esecuzione dell'atto e l'oggetto del conflitto nella giurisprudenza costituzionale. – 7. Atti a contenuto negativo e omissioni giuridicamente qualificate. – 8. Ordini e intimazioni. – 9. Atti ad efficacia temporale limitata e straordinaria urgenza di provvedere. – 10. Tutela cautelare dichiarativa. – 11. Ipotesi di integrazione dell'attuale disciplina della tutela cautelare nel conflitto intersoggettivo. – 12. Istanze di tutela cautelare nel conflitto fra poteri dello Stato. – 13. Prospettive di estensione della tutela cautelare al conflitto fra poteri dello Stato. – 14. Impossibilità di introdurre la tutela cautelare nel conflitto fra poteri dello Stato attraverso una modificazione delle norme integrative.

1. *I poteri cautelari della Corte costituzionale*

Le fonti che disciplinano i giudizi costituzionali attribuiscono alla Corte costituzionale poteri cautelari in ipotesi specifiche: nel giudizio di accusa del Presidente della Repubblica per i reati di alto tradimento e attentato alla Costituzione [1] e nei conflitti fra Stato e Regioni e fra Regioni.

Alle Regioni si intendono equiparate, come parti del conflitto, le province autonome di Trento e di Bolzano, in base all'art. 98 del T.U. delle leggi costituzionali concernenti lo Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige.

L'ipotesi di riforma delle norme di autoregolamentazione in materia di tutela cautelare e d'urgenza, è stata riferita all'art. 28 n.i. per i giudizi davanti alla Corte; non interessa quindi il potere cautelare della Corte nei giudizi d'accusa.

Nei conflitti fra enti il potere cautelare è disciplinato dall'art. 40 della legge 11 marzo 1953, n. 87 e dall'art. 28 n.i. per i giudizi innanzi alla Corte.

L'art. 40 della legge n. 87 del 1953, prevede la sospensione, per gravi ragioni,

[1] In particolare, l'art. 12 della legge cost. 11 marzo 1953, n. 1, prevede che in caso di messa in stato d'accusa del Presidente della Repubblica, la Corte possa disporre la sospensione dalla carica. L'art. 23 della legge 25 gennaio 1962, n. 20, sui procedimenti e giudizi d'accusa, riconosce alla Corte il potere di adottare, anche d'ufficio, i provvedimenti cautelari, personali o reali, «che ritiene più opportuni» e quello di «revocare o modificare i provvedimenti cautelari deliberati dal comitato di cui all'art. 12 della legge cost. 11 marzo 1953, n. 1, come modificato dall'art. 3, legge 16 gennaio 1989, n. 1».

dell'esecuzione degli atti che hanno dato luogo al conflitto di attribuzioni fra Stato e Regioni o fra Regioni, con ordinanza motivata della Corte.

L'art. 28 n.i. per i giudizi davanti alla Corte cost., completa la disciplina del potere di sospensione.

Al fine di verificare l'opportunità di una integrazione della disciplina relativa alla tutela cautelare[2], e le possibilità e i limiti di un eventuale intervento della Corte in via di autoregolamentazione, è necessario innanzitutto identificare la funzione del potere di sospensione dell'esecuzione degli atti, i presupposti del suo esercizio e l'adeguatezza di tale misura alle esigenze emerse nell'esperienza applicativa del conflitto intersoggettivo.

Occorre poi valutare le istanze di sospensione presentate nei conflitti fra poteri dello Stato, per capire se esse esprimano realmente un'esigenza di tutela cautelare.

In caso di risposta positiva, è necessario verificare se sia possibile individuare nell'ordinamento vigente, al di là delle espresse previsioni, una soluzione in via di interpretazione, eventualmente attraverso il rinvio contenuto nell'art. 22 della legge n. 87 del 1953 alle norme del regolamento per la procedura innanzi al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale.

Il tema della tutela d'urgenza dei diritti contro le leggi sospettate di incostituzionalità[3], e quello dell'introduzione della sospensione cautelare nel ricorso in via

---

[2] Sul potere cautelare della Corte costituzionale nei conflitti: A. PENSOVECCHIO LI BASSI, *Il conflitto di attribuzioni*, Milano, 1957; G. GROTTANELLI DE' SANTI, *I conflitti di attribuzione tra lo Stato e le Regioni e tra le Regioni*, Milano, 1961; A. PREDIERI, *Appunti sui provvedimenti cautelari nella giustizia costituzionale*, in G. MARANINI (a cura di), *La giustizia costituzionale*, Firenze, 1966, 173 ss.; A. PACE, *Decreti legislativi d'esproprio e tutela cautelare*, in *Giur. cost.*, 1968, 594 ss.; A. PACE, *Sulla sospensione cautelare dell'esecuzione delle leggi autoapplicative impugnate per incostituzionalità*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1968, 517 ss. e in *Studi in memoria di Carlo Esposito*, Padova, 1972, 1197 ss.; M. MAZZIOTTI, *I conflitti di attribuzione fra i poteri dello Stato*, vol. II, Milano, 1972, 165; A. PIZZORUSSO, *La tutela cautelare nei giudizi costituzionali sui conflitti fra enti*, in *I processi speciali studi offerti a Virgilio Andrioli dai suoi allievi*, Napoli, 1979 ss., 295 ss.; N. SAITTA, *I procedimenti in camera di consiglio nella giustizia costituzionale e amministrativa*, Milano, 1980, 63 ss.; G. VOLPE, *Garanzie costituzionali*, in *Commentario alla Costituzione. Art. 134-139*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma, 1981, 312 ss.; F. SORRENTINO, *Art. 137*, in *Commentario*, cit., 491 ss.; S. GRASSI, *Il conflitto di attribuzioni tra Stato e Regioni e tra Regioni*, Milano, 1985, in particolare 150 ss., 163 ss., 220 ss., 249 ss., 266 ss., 279 ss., 290 ss., 345 ss., 379 ss.; P. GIOCOLI NACCI, *Considerazioni in tema di tutela cautelare*, in *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale*, Atti del convegno Trieste 26-28 maggio 1986, Milano, 1988, 509; V. ONIDA, *I giudizi sulle leggi nei rapporti fra Stato e regione. Profili processuali*, in *Strumenti*, cit., 181 ss; S. BARTOLE, *Considerazioni sulla funzionalità della Corte costituzionale*, in S. BARTOLE-M. SCUDIERO-A. LOIODICE (a cura di), *Regioni e corte costituzionale*, Milano, 1988, 13 ss.; M. SCUDIERO, *Linee propositive*, in S. BARTOLE-M. SCUDIERO-A. LOIODICE (a cura di), *op. cit.*, 243 ss.; M. VILLONE, *Analisi quantitative e notazioni ricostruttive*, in S. BARTOLE-M. SCUDIERO-A. LOIODICE (a cura di), *op. cit.*; R. ROMBOLI, *Gli aspetti processuali del conflitto di attribuzioni fra Stato e Regioni negli ultimi svolgimenti della giurisprudenza della Corte costituzionale (1987-1988)*, in *Le Regioni*, 1989, 411 ss.; A. PISANESCHI, *I conflitti di attribuzione fra i poteri dello Stato,* Milano, 1992, 396 ss.

[3] M. CAPPELLETTI, *La giurisdizione costituzionale delle libertà*, Milano, 1955, 13 ss.; A. PACE, *Sulla sospensione*, cit.; ID., *Decreti*, cit.; G. BORRÈ, *Questione di costituzionalità e provvedimento d'urgenza*, in *I processi*, cit., 115 ss.; G. VERDE, *Considerazioni sul procedimento d'urgenza (come è e come si vorrebbe che fosse)*, in *I processi*, cit., 407 ss.; G. ZAGREBELSKY, *La tutela d'urgenza*, in L.

principale[4], non possono essere esaminati nella ristretta prospettiva di riforma dell'art. 28 n.i., considerate le notevoli implicazioni sul piano delle fonti del diritto e sul sistema di instaurazione dei giudizi costituzionali.

2. *Funzione del potere di sospensione dell'esecuzione dell'atto nel conflitto intersoggettivo*

L'art. 40 della legge n. 87 del 1953, attribuisce alla Corte il potere di sospendere per gravi motivi, in pendenza del giudizio, l'esecuzione degli atti che hanno originato il conflitto, con ordinanza motivata.

Dalla mancata espressa attribuzione del potere di disporla d'ufficio, e dalla formulazione letterale dell'art 28 n.i., si può desumere che la sospensione possa essere ordinata soltanto su istanza di parte[5].

L'ordinanza è adottata in camera di consiglio[6], sentite le parti. È previsto che la Corte svolga le indagini che ritiene opportune. Il provvedimento di sospensione ha carattere provvisorio[7]. Esso può essere adottato soltanto in pendenza del giudizio.

In caso di estinzione del processo, i provvedimenti adottati perdono quindi efficacia.

Dalla disciplina appena richiamata si possono trarre gli elementi per l'individuazione della funzione del potere di sospensione attribuito alla Corte costituzionale.

Si tratta del potere di emanare un provvedimento provvisorio, deliberato a seguito di cognizione sommaria[8], preordinato a conservare la situazione di fatto o di diritto sulla quale l'esecuzione dell'atto impugnato inciderebbe, rendendo impossibile, o molto difficile, l'esecuzione dell'eventuale decisione finale favorevole al ricorrente. L'(ulteriore) esecuzione dell'atto in pendenza del processo, potrebbe infatti determinare una modificazione irreversibile della realtà, o pregiudicare comunque il concreto esercizio della competenza controversa, in modo tale da rendere inutile la futura decisione della Corte. Esemplare l'ipotesi del ricorso contro l'atto di indizione di un *referendum* consultivo: la sua esecuzione renderebbe evidentemente inutile l'eventuale pronuncia che dichiarasse la non spettanza del

---

CARLASSARE (a cura di), *Le garanzie giurisdizionali dei diritti fondamentali*, Padova, 1988, 27 ss.; A. VUOLO, *L'accesso al giudizio costituzionale nella fase cautelare del processo amministrativo e la tutela delle situazioni giuridiche soggettive*, in A. ANZON-P. CARETTI-S. GRASSI (a cura di), *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, Torino, 2000.

[4] Sul tema, V. ONIDA, *I giudizi sulle leggi nei rapporti fra Stato e regione. Profili processuali*, in *Strumenti*, cit., 181 ss.

[5] Nel giudizio di accusa è invece espressamente attribuito alla Corte il potere di adottare d'ufficio i provvedimenti cautelari.

[6] Così, A. PIZZORUSSO, *Conflitti*, in *Novissimo Dig. it.*, App. II, Torino, 364 ss.

[7] Secondo l'art. 18 della legge n. 87 del 1953 infatti, la Corte giudica in via definitiva con sentenza.

[8] Sui poteri istruttori della Corte cost., T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nel giudizio sulle leggi*, Milano, 1997.

relativo potere con conseguente annullamento dell'atto impugnato [9]. L'urgenza della soluzione del conflitto si scontra però con i tempi processuali necessari per la cognizione piena di tutte le questioni, di rito e di merito, necessaria ai fini della decisione definitiva. Di qui la previsione di un provvedimento provvisorio, l'ordinanza di sospensione, al fine di assicurare l'utilità della futura decisione di merito. Decisione che a sua volta deve garantire in modo effettivo, il rispetto del diritto sostanziale, nel caso di specie l'osservanza dell'ordine costituzionale delle competenze nel loro concreto svolgimento.

È evidente il riferimento al principio della strumentalità del processo rispetto al diritto sostanziale, principio che non sembra possa essere messo in discussione né per le peculiarità del processo costituzionale – sua natura giurisdizionale o meno – né per considerazioni relative al ruolo della Corte nel sistema – difficoltà nell'individuazione della linea di confine fra interpretazione e creazione del parametro del giudizio – [10]. È chiaro che non avrebbe altrimenti senso la deliberazione di provvedimenti provvisori adottati a cognizione sommaria.

La tutela cautelare è allora una componente essenziale dell'effettività della funzione affidata alla Corte. Il carattere strumentale dei provvedimenti cautelari esprime nei processi dove si giudica la legittimità dell'esercizio o del mancato esercizio di un potere pubblico, un valore ulteriore: l'esigenza di rispettare il limite esterno della funzione di controllo e rispettare quindi il principio di separazione dei poteri, che non ammette in questo caso interferenze funzionali.

Sembra opportuno precisare che il potere di sospensione, proprio perché strumentale alla decisione di merito, deve essere concepito secondo una logica «tutta interna al processo» [11].

---

[9] Per un esempio Corte cost., ordinanza 22 novembre 1988, n. 1040, in *Giur. cost.*, 1988, ss. Si trattava del ricorso, con istanza di sospensione, contro il decreto del Presidente della Giunta regionale della Sardegna di indizione di referendum consultivo su tre quesiti. Il decreto, del 18 ottobre 1988, fissava come data di consultazione elettorale per i primi due quesiti, l'11 dicembre 1988, e per il terzo, il 16 aprile 1989. La Corte accoglie l'istanza di sospensione per il referendum da svolgersi l'11 dicembre 1988, «in quanto lo svolgimento di essi prima della decisione di merito potrebbe pregiudicare gli effetti della medesima»; rinvia l'esame della domanda di sospensione per l'altro quesito, per mancanza dell'urgenza di provvedere.

Per altre istanze di sospensione in conflitti fra enti in materia referendaria: Corte cost., 5 aprile 2001, n. 101, in *Giur. cost.*, 2001, 634 ss., con nota di S. BARTOLE, *Overruling o qualification di precedente con ordinanza di sospensiva di atto impugnato per conflitto di attribuzioni?*; ordinanza 5 aprile 2001, n. 102; sull'uso dell'istanza di sospensione nei conflitti aventi ad oggetto l'atto di indizione di un referendum, G. BRUNELLI, *Dinamica referendaria e comitato promotore*, in *Quad. cost.*, 2001, 63 ss.

[10] Sul principio di strumentalità del processo, G. CHIOVENDA, *Istituzioni di diritto processuale civile*, rist. Napoli, 1960, 30 ss.; con particolare riferimento alla tutela cautelare, P. CALAMANDREI, *Introduzione allo studio sistematico dei provvedimenti cautelari*, Padova, 1930, 21 ss.; A. PROTO PISANI, *Lezioni di diritto processuale civile,* Napoli, 1999, in particolare 629 ss., secondo il quale si tratta di un principio cardine per la comprensione di ogni sistema processuale; dello stesso Autore, *Procedimenti cautelari*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXIV, Roma, 1991 e *Provvedimenti d'urgenza*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXV, Roma, 1991. Di recente sul tema, G.L. CONTI, *L'interesse al processo nella giustizia costituzionale*, Torino, 2000, per una critica a quella che l'Autore definisce «l'ideologia dell'illimitata strumentalità».

[11] L'espressione è di A. TRAVI, *Sospensione del provvedimento impugnato*, in *Digesto delle disci-*

Pare invece, che non possa essere recepita nel processo costituzionale, la dottrina che ricostruisce il potere di sospensione quale strumento di riequilibrio degli interessi sostanziali [12]. Se essa può essere utile a descrivere e a spiegare l'evoluzione e le creazioni della più recente giurisprudenza amministrativa, sembra incompatibile quantomeno con la posizione di terzietà che compete alla Corte nella definizione in concreto delle competenze per le quali si chiede tutela.

3. *I presupposti della tutela cautelare nel giudizio intersoggettivo*

L'art. 40 della legge n. 87 del 1953 indica come presupposto del rilascio della misura cautelare, la sussistenza di «gravi ragioni»; nulla aggiunge l'art. 28 n.i.

La dottrina è solita riferire l'espressione «gravi ragioni» all'ipotesi di pericolo di evento dannoso (c.d. *periculum in mora*), che il provvedimento cautelare è diretto a neutralizzare.

Considera invece estranea alla stessa formula, e solo implicitamente richiesta, la valutazione sommaria del probabile, o quanto meno non improbabile, esito del conflitto favorevole al ricorrente (c.d. *fumus boni iuris*) [13].

In realtà, come risulta anche da una recente ordinanza della Corte, la formula è di per sé idonea a comprendere anche la valutazione del *fumus*, ma si tratta di una questione solo terminologica [14].

Due ulteriori precisazioni.

Parte della dottrina risolve la ricerca della nozione di gravi ragioni in quella dei criteri di esercizio del potere di rilascio della misura cautelare in quanto potere discrezionale. Tale potere non consisterebbe nell'applicazione al caso concreto di un elemento normativo indeterminato, ma in un'attività tipicamente discrezionale che implica una valutazione comparativa fra interessi in conflitto. Secondo la stessa tesi, per sciogliere l'alternativa fra accoglimento e rigetto dell'istanza di sospensione, sarebbe sufficiente considerare che l'esecuzione del provvedimento consente la realiz-

---

pline pubblicistiche, vol. XIV, Torino, 1999, 372 ss. Sulla sospensione cautelare nel processo amministrativo: G. FALZONE, *L'inibitoria giudiziale dell'operatività degli atti giuridici*, Milano, 1967; G. PALEOLOGO, *Il giudizio cautelare amministrativo*, Padova, 1971; E. FOLLIERI, *Giudizio cautelare amministrativo e interessi tutelati*, Milano, 1981; V. GASPARINI CASARI, *Introduzione allo studio della tutela cautelare nei confronti della P.A.*, Modena, 1982; G. PALEOLOGO, *Sospensione dell'esecuzione,* in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1993, vol. XXIX; F. SATTA, *Giustizia cautelare*, in *Enc. dir.*, Milano, 1997, aggiornamento, I, 595 ss.; M. PROTTO-F. CARINGELLA (a cura di), *Il nuovo processo amministrativo dopo la legge 21 luglio 2000 n. 205*, Milano, 2001.

[12] E. FOLLIERI, *Giudizio*, cit.

[13] V. GASPARINI CASARI, *In tema di pronunce sulla sospensione del provvedimento impugnato nei conflitti di attribuzioni tra Stato e Regioni*, in *Le Regioni*, 1983, 1920 ss.; A. AZZENA, *Irreparabilità del danno e «gravi ragioni» per la sospensione nei conflitti di attribuzioni fra Stato e Regioni*, in *Le Regioni*, 1980, 142 ss.

[14] Si tratta dell'ordinanza n. 102 del 2001. Sull'interpretazione dell'espressione nel processo civile come riassuntiva dei due requisiti, A. PROTO PISANI, *Appunti sul valore della cognizione piena*, in corso di pubblicazione in *Foro it.*, 2002.

zazione dell'interesse pubblico primario al quale esso è preordinato, ma implica anche il sacrificio di altri interessi, pubblici o privati, sui quali esso incide [15].

Il criterio della valutazione comparativa degli interessi pubblici e privati coinvolti in una decisione e l'obbligo di realizzare l'interesse primario perseguito in un procedimento, con il minor sacrificio possibile degli altri interessi coinvolti – formulato nell'ambito della teoria del procedimento amministrativo [16] – non sembra possa essere utile per l'interpretazione del concetto di «gravi ragioni» come presupposto del rilascio della misura cautelare nel conflitto intersoggettivo.

Se per certi aspetti – ad esempio per quanto riguarda l'individuazione delle indagini che la Corte «ritenga opportune» – il processo cautelare presenta elementi di discrezionalità, di certo tale natura deve escludersi in relazione alla decisione di accoglimento o di rigetto dell'istanza. La Corte infatti, a differenza della pubblica amministrazione, non deve gestire gli interessi in conflitto. Tale valutazione deve essere compiuta dalla Corte in posizione di terzietà rispetto agli interessi in conflitto, e non è pertanto assimilabile a funzioni – sia pure cautelari – dell'amministrazione attiva.

La formula «gravi ragioni» sembra invero, proprio una tipica clausola giuridica indeterminata, un'espressione sintetica che rinvia ai presupposti propri dei provvedimenti cautelari: il *periculum in mora* e il *fumus boni iuris.*

Accertata l'esistenza dei due presupposti non compete alla Corte nessuna discrezionalità nella decisione sull'istanza.

Infine occorre ricordare che sulla base della valorizzazione dell'oggetto del conflitto – eventuale annullamento di un atto, ma anche accertamento della competenza – altra dottrina [17] afferma che la sussistenza delle gravi ragioni deve essere valutata sulla base di un duplice accertamento: da una parte, la considerazione degli effetti dannosi della esecuzione dell'atto nella sfera giuridica del ricorrente; dall'altra, l'espressione gravi ragioni si presterebbe, anche testualmente, ad una valutazione separata da questi ultimi e riconducibile al pubblico interesse ad una sollecita definizione delle controversie sulla spettanza delle competenze costituzionali degli enti in conflitto.

La premessa da cui muove la tesi appena esposta, (valorizzazione dell'oggetto del giudizio), è per certi aspetti fondamentale per l'individuazione dei presupposti di esercizio del potere cautelare, ma le conclusioni raggiunte non sembrano del tutto condivisibili.

In particolare, si deve constatare che l'accertamento cautelare si pone semmai in termini problematici con l'interesse all'accertamento senza ritardo delle competenze degli enti in relazione al concreto conflitto, interesse che esige una rapida

---

[15] Si riferisce l'opinione di A. AZZENA, *Irreparabilità*, cit., 152-153; nello stesso senso, con riferimento al processo civile, in relazione a formule analoghe, come «gravi motivi» o «grave e irreparabile danno», R. MARENGO, *La discrezionalità del giudice civile*, Torino, 1996.

[16] M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, vol. II, Milano, 1993, 50 ss.

[17] A. PISANESCHI, *Brevi note sulla «sospensiva» nel conflitto fra Stato e Regione*, in *Giur. cost.*, 1991, 71 ss.

decisione in via definitiva della controversia. È evidente infatti che quella del provvedimento cautelare è una certezza provvisoria, inadeguata in quanto tale a dettare una soluzione definitiva del conflitto costituzionale. L'interesse alla rapida definizione delle controversie ha in comune con la finalità della tutela cautelare soltanto l'urgenza di provvedere.

4. *Il* periculum in mora

Individuato il termine di riferimento dell'accertamento dell'esistenza di «gravi ragioni», occorre precisare il significato dei due requisiti che l'espressione riassume.

Per quanto riguarda il periculum in mora, la dottrina prevalente sottolinea il minor rigore dell'espressione «gravi ragioni» rispetto a quella di «danno grave e irreparabile», ricorrente nella giurisprudenza costituzionale (in linea con l'interpretazione di analoga formula seguita dalla giurisprudenza amministrativa) [18].

Al di là del dato letterale, in sé del tutto indeterminato, sembra che il rigore dell'interpretazione giurisprudenziale sia giustificato.

La sospensione dell'esecuzione dell'atto che ha originato il conflitto, incide infatti sul principio di continuità delle funzioni pubbliche costituzionali, principio implicito nella mancata previsione dell'effetto sospensivo automatico del ricorso per conflitto di attribuzioni [19].

D'altra parte, considerato il ruolo della Corte nella definizione del concreto assetto delle competenze degli enti in conflitto nel loro reciproco equilibrio, sembra opportuno limitare alle ipotesi indispensabili a garantire l'effettività della funzione di garanzia costituzionale, l'adozione di provvedimenti che incidono sulla dinamica di quello stesso equilibrio.

Per quanto riguarda la valutazione della riparabilità o meno del pregiudizio che si teme, essa non può ovviamente avere quale termine di riferimento – come avviene in altri settori dell'ordinamento – l'idoneità a tale scopo di un risarcimento per equivalente monetario [20]. Altrimenti, considerata la natura delle situazioni controverse [21], il danno sarebbe sempre irreparabile. È noto infatti che la Corte esclude che oggetto del conflitto possa essere una pretesa meramente patrimoniale [22].

---

[18] A. AZZENA, *Irreparabilità*, cit., A. PISANESCHI, *Brevi note*, cit.

[19] Sul significato dell'esclusione dell'effetto sospensivo automatico nell'ambito della giustizia amministrativa, G. PALEOLOGO, *La tutela*, cit.

[20] Così nel processo civile; sulla relativa nozione di irreparabilità, A. PROTO PISANI, *Provvedimenti*, cit.

[21] La giurisprudenza esclude infatti che il conflitto possa avere per oggetto una pretesa meramente patrimoniale, sul tema, anche per l'indicazione della giurisprudenza costituzionale, A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, 3ª ed., Milano, 2001, 379 ss.

[22] Il che non significa che l'oggetto del conflitto non possa avere contenuto patrimoniale, ma funzione non patrimoniale; sul tema, ancora, A. CERRI, *Corso*, cit., 379 ss.

La eventuale irreparabilità deve piuttosto essere giudicata in considerazione del possibile scarto fra le utilità conseguibili, attraverso l'esercizio (o l'omesso esercizio) della competenza in mancanza della contestazione che ha dato luogo al conflitto, e l'esercizio (o l'omesso esercizio) della stessa competenza, in seguito alla decisione definitiva [23].

L'attenzione per l'oggetto del giudizio, per il carattere concreto del conflitto e del conseguente accertamento della Corte, consente infine di superare anche le perplessità della dottrina che, nell'interpretare l'espressione «gravi ragioni», ritiene tale presupposto di difficile realizzazione considerando che, assai raramente, l'ordine costituzionale delle competenze può essere compromesso dall'esecuzione di un atto [24].

È vero che è difficile immaginare – se non in casi estremi – che l'esecuzione di un atto possa compromettere in modo irreparabile l'ordine costituzionale delle competenze, ma oggetto del giudizio nel conflitto intersoggettivo non è la definizione in astratto dell'ordine costituzionale delle competenze. Non è a questo quindi, che deve riferirsi la valutazione della situazione di pericolo [25].

5. *Il* fumus boni iuris

La dottrina – con qualche eccezione [26] – è concorde nel ritenere il *fumus boni iuris* un presupposto indispensabile per l'adozione del provvedimento di sospensione, sebbene, come accennato, non ricompreso nell'espressione «gravi ragioni» (art. 40, legge n. 87 del 1953), ma imposto dalla finalità stessa della tutela cautelare, di assicurare l'utilità della decisione di merito favorevole al ricorrente. La sospensione dell'esecuzione dell'atto che ha originato il conflitto, non può che fondarsi allora sull'ipotesi che esso concreti una lesione delle attribuzioni per le quali si chiede tutela.

Diverso discorso è la considerazione dell'opportunità che la Corte non riveli le relative valutazioni. La deroga al principio dell'obbligatorietà della motivazione – per il quale si può individuare un fondamento costituzionale esplicito o implicito – si giustifica infatti per l'interesse di pari rango ad evitare ulteriori incertezze nella definizione delle competenze e di evitare un'anticipazione sul merito della questione da parte dello stesso giudice che delibererà la decisione definitiva [27].

---

[23] Per la considerazione dello scarto fra utilità conseguite attraverso la decisione di merito e reintegrazione per equivalente, con riferimento al processo civile, V. ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, Napoli, 1964, 245 ss.

[24] Sulla difficoltà di ipotizzare un danno irreversibile all'ordine costituzionale delle competenze, N. SAITTA, *I procedimenti*, cit., 71.

[25] In particolare sul carattere concreto del conflitto intersoggettivo, S. GRASSI, *I conflitti*, cit., 370 ss.

[26] A. AZZENA, *Irreparabilità*, cit.

[27] Sull'inopportunità della motivazione del *fumus boni iuris,* quantomeno nelle ordinanze di accoglimento, G. MOR, *La sentenza sospesa*, in *Le Regioni*, 1980, 1019 ss.; sulla possibilità di sostenere l'obbligo implicito nella Costituzione della motivazione di alcuni provvedimenti, P. CARETTI, *Motivazione (diritto costituzionale),* in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1990, l'Autore, come la dottrina preva-

Resta da chiarire se l'esame dell'istanza cautelare esiga o meno la soluzione di una questione preliminare: l'accertamento definitivo, e quindi in esito a cognizione piena, della valida instaurazione del ricorso e della sua ammissibilità.

La soluzione preferibile si fonda sulla considerazione che l'urgenza di provvedere in sede cautelare non consente di esigere l'accertamento a cognizione piena nemmeno delle questioni pregiudiziali di rito.

Deve quindi ritenersi ammissibile la sospensione dell'esecuzione di un atto del quale non è certa l'idoneità ad originare il conflitto [28]. Non sembra condivisibile in proposito l'affermazione dell'agevole e rapida soluzione delle questioni di rito [29].

Appare pertanto corretta la riserva di ogni decisione in rito e in merito, che la Corte inserisce nelle ordinanze che pronunciano sull'istanza cautelare [30].

Resta infine da valutare se l'ipotesi di accoglimento del ricorso, nella quale si risolve il requisito del *fumus boni iuris*, possa essere formulata sulla base della sua non evidente infondatezza, o occorra invece la probabilità dell'esito favorevole al ricorrente.

Un criterio generalmente valido non può essere individuato. La valutazione dipende infatti dall'urgenza di provvedere, dalla gravità del pericolo che si intende neutralizzare e dagli interessi sui quali incide, nel caso concreto, la concessione del provvedimento cautelare.

Individuati alcuni elementi generali in tema di tutela cautelare nei conflitti intersoggettivi, è possibile affrontare l'esame di alcuni problemi specifici che la previsione di un unico provvedimento cautelare – la sospensione dell'esecuzione – pone in relazione all'oggetto del giudizio.

6. *La sospensione dell'esecuzione dell'atto e l'oggetto del conflitto nella giurisprudenza costituzionale*

La misura cautelare della sospensione era stata pensata nella legge n. 87 del 1953, in linea con la tendenziale assimilazione del conflitto intersoggettivo al giudizio amministrativo, secondo il disegno riduttivo delle autonomie regionali all'epoca prevalente [31].

Nell'esercizio del potere di sospensione si sono in effetti presentati alla Corte problemi analoghi a quelli del processo amministrativo, come per esempio l'eventuale ammissibilità della sospensione di atti negativi.

---

lente, collega l'obbligo di motivazione delle sentenze della Corte all'espressa previsione dell'art. 111 Cost. Sulla motivazione delle decisioni della Corte, A. RUGGERI (a cura di), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Torino, 1994.

[28] In questo senso, A. CERRI, *Problemi processuali*, cit.

[29] A. AZZENA, *Irreparabilità*, cit.

[30] Nello stesso senso A. CERRI, *Problemi processuali e sostanziali relativi all'ammissibilità del conflitto di attribuzioni fra Stato e regione*, in *Giur. cost.*, 1968, 1398 ss.

[31] Si tratta di un giudizio impugnatorio, da proporre entro un breve termine di decadenza, è prevista la notificazione all'ente controinteressato; sul tema: S. GRASSI, *I conflitti*, in particolare 57 ss.

A questi, si sono aggiunte questioni particolari conseguenti alla stessa evoluzione giurisprudenziale – parallela alla progressiva attuazione dello stato regionale – che ha allontanato, per certi aspetti, il conflitto intersoggettivo dal modello prefigurato dalle fonti che lo disciplinano.

Con il passaggio, nei rapporti Stato-Regioni, da una concezione dualista al modello del regionalismo cooperativo[32], il conflitto, concepito inizialmente in termini di ricorso contro l'usurpazione di potere, c.d. *vindicatio potestatis*, è stato ammesso anche nella forma dell'interferenza, cioè della contestazione – in quanto lesive di attribuzioni del ricorrente – delle modalità di esercizio di competenze sicuramente spettanti all'ente che le esercita[33].

Con l'ulteriore conseguenza che il conflitto, pensato come giudizio su atti di esercizio di funzioni definibili, sia pur impropriamente, di tipo amministrativo, è stato poi ammesso, nei termini dell'interferenza, anche per la contestazione dell'anomalo esercizio della funzione giurisdizionale[34].

Per il rispetto del principio di leale collaborazione fra Stato e Regioni, si è posta poi l'esigenza di tutelare il concreto esercizio delle competenze in caso di lesioni originate non solo da atti ad efficacia negativa, ma anche da inerzie ed omissioni, purché, considerato il carattere reale del conflitto, in corrispondenza di specifici obblighi giuridici di provvedere.

Le soluzioni adottate dalla giurisprudenza in risposta a reali esigenze di effettività della funzione di garanzia costituzionale sono state a loro volta causa di problemi rilevanti, che interessano anche l'esercizio del potere cautelare.

Così, ad esempio, l'ammissione del conflitto da interferenza nei confronti dei provvedimenti giurisdizionali, ha posto l'esigenza di soluzioni normative o processuali che assicurino il rispetto del principio del contraddittorio – garanzia irrinunciabile nell'incidente cautelare, come espressamente previsto dall'art. 28 n.i. – sia per l'autorità giurisdizionale, non adeguatamente rappresentata dal Presidente del Consiglio dei Ministri, sia per le parti del giudizio nel quale la sentenza, della quale è chiesta la sospensione, era stata pronunciata.

La misura della sospensione dell'esecuzione, pensata per gli atti amministrativi, pone poi problemi rilevanti di coordinamento con i mezzi di impugnazione delle sentenze ed è inadeguata per la sua natura essenzialmente conservativa, in caso di omissioni pure, sebbene giuridicamente qualificate.

Si tratta ora di analizzare la giurisprudenza costituzionale per individuare le singole ipotesi nelle quali la sospensione si è rivelata una misura cautelare non adeguata alle esigenze del conflitto, in vista di un'eventuale integrazione della disciplina vigente.

---

[32] S. GRASSI, *Il giudizio*, cit. e A. CERRI, *Corso*, cit.

[33] S. GRASSI, *Il giudizio*, cit.

[34] G. MOR, *La sentenza*, cit.

7. *Atti a contenuto negativo e omissioni giuridicamente qualificate*

La sospensione dell'esecuzione dell'atto è una misura cautelare di tipo conservativo, preordinata a conservare la realtà – giuridica o fattuale – sulla quale l'atto incide, in modo da evitare che la sua irreversibile trasformazione pregiudichi l'utilità dell'eventuale decisione definitiva favorevole al ricorrente.

La sospensione dell'esecuzione incide unicamente sugli effetti costitutivi dell'atto che rimane fermo anche nel suo contenuto di accertamento, ad ogni effetto diverso da quello costitutivo. Non si pongono in questi termini, rilevanti problemi di rispetto del principio di separazione dei poteri e di superamento dei limiti esterni della giurisdizione.

Secondo l'originaria impostazione della giurisprudenza amministrativa, la misura della sospensione per sua natura misura conservativa, è inadeguata alla prestazione di una tutela provvisoria nei confronti degli atti negativi [35], come dinieghi, provvedimenti di non spettanza, atti sfavorevoli di controllo, e ovviamente, in caso di pure omissioni: non è possibile sospendere l'esecuzione di tali atti perché non necessitano di un'attività esecutiva.

L'esigenza, per l'effettività della tutela giurisdizionale, di una tutela cautelare tendenzialmente corrispondente a quella del processo principale, ha però portato dopo una lunga evoluzione giurisprudenziale, all'ammissione della sospensione degli atti negativi, quanto meno nelle ipotesi in cui l'individuazione dell'effetto positivo non richiede l'esercizio di poteri discrezionali riservati all'amministrazione.

Si sottolinea comunque in dottrina che non si tratta di vera e propria sospensione, ma di una misura anticipatoria che sospende se del caso il procedimento che era stato definito con l'atto negativo impugnato [36].

Come accennato, il problema della sospensione degli atti negativi e dei comportamenti omissivi si può porre in termini analoghi nel conflitto intersoggettivo [37].

L'esiguo numero di pronunce non consente la ricostruzione di un preciso indirizzo giurisprudenziale.

In un caso la Corte ha respinto l'istanza di sospensione poiché trattandosi di un atto sfavorevole di controllo su un provvedimento inefficace, la sospensione sarebbe stata inutile [38].

Se si ritiene opportuna l'introduzione nel conflitto fra enti di una misura cautelare che consenta la sospensione degli atti negativi, il problema consiste poi nello stabilire i limiti di contenuto che tali provvedimenti possono assumere, per il

---

[35] Sulla categoria dell'atto negativo, F. LEDDA, *Il rifiuto di provvedimento amministrativo*, Torino, 1964.

[36] A. TRAVI, *Sospensione*, cit.

[37] Per esempio: Corte cost., ordinanza 29 aprile 1983, n. 121, in *Le Regioni*, 1983, 1020 ss., con nota di V. GASPARINI CASARI, *In tema di pronunce sulla sospensione del provvedimento impugnato nei conflitti di attribuzioni fra Stato e Regioni*.

[38] Corte cost., ordinanza 29 aprile 1983, n. 121, l'atto sarebbe infatti divenuto efficace solo a seguito di un nuovo atto favorevole di controllo.

necessario rispetto della strumentalità fra misura cautelare e sentenza definitiva in ossequio al principio di distinzione fra funzioni statali o regionali e funzione di garanzia costituzionale.

Per il processo amministrativo, la dottrina e la giurisprudenza, muovendo dal comune proposito di garantire l'osservanza del principio di strumentalità e il conseguente rispetto dei limiti esterni della giurisdizione, hanno sostenuto le opposte soluzioni [39].

Parte della dottrina e della giurisprudenza ritiene che il provvedimento cautelare possa contenere soltanto l'ordine all'Amministrazione di procedere al riesame dell'esito dell'istruttoria, a compiere determinate attività o valutazioni, (c.d. «sospensive con rinvio» o *«remand»)*, senza dettare il criterio per la definizione dell'assetto sostanziale degli interessi, che implicherebbe un'indebita sostituzione del giudice all'amministrazione; secondo altra dottrina e altra giurisprudenza, il giudice dovrebbe limitarsi a dettare direttamente la regola provvisoria del caso concreto, sarebbero invece inammissibili ordini rivolti alla pubblica amministrazione, che si tradurrebbero in espedienti per coartarne la volontà.

La prima tesi appare preferibile.

In ogni caso, la considerazione del ruolo della Corte di arbitro nella definizione delle attribuzioni degli enti in relazione al concreto conflitto, dovrebbe escludere la possibilità di provvedimenti cautelari in caso di atti negativi o di omissioni, che impongano il rispetto di regole ulteriori – sebbene provvisorie – rispetto all'osservanza di determinate prescrizioni procedimentali, (per esempio intese, conferenze).

D'altra parte, non sembra condivisibile l'opinione affermata in dottrina, secondo la quale il principio di effettività della tutela costituzionale giustifica l'esercizio da parte della Corte di «un potere di sostituzione» che le consentirebbe di «dettare la disciplina *provvisoria* (i cui effetti tuttavia sarebbero divenuti irreversibili)» [40]. Un tale potere contrasterebbe infatti con il carattere strumentale della tutela cautelare e con il necessario rispetto di tutti i valori che il principio di strumentalità esprime.

8. *Ordini e intimazioni*

Il giudizio per conflitto [41] è stato disciplinato dalla legge n. 87 del 1953 secondo lo schema dei giudizi impugnatori, con sentenza che definisce il giudizio di ca-

---

[39] Per un riepilogo delle varie tesi, L. BERTONAZZI, *Brevi riflessioni sulla tutela cautelare nei confronti dei provvedimenti negativi e dei comportamenti omissivi della pubblica amministrazione*, in *Dir. proc. amm.*, 1999, 1208 ss.

[40] Le espressioni citate nel testo sono di B. RANDAZZO, *Il rigetto dell'istanza cautelare in un conflitto fra poteri*, in *Giur. cost.*, 2000, 1335 ss.

[41] Anche per le successive considerazioni sul conflitto di attribuzioni fra Stato e Regioni e fra Regioni, S. GRASSI, *Il giudizio*, cit.

rattere necessariamente costitutivo, di corrispondente contenuto il provvedimento cautelare strumentale a garantirne l'efficacia.

Nell'esperienza il conflitto si è affermato come giudizio di accertamento dell'assetto delle competenze degli enti in conflitto in relazione al concreto contrasto originato dal loro esercizio; la decisione ha necessariamente un contenuto di accertamento, eventualmente, un contenuto costitutivo.

Il conflitto intersoggettivo, a differenza del conflitto fra poteri dello Stato, ha carattere necessariamente reale, non sono ammessi i conflitti virtuali. L'esistenza di un atto, eventualmente una finzione di provvedimento, come nell'ipotesi dell'omissione, esprime la concretezza del conflitto. La Corte ha ammesso come oggetto del giudizio atti di qualsiasi natura. Anche atti non bisognosi di materiale esecuzione possono determinare la lesione di una competenza costituzionale se determinano un'indebita interferenza in altrui competenze.

Come già osservato, per tali atti la sospensione è un provvedimento strutturalmente inidoneo a svolgere una funzione cautelare.

Oltre agli atti negativi, il problema si è posto per gli atti a contenuto inibitorio, e per gli ordini contenuti in provvedimenti per i quali il ricorrente lamentava una lesione derivante da un anomalo esercizio della funzione giurisdizionale [42]. Come riconosciuto dalla Corte infatti, l'ordine impositivo di obblighi di fare o non fare può integrare un esercizio anomalo della funzione giurisdizionale, invasivo della competenza regionale [43].

Nella motivazione dell'ordinanza di rigetto dell'istanza di sospensione di una intimazione ad osservare determinate modalità di gestione di una spiaggia, contenuta in una sentenza impugnata dalla ricorrente, la Corte ha affermato che, non essendo l'intimazione in alcun modo suscettibile di esecuzione, è altresì inidonea a produrre il danno che costituisce il presupposto della richiesta sospensione.

In realtà la medesima intimazione un danno lo può produrre, sebbene esso non sia suscettibile di essere prevenuto con la sospensione dell'esecuzione, essendo un tipico provvedimento autoesecutivo.

La Corte costituzionale, come i giudici amministrativi, ritiene ovviamente insuscettibile di sospensione dell'esecuzione un provvedimento per il quale non è ne-

---

[42] Per esempio, Corte cost., ordinanza 29 aprile 1983, n. 122, in *Le Regioni*, 1983, 1020 ss. e in *Foro it*., 1984, 1435 ss., con nota redazionale; l'istanza di sospensione era stata presentata nel conflitto deciso con sent. 22 ottobre 1999, n. 392, il conflitto era stato originato da un atto di citazione con il quale il procuratore presso la sezione regionale della Corte dei conti, aveva citato in giudizio il Presidente del Consiglio regionale del Veneto e alcuni membri dell'ufficio di presidenza, in relazione a un giudizio di responsabilità amministrativa. Giudizio sospeso dal Presidente della sezione regionale della Corte dei conti, a seguito del conflitto, con conseguente rinuncia all'istanza cautelare. Altro esempio significativo, l'istanza decisa con ordinanza 19 giugno 1980, n. 94, in *Foro it*, 1980, I, 3126 con nota redazionale e ID. 1980, II, 49, con nota redazionale; in *Giur. cost.*, 1981, con nota di S. BARTOLE, *La Corte, la sua storia e le tentazioni di una justice retenue*, 1981, 1665 ss.; *Le Regioni*, 1980, 1019 ss., con nota di G. MOR, *La sentenza sospesa*, cit. La regione Sicilia impugnava una sentenza penale di condanna di un assessore e deputato dell'Assemblea regionale, e chiedeva la sospensione dell'ordine di sospensione provvisoria del condannato, dall'esercizio delle funzioni.

[43] Ad esempio, Corte cost., ordinanza 9 aprile 1981, n. 98, in *Foro it.*, 1981, I, 2087 ss.

cessaria un'attività materiale di esecuzione, o di fatto già eseguito, la sospensione non ha infatti funzione ripristinatoria, ma conservativa.

L'unica misura ipotizzabile sembra allora la sospensione non dell'esecuzione, ma dell'efficacia del provvedimento, nella parte in cui contiene l'ordine o l'intimazione.

9. *Atti ad efficacia temporale limitata e straordinaria urgenza di provvedere*

La disciplina del giudizio sui conflitti intersoggettivi riconosce particolare rilievo all'esigenza della tempestiva definizione delle controversie relative all'assetto di competenze fra Stato e Regioni e fra Regioni, attraverso la previsione di una serie di termini processuali che la Corte interpreta con rigore.

Tuttavia i tempi comunque necessari per una decisione definitiva a cognizione piena, sono talvolta insufficienti nel caso dei conflitti originati da atti ad efficacia temporale limitata e presenta quindi particolare utilità la possibilità di una tutela in sede cautelare. Occorre però che la Corte proceda all'esame dell'istanza cautelare in tempi adeguati all'urgenza di provvedere. È accaduto, invece, che l'efficacia degli atti sia cessata in pendenza del giudizio, prima della decisione dell'istanza di sospensione [44].

In tal caso, in mancanza di rinuncia [45] del ricorrente all'istanza cautelare, la Corte ha rigettato la domanda di sospensione perché ne è venuto meno il presupposto [46].

Si tratta evidentemente di una motivazione inaccettabile.

Sembra perciò opportuna l'espressa disciplina per i casi di straordinaria urgenza, di un'istanza di prelievo d'urgenza, che secondo parte della dottrina potrebbe già essere presentata sulla base del rinvio contenuto nell'art. 22 della legge n. 87 del 1953, al regolamento per la procedura innanzi al Consiglio di Stato. L'art. 51, r.d. n. 642 del 1907, prevede infatti che nel decreto di fissazione di udienza «il Presidente può d'ufficio o su istanza di parte dichiarare il ricorso urgente» [47].

L'eventuale modifica della disciplina vigente dovrebbe comunque garantire, il rispetto del principio del contraddittorio omessa ogni formalità non necessaria, secondo quanto previsto dalla disciplina generale dei procedimenti cautelari contenuta nel codice di procedura civile [48].

---

[44] Ad esempio, Corte cost., ordinanza, 29 aprile 1983, n. 123, in *Le Regioni*, 1020 ss.

[45] Corte cost., sent. 6 febbraio 1991, n. 51, in *Giur. cost.*, 1991, la Corte dà atto della rinuncia di entrambe le parti alla sospensione perché il provvedimento impugnato aveva esaurito i suoi effetti. Si trattava dell'impugnazione di un'ordinanza contingibile ed urgente che vietava per motivi sanitari, l'ingresso di ovini nella regione Valle d'Aosta. L'efficacia temporale dell'ordinanza era limitata al periodo estivo, nel quale si svolge la pratica dello spostamento del gregge, c.d. monticazione.

[46] Corte cost., ordinanza n. 123 del 1983, cit.

[47] S. GRASSI, *Il giudizio*, cit.

[48] Cfr. 669 *sexies* c.p.c.

La categoria degli atti ad efficacia temporale limitata offre l'occasione per una considerazione ulteriore che interessa nel suo complesso la prospettiva di riforma del potere cautelare.

Per tali atti, nel caso di diniego dell'istanza cautelare, una pronuncia definitiva di accoglimento del ricorso, successiva alla scadenza del termine previsto, non soddisferebbe l'interesse del ricorrente, ma la concessione della tutela cautelare per tutto il periodo di efficacia dello stesso atto, potrebbe pregiudicare irrimediabilmente l'interesse della controparte, nel caso di rigetto del ricorso.

La considerazione dell'intrinseca pericolosità[49] delle misure cautelari suggerisce allora, la previsione di un termine di efficacia dei provvedimenti cautelari e del dovere della Corte costituzionale di decidere in via definitiva i giudizi nei quali ha concesso il provvedimento cautelare, entro un termine adeguato, eventualmente prorogabile per particolari ragioni.

Sembra infatti inaccettabile la prassi, seguita dalla Corte, di decidere tali giudizi anche a distanza di anni dalla decisione sull'istanza cautelare[50].

L'inosservanza del termine dovrebbe essere sanzionata con la perdita di efficacia del provvedimento cautelare[51].

10. *Tutela cautelare dichiarativa*

L'utilità e la conseguente ammissibilità di provvedimenti cautelari di mero accertamento è discussa nel processo civile[52].

Parte della dottrina ne esclude l'ammissibilità per difetto di interesse ad agire, negando qualsiasi utilità all'accertamento provvisorio; altra parte della dottrina e della giurisprudenza, considera ammissibile la tutela di mero accertamento rilevando solo una maggiore difficoltà, ma non l'impossibilità di individuare casi di interesse ad agire in mero accertamento per evitare il pregiudizio irreparabile che si lamenta.

Nel conflitto intersoggettivo non sembra in concreto presentarsi l'utilità di provvedimenti cautelari di mero accertamento, che potrebbero anzi trasformarsi – considerato il loro carattere provvisorio – a loro volta in una fonte di incertezza che altera l'equilibrio dei rapporti fra gli enti in conflitto e quindi, per ciò stesso, in una fonte di ulteriore pregiudizio.

---

[49] Sull'intrinseca pericolosità della tutela cautelare, A. PROTO PISANI, *Provvedimenti*, cit. e ID., *Procedimenti*, cit.

[50] Sul problema, S. GRASSI, *Il giudizio*, cit.

[51] Per la previsione di un termine di efficacia dei provvedimenti cautelari, si consideri la disciplina prevista per gli *einstweilige Anordnungen* nel sistema di giustizia costituzionale tedesco, *BverfGG*, § 32.

[52] Sull'interesse ad agire in accertamento provvisorio, A. PROTO PISANI, *Provvedimenti,* cit. e G. SAMORÌ, *La tutela cautelare dichiarativa*, in *Riv. trim. dir e proc. civ.*, 1995, 949 ss.

11. *Ipotesi di integrazione dell'attuale disciplina della tutela cautelare nel conflitto intersoggettivo*

L'esame della giurisprudenza ha consentito di individuare e di ipotizzare, alcuni casi nei quali la sospensione dell'esecuzione è inadeguata a prestare il tipo di cautela richiesto dalla natura dell'atto che ha originato il conflitto.

La previsione della sospensione dell'esecuzione dell'atto come unica misura cautelare del conflitto intersoggettivo, non sembra rispondere ad un preciso intento limitativo del potere cautelare attribuito alla Corte costituzionale.

Dipende piuttosto dalla scarsa consapevolezza delle implicazioni inerenti ad un processo cautelare che ha per oggetto il controllo sull'esercizio, o sul mancato esercizio, di un potere pubblico, processo nel quale l'esperienza ha fatto emergere – come del resto per il giudizio amministrativo – problematiche non riducibili all'esclusiva esigenza di paralizzare l'esecuzione di un atto.

Sarebbe perciò coerente con la disciplina del conflitto intersoggettivo, secondo l'interpretazione affermatasi nella giurisprudenza costituzionale, la predisposizione di una misura cautelare atipica che consenta il rilascio dei provvedimenti adeguati non solo quando l'esigenza di tutela cautelare si risolva nella sospensione dell'esecuzione dell'atto, ma anche quando sia necessario procedere alla sospensione della sua efficacia, o all'anticipazione[53] degli effetti della futura decisione di merito favorevole al ricorrente.

In questi casi si può ritenere che la previsione di adeguate misure cautelari sia costituzionalmente doverosa al fine di assicurare l'effettività della funzione di garanzia costituzionale, quanto meno se si aderisce alla tesi del divieto di autotutela fra organi costituzionali, in ragione della predisposizione di un organo istituzionalmente preordinato alla soluzione dei relativi conflitti. Ma, come accennato, si deve escludere l'inerenza di un implicito potere generale di cautela all'esercizio di funzioni decisorie nell'ambito di processi contenziosi. I provvedimenti cautelari infatti sono emanati sulla base di una cognizione sommaria che conduce alla mera ipotesi dell'esistenza della situazione giuridica per la quale si chiede la cautela. In assenza di espressa disciplina, non sembra perciò possibile – considerata la diversità del presupposto – sostenere l'implicita esistenza di un potere cautelare di estensione corrispondente al potere di decidere le medesime controversie in via definitiva, nel rispetto delle garanzie procedurali della cognizione piena[54].

Si deve allora cercare di colmare diversamente la lacuna, in via interpretativa.

In particolare si potrebbe pensare all'applicazione dell'art. 21, legge n. 1034 del 1971 (come modificato dalla legge 21 luglio 2000, n. 205), in virtù del rinvio contenuto nell'art. 22, legge n. 87 del 1953 al regolamento di procedura per i giudizi innanzi al Consiglio di Stato. L'art. 21 prevede infatti un'articolata tipologia di provvedimenti cautelari, fra i quali, l'adozione delle misure più idonee ad assi-

---

[53] Nel senso che per le esigenze del conflitto fra enti la tutela cautelare ha contenuto per lo più anticipatorio, A. PIZZORUSSO, *La tutela*, cit.

[54] In questo senso in riferimento al processo civile, P. CALAMANDREI, *Introduzione*, cit.

curare provvisoriamente gli effetti della decisione definitiva, sul presupposto di un pregiudizio grave e irreparabile derivante dall'esecuzione di un atto o dal comportamento inerte dell'amministrazione.

Come osservato in dottrina – che in prevalenza considera il rinvio di natura formale[55] – la Corte infatti ha interpretato lo stesso rinvio non riferito al regolamento adottato con il r.d. n. 642 del 1907, ma più in generale alla disciplina del processo amministrativo, salvo stabilire caso per caso se le relative modifiche siano compatibili con il processo costituzionale e quale sia stata la specifica intenzione del legislatore per ciascun rinvio[56].

Nella relazione alla legge n. 87 del 1953 il rinvio al giudizio amministrativo si giustificava in considerazione di alcune caratteristiche comuni a quello costituzionale: «la natura eminentemente pubblicistica» e la circostanza che oggetto del giudizio fossero, in entrambi i casi, atti pubblici. Di qui la preferenza rispetto alla disciplina del processo civile[57].

L'originario significato del rinvio alla disciplina del processo amministrativo come richiamo ad una precisa normativa di settore, si smarrisce però con il progressivo avvicinamento del processo amministrativo a quello civile, attraverso l'estensione della disciplina di quest'ultimo al primo, come è avvenuto in tema di tutela cautelare. Conseguentemente esso non può più essere riferito, almeno per la tutela cautelare, all'intera normativa di settore e non al solo r.d n. 642 del 1907.

La disciplina del potere cautelare introdotta nel processo amministrativo dalla legge n. 205 del 2000 non sembra quindi applicabile nel processo costituzionale in virtù dell'art. 22 della legge n. 87 del 1953.

Si può allora verificare la possibilità – ipotizzata dagli organizzatori di questo seminario – di un'integrazione della disciplina del potere cautelare da parte della stessa Corte in via di autoregolamentazione.

Non è possibile qui ripercorrere nei dettagli il lungo dibattito sulla collocazione delle norme integrative nel sistema delle fonti, ma sembra opportuno richiamarlo sinteticamente[58].

Le tesi sostenute in dottrina, con diverse argomentazioni, sono principalmente due.

Secondo parte della dottrina si tratta di una fonte riservata che si colloca a livello primario, analoga ai regolamenti parlamentari e, come questi, sarebbe espressione dell'autonomia che spetta ad un organo sovrano.

Secondo altra dottrina, in mancanza di espressa previsione normativa di una

---

[55] Per tutti A. PIZZORUSSO, *Garanzie costituzionali*, cit.

[56] A. PIZZORUSSO, *Garanzie costituzionali*, cit., 199 ss., in particolare 209.

[57] La relazione di TESAURO alla legge n. 87 del 1953, è pubblicata in *Le Leggi*, 1953, 285 ss., in particolare sul rinvio alle norme del regolamento di procedura del Consiglio di Stato, 323.

[58] Per una ricostruzione dell'intero dibattito e delle relative indicazione bibliografiche, P. CARNEVALE, *«Ecce iudex in ca(u)sa propria»: ovvero della Corte-legislatore dinanzi alla Corte giudice* in P. COSTANZO (a cura di), *L'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale*, Torino, 1996, 35 ss.; per l'impostazione delle problematiche successivamente sviluppate, S. PANUNZIO, *I regolamenti della Corte costituzionale*, Padova, 1970.

riserva regolamentare, le norme integrative sono norme regolamentari e come tali subordinate alla legge ordinaria. L'autonomia normativa della Corte può allora trovare espressione nell'integrazione della disciplina prevista dalla legge, può contenere disposizioni *praeter legem*, ma non *contra legem*.

Ma, quale che sia la collocazione delle norme di autoregolamentazione nel sistema delle fonti, ai fini della praticabilità della riforma ipotizzata, occorre tener presente che l'autonomia della Corte è in ogni caso limitata alla materia [59] dell'esercizio delle sue funzioni.

Gli effetti delle norme che disciplinano il potere cautelare avente ad oggetto l'esercizio o il mancato esercizio di un potere pubblico (avente un fondamento costituzionale), non si esauriscono in ambito processuale ma toccano anche quello sostanziale.

Incidono evidentemente sulla disciplina della produzione degli effetti che la norma attributiva del potere collega al suo – anche invalido – esercizio [60].

Incidono necessariamente sul regime giuridico e sull'efficacia degli atti che ne sono oggetto, con contenuti diversi da quelli attualmente previsti (mera sospensione dell'attività esecutiva di provvedimenti positivi), per l'esercizio del potere di adottare, in base a cognizione sommaria, provvedimenti provvisori con finalità cautelare [61].

Il limite di materia non ammette quindi l'introduzione di ulteriori misure cautelari nel conflitto fra enti attraverso una modifica delle norme integrative.

Quello che la Corte non può disporre in via di autoregolamentazione, può però deciderlo, se giudichi la tutela cautelare costituzionalmente doverosa per la garanzia dell'effettività della funzione di garanzia costituzionale, nel corso di un giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 40 della legge n. 87 del 1953, nella parte in cui non consente alla Corte di adottare i provvedimenti d'urgenza necessari ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione definitiva del conflitto intersoggettivo, in caso di pericolo di pregiudizio grave e irreparabile [62].

Il carattere incidentale della decisione, la sua efficacia *erga omnes* e la sua motivazione, esprimono una garanzia non certo inferiore all'adozione di una discipli-

---

[59] Cfr. S. PANUNZIO, *I regolamenti*, cit.

[60] In questo senso, G. PALEOLOGO, *Il giudizio*, cit.

[61] Sulle nozioni di regime giuridico, e di efficacia, A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1984, 5ª ed., vol. I, 13-14.

[62] Si ricorda in proposito, Corte cost., sent. 28 giugno 1985, n. 190, in *Foro it.*, 1985, I, 1881 ss., con nota di A. PROTO PISANI, *La rilevanza costituzionale del principio secondo cui la durata del processo non deve andare a danno dell'attore che ha ragione.* Tale sentenza ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 21 u.c. della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, istitutiva dei T.A.R. «nella parte in cui, limitando l'intervento d'urgenza del giudice amministrativo alla sospensione dell'esecutività dell'atto impugnato, non consente al giudice stesso di adottare nelle controversie patrimoniali in materia di pubblico impiego, sottoposte alla sua giurisdizione esclusiva, i provvedimenti d'urgenza che appaiono secondo le circostanze più idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione sul merito», nei casi in cui il ricorrente abbia fondato motivo di temere che durante il tempo necessario alla pronuncia di merito il suo diritto sia minacciato da un pregiudizio imminente e irreparabile.

na adottata e modificabile dalla Corte a maggioranza assoluta dei suoi componenti e per la quale la Corte non ammette il sindacato incidentale di legittimità costituzionale [63].

Le altre integrazioni della disciplina della tutela cautelare segnalate in precedenza potrebbero invece essere deliberate dalla Corte in via di autoregolamentazione: introduzione di un meccanismo procedurale di preselezione delle questioni che assicuri la rapida trattazione dei casi di straordinaria urgenza; previsione di un termine di efficacia dei provvedimenti cautelari adottati; previsione del dovere della Corte di decidere in via definitiva il conflitto per il quale ha concesso la misura cautelare entro un termine adeguato.

12. *Istanze di tutela cautelare nel conflitto fra poteri dello Stato*

Nei conflitti fra poteri dello Stato non sono mancate istanze di tutela cautelare nei confronti degli atti impugnati [64].

La domanda di provvedimenti cautelari è emersa in prevalenza nei conflitti sollevati dai comitati promotori di *referendum* a tutela dell'iniziativa referendaria, un potere il cui esercizio è scandito in scadenze temporali predeterminate in modo ravvicinato [65].

Di qui l'urgenza di provvedere – eventualmente in via provvisoria – al fine di evitare che, anche a causa della durata del processo, l'interesse del ricorrente sia pregiudicato in modo irreparabile, con conseguente inutilità dell'eventuale decisione di accoglimento.

Fra le istanze cautelari presentate nel conflitto, alcune si caratterizzano per la finalità esplicita e immediata di ottenere, attraverso il rispetto dell'ordine costituzionale delle competenze, la tutela di principi costituzionali inviolabili, come i diritti politici, rispetto ai quali la competenza del potere ricorrente si pone in termini strumentali.

Questo avvicina la problematica della tutela cautelare per il caso di usurpazione o di anomalo esercizio del potere, a quella diversa – nonostante le interferenze – della tutela d'urgenza dei diritti.

Altra ipotesi, per il momento isolata, ma che può assumere un certo rilievo in considerazione del crescente numero di conflitti in materia di immunità parlamentare, è la richiesta di sospensione del processo esecutivo presentata *ante causam* al Presidente della Corte, da un deputato condannato al pagamento di una

---

[63] Corte costituzionale, ordinanza 28 dicembre 1990, n. 572, in *Giur. cost.*, 1990, 3222 ss., con nota di D. NOCILLA, *Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale e valore di legge in una insoddisfacente decisione di inammissibilità.*

[64] Per esempio: Corte cost., ordinanza 11 maggio 2000, n. 137, in *Giur. cost.*, 2000, con nota di B. RANDAZZO, *Il rigetto*, cit.; ordinanza 5 giugno 1997, n. 171, in *Giur. cost.*, 1997, 1728 ss. con nota di I. LOLLI, *La sospensione cautelare degli atti impugnati nei conflitti fra poteri: ancora un'occasione mancata dalla Corte costituzionale.*

[65] Sul tema G. BRUNELLI, *Dinamica referendaria*, cit.

provvisionale immediatamente esecutiva, nei confronti della parte civile di un processo per diffamazione [66].

Le fonti che disciplinano il processo costituzionale, non prevedono l'esercizio di poteri cautelari della Corte nel conflitto fra poteri.

Si afferma in dottrina che l'esigenza di effettività della funzione di garanzia costituzionale rende costituzionalmente doverosa l'applicazione analogica dell'art. 40, legge n. 87 del 1953, o comunque che lo stesso principio renderebbe privo di valore l'argomento *a contrario* desumibile dalla specifica previsione di un provvedimento cautelare nel solo giudizio intersoggettivo, quindi l'apparente lacuna sarebbe risolta dal rinvio al regolamento di procedura innanzi al Consiglio di Stato, contenuto nell'art. 22 n.i., con conseguente applicabilità della stessa misura cautelare prevista nel giudizio amministrativo [67].

Per il medesimo principio di effettività della tutela giurisdizionale e per garantire l'efficacia delle decisioni della Corte, altra dottrina considera necessaria la previsione di forme di tutela cautelare nel processo costituzionale. Ritiene però che per l'attribuzione alla Corte del potere cautelare nel giudizio sui conflitti fra poteri, sia necessaria un'espressa previsione legislativa. Il principio di legalità non consentirebbe di affermare l'implicita inerenza del potere cautelare a quello di decidere in via definitiva.

Confermerebbero questa impostazione, l'espressa previsione della sospensione nel solo conflitto intersoggettivo, che esclude implicitamente l'applicabilità in base all'art. 22, legge n. 87 del 1953, della disciplina prevista per il processo amministrativo, e l'esperienza di altri ordinamenti, nei quali il potere cautelare del giudice costituzionale è regolato da un'apposita disciplina [68].

La Corte non si è mai pronunciata espressamente sull'ammissibilità o meno, del rilascio di provvedimenti cautelari nel conflitto intersoggettivo.

La constatazione in alcune ordinanze, dell'insussistenza nel caso concreto dei presupposti per il rilascio della misura cautelare, non consente di dedurne l'implicito riconoscimento dell'ammissibilità dell'istanza.

Può trattarsi semplicemente della soluzione più conveniente al principio di economia processuale, quindi di un'affermazione conciliabile con l'espressa riserva, contenuta nelle medesime ordinanze, circa la stessa ammissibilità dell'istanza [69].

---

[66] Corte cost., ordinanza 17 luglio 1998 n. 284, che dichiara inammissibile il relativo conflitto per difetto di legittimazione attiva.

[67] A. PREDIERI, *Appunti*, cit., in particolare 203 ss.; A. PACE, *Sulla sospensione cautelare delle leggi autoapplicative impugnate per incostituzionalità*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1968, 517 ss., in particolare 533; G. ZAGREBELSKY; L*a giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, 388; I. LOLLI, *La sospensione cautelare degli atti impugnati nei conflitti fra poteri: ancora un'occasione mancata dalla Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1997, 1735 ss.; B. RANDAZZO, *Il rigetto*, cit.; S. BARTOLE, *Immunità*, cit.

[68] F. SORRENTINO, *Art. 137*, cit., 491 ss.; esclude l'esistenza del potere cautelare nel conflitto fra poteri, N. SAITTA, *I procedimenti*, cit., 63.

[69] Di contrario avviso, B. RANDAZZO, *Il rigetto di un'istanza cautelare nel conflitto fra poteri*, in *Giur. cost.*, 2000, 1335 ss.; A. PISANESCHI, *Brevi note*, cit.

13. *Prospettive di estensione della tutela cautelare al conflitto fra poteri dello Stato*

La scelta della sospensione dell'esecuzione degli atti nel conflitto fra enti, rispondeva, nell'intenzione del legislatore, alla tendenziale assimilazione di tale giudizio a quello amministrativo. L'espressa previsione di norme attributive del potere cautelare nel solo conflitto intersoggetivo, avvalora la tesi, che sembra preferibile, dell'inesistenza di un potere cautelare generale della Corte costituzionale e dell'impossibilità di fondare tale potere sul rinvio al regolamento per la procedura innanzi al Consiglio di Stato contenuto nell'art. 22, legge n. 87 del 1953.

Nel sistema vigente non sembra quindi previsto, nemmeno implicitamente, l'esercizio di poteri cautelari della Corte nel conflitto fra poteri dello Stato.

La mancata previsione del potere cautelare era coerente con il complessivo intento di differenziazione, presente nella legge n. 87 del 1953, di un conflitto su controversie di natura essenzialmente politica, rispetto al conflitto fra enti e con la considerazione della natura invece amministrativa dei conflitti di competenza fra Stato e Regioni, nei quali fra l'altro, è escluso che l'atto legislativo possa originare il conflitto, essendo previsto un apposito giudizio per il sindacato sugli atti legislativi.

L'esperienza giurisprudenziale ha invece dimostrato la tendenziale omogeneità, per molti aspetti, dei due conflitti[70].

L'analisi della giurisprudenza ha consentito di rilevare nel conflitto di attribuzioni la presentazione di istanze di sospensione in ipotesi analoghe a quelle per le quali la misura cautelare è espressamente prevista nel conflitto fra enti.

Si tratta essenzialmente dei conflitti sollevati da comitati promotori di *referendum*, ma non solo.

La richiesta di sospensione nell'ambito di un conflitto in cui si lamentava la violazione dell'art. 68 Cost., richiama le analoghe domande di tutela cautelare presentate nelle ipotesi in cui si contestava l'anomalo esercizio della funzione giurisdizionale, in violazione dell'art. 122 Cost.

Un differente trattamento di queste ipotesi nei due tipi di conflitto, peraltro problematiche sotto diversi altri profili, non sembra giustificabile.

La previsione di una misura cautelare nella particolare tipologia dei conflitti in tema di *referendum* potrebbe rispondere al principio di effettività della funzione di garanzia costituzionale.

In certi casi risponderebbe alla stessa logica nei conflitti in materia di immunità parlamentare. Sempre a condizione dell'esistenza del pericolo di un pregiudizio irreparabile, per l'organo titolare della prerogativa (non sempre ravvisabile nel

[70] S. GRASSI, *Il giudizio*, cit.

mero avvio del procedimento giurisdizionale)[71] o eventualmente per l'autorità procedente[72].

Si potrebbe ipotizzare, in considerazione delle possibili esigenze di tutela cautelare ora considerate – e in vista di altre astrattamente ipotizzabili in relazione alle diverse situazioni oggetto del giudizio – l'introduzione, anche nell'ambito dei conflitti di attribuzione fra poteri dello Stato, di una misura cautelare atipica rigorosamente vincolata al presupposto di un danno grave e irreparabile derivante anche a causa della durata del giudizio costituzionale.

Con due precisazioni.

In primo luogo, la consapevolezza che il carattere politico delle controversie, per la natura dei poteri in conflitto, e la considerazione della intrinseca pericolosità della tutela cautelare, renderanno preferibile nella maggioranza dei casi, rispondere all'urgenza di provvedere, attraverso una tutela urgente, a cognizione piena, e non con un provvedimento cautelare provvisorio. Il carattere provvisorio e sommario del provvedimento cautelare può in certi casi porsi in termini problematici con le esigenze di certezza nei rapporti fra i poteri posti al vertice dell'ordinamento e implicherebbe in tali ipotesi un pericoloso coinvolgimento della Corte nella contesa politica.

Non sembra a questo proposito condivisibile l'osservazione[73] secondo la quale problemi di tale natura non si pongono diversamente nel caso di provvedimenti cautelari rispetto ai provvedimenti che decidono in via definitiva il giudizio. Un conto sono le garanzie procedurali della cognizione piena, altro quelle della cognizione sommaria, il cui esito può essere ribaltato, in sede di decisione definitiva, con notevoli implicazioni nei rapporti fra gli organi al vertice dell'ordinamento e fra questi e la Corte costituzionale.

In secondo luogo, la constatazione che oggetto di un conflitto fra poteri può essere anche una legge o un atto equiparato[74] pone poi problemi peculiari alla ge-

---

[71] Su questo aspetto si vedano però le considerazioni di S. BARTOLE, *Immunità e giurisdizione nei conflitti costituzionali*, in *Immunità e giurisdizione nei conflitti costituzionali,* Milano, 2001, 41 ss., in particolare 60 ss. Secondo l'Autore, «il semplice avvio di un procedimento giurisdizionale che lo riguardi, può costituire una remora alla libera partecipazione del parlamentare alle discussioni dell'assemblea di appartenenza ovvero all'espressione libera delle sue opinioni», sarebbe perciò auspicabile per tali situazioni, l'introduzione nel conflitto fra poteri, della sospensione cautelare del procedimento «per evitare che il compimento di atti ad esso riconducibili accentui la condizione di pericolo cui il singolo parlamentare si trova esposto»; lo stesso Autore riferisce tale ipotesi al caso in cui «si ammettesse che un ufficio giurisdizionale può portare avanti la sua iniziativa anche in presenza della dichiarazione pregiudiziale».

[72] In particolare si potrebbe ipotizzare la sospensione dell'efficacia inibitoria che una consolidata giurisprudenza della Corte ascrive alla delibera di insindacabilità *ex* art. 68 Cost. Su tale giurisprudenza, A. PACE, *Giurisdizione e insindacabilità parlamentare nei conflitti costituzionali*, in *Immunità*, cit., 3 ss. Il pregiudizio irreparabile per l'autorità procedente potrebbe ad esempio consistere nell'impossibilità di differire il compimento di un atto di istruzione indispensabile.

[73] I. LOLLI, *La sospensione*, cit., 1739.

[74] Corte cost., sent. 10 maggio 1995, n. 161, in *Foro it.*, 1995, I, 1700 ss., con nota di R. ROMBOLI, e sent. 23 dicembre 1999, n. 457, in *Giur. cost.*, 1999, 3906 ss., con note di R. BIN e C. DE FIORES.

neralizzata introduzione di una tutela cautelare nell'ambito del conflitto fra poteri. Come noto, la recente evoluzione della giurisprudenza costituzionale è stata motivata dalla considerazione del conflitto su decreto-legge o atto legislativo come «forma necessaria» per garantire una difesa che sia in grado di «unire all'immediatezza l'efficacia». La questione della tutela urgente attraverso il conflitto fra poteri, contro atti legislativi lesivi di diritti inviolabili, o di altrui competenze costituzionali, deve essere analizzato separatamente, in relazione alla valutazione di eventuali prospettive di riforma delle modalità di instaurazione del giudizio e dopo un attento esame della disposizioni costituzionali che disciplinano il procedimento di approvazione delle leggi statali e regionali.

Ma sono problematiche che non possono essere affrontate in questa più limitata prospettiva di un'ipotesi di riforma in via di autoregolamentazione dell'art. 28 n.i.

14. *Impossibilità di introdurre la tutela cautelare nel conflitto fra poteri dello Stato attraverso una modificazione delle norme integrative*

Per quanto riguarda la possibilità di introdurre nel conflitto fra poteri dello Stato una misura cautelare atipica attraverso un'integrazione delle norme di autoregolamentazione, la risposta è negativa.

La considerazione degli effetti delle norme che attribuiscono il potere di adottare provvedimenti cautelari anche sul piano sostanziale – incidenza sul regime giuridico e sull'efficacia degli atti che ne sono oggetto [75] – non sembra consentire l'introduzione di una misura cautelare atipica in via di autoregolamentazione, stante il limite di materia, disciplina dell'«esercizio» delle funzioni, entro il quale la Corte può esplicare la propria autonomia normativa.

Si ritiene infatti [76], che al potere di decidere in via definitiva, nel rispetto delle garanzie procedurali della cognizione piena, non inerisca quello di adottare provvedimenti provvisori a cognizione sommaria, stante la diversità dei presupposti e degli effetti del rispettivo potere decisorio.

Ma, come sopra osservato, la Corte nel caso in cui se ne manifestasse in concreto l'esigenza, potrebbe censurare con una dichiarazione di incostituzionalità la mancata previsione di adeguati strumenti cautelari, ove riconoscesse anche nel conflitto fra poteri la rilevanza costituzionale del principio secondo il quale la durata del giudizio non deve pregiudicare il ricorrente che ha ragione [77].

---

[75] Sulle nozioni di forza e valore degli atti dei pubblici poteri, A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1984, 5ªed., vol. I, 13-14.

[76] P. CALAMANDREI, *Introduzione*, cit.

[77] Sul tema, A. PROTO PISANI, *La rilevanza*, cit.

9. I CONFLITTI DI ATTRIBUZIONE TRA ENTI: IL CONTRADDITTORIO

di *Francesco Marone*

SOMMARIO: 1. Problemi applicativi della disciplina processuale dei conflitti intersoggettivi, con particolare riferimento alla rappresentanza in giudizio degli organi dell'autorità giudiziaria. – 2. Le soluzioni prospettate dalla dottrina. – 3. La collocazione sistematica delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale nella prospettiva di una eventuale riforma. – 4. Il problema della rappresentanza processuale dell'autorità giudiziaria: possibili interventi della Corte in sede di normazione integrativa.

1. *Problemi applicativi della disciplina processuale dei conflitti intersoggettivi, con particolare riferimento alla rappresentanza in giudizio degli organi dell'autorità giudiziaria*

Nel disegno del costituente il conflitto di attribuzioni intersoggettivo deve garantire, assieme al giudizio di legittimità costituzionale in via d'azione, il rispetto della distribuzione delle competenze fra lo Stato e le Regioni [1].

L'art. 134 Cost. e la legge 11 marzo 1953, n. 87 configurano l'istituto soprattutto come conflitto da *vindicatio potestatis*, utilizzabile, quando ricorre la Regione, per impugnare un atto (in particolare amministrativo) statale contestando la titolarità delle competenze ad esso sottese [2]. Il giudizio resta così circoscritto ai soli atti non legislativi promananti dal potere esecutivo (escludendosi, in tale ottica, ad esempio, che oggetto del conflitto possa essere un atto dell'autorità giudiziaria, poiché la Regione non è titolare di un potere giudizia-

[1] L'accostamento tra giudizio di legittimità principale e conflitto tra enti giustifica le differenze tra la disciplina processuale di quest'ultimo e quella dettata, invece, per i conflitti interorganici; nei conflitti intersoggettivi è previsto, a pena di decadenza, un termine per ricorrere, è necessario specificare, trattandosi di un giudizio impugnatorio, qual è l'atto che si ritiene invasivo delle proprie attribuzioni, è richiesta la previa notifica del ricorso ed è prevista la possibilità di richiedere la sospensione dell'atto impugnato. Infine manca il preventivo giudizio camerale di ammissibilità previsto per i conflitti interorganici. In questo senso si veda R. ROMBOLI, *Storia di un conflitto «partito» tra enti ed «arrivato» tra poteri (il conflitto tra lo Stato e la Regione avente ad oggetto un atto giurisdizionale)*, in *Studi in onore di Manlio Mazziotti di Celso*, Padova, 1995, 583 ss.

[2] R. ROMBOLI, *La magistratura nei conflitti tra enti aventi ad oggetto atti giurisdizionali: un problema ancora in attesa di soluzione*, in *Giur. cost.*, 1997, 1701 ss.

rio autonomo e non può, quindi, contestare le attribuzioni in questione).

Com'è noto, però, la giurisprudenza della Corte costituzionale ha contribuito a connotare l'istituto ampliandone gli ambiti fino ad ammettere anche i conflitti c.d. da menomazione, quei conflitti cioè nei quali è pacifica la spettanza delle competenze esercitate, ma si contesta una lesione della propria sfera di attribuzioni derivante dal cattivo uso del suo potere da parte di altro soggetto. In tal modo per l'elemento identificativo dell'atto impugnabile rileva, non più la tipologia e la provenienza dello stesso, ma la sua potenziale lesività, con la conseguenza che qualunque tipo di atto suscettibile di produrre conseguenze negative nella sfera di attribuzioni del ricorrente può essere oggetto del conflitto [3]: anche gli atti dell'autorità giudiziaria sono in tal modo idonei a determinare il conflitto.

È inevitabile che un assetto processuale dei conflitti tra enti pensato sul modello di una *vindicatio potestatis* (di un conflitto cioè tra amministrazione regionale e amministrazione statale) non sia in grado di dare soddisfacente risposta ai problemi che possono sorgere in ipotesi diverse, soprattutto quando oggetto della controversia costituzionale sia un atto del potere giudiziario, e quindi i soggetti sostanziali del conflitto siano l'amministrazione regionale da un lato ed il potere giudiziario dall'altro.

Ai fini della rappresentanza in giudizio, infatti, poiché l'art. 104 Cost. definisce la magistratura *«un ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere»* e, di contro, il combinato disposto degli artt. 39 legge 11 marzo 1953, n. 87 e 27 n.i. attribuisce la rappresentanza unitaria dello Stato in questi giudizi al Presidente del Consiglio dei ministri, si registra uno scollamento tra il soggetto sostanziale e il soggetto processuale del giudizio [4]. Situazione definita «paradossale» [5], poiché la difesa in giudizio del potere giudiziario, autonomo e indipendente dal potere esecutivo, è subordinata ad una valutazione discrezionale del Governo, che si trova di frequente *«in conflitto di interessi con il potere giudiziario perché titolare degli stessi interessi che sono propri delle Regioni […] controparte del potere giudiziario nel conflitto»* [6].

L'insufficienza della disciplina processuale, incidendo sulla completezza del contraddittorio, può riflettersi sull'effettività del diritto di difesa dei soggetti non ammessi al giudizio. Sul punto, infatti, per tutti i giudizi da conflitti, la Corte ha da sempre escluso la possibilità di ammettere ulteriori parti processuali, e quindi

---

[3] G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, 341 ss.

[4] Il problema è stato da tempo evidenziato in dottrina. Si vedano, da ultimo G. SCACCIA, *La rappresentanza processuale del potere giudiziario nel conflitto di attribuzione Stato-Regioni*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2001, 761 ss; G. GRASSO, *Il conflitto di attribuzioni tra le regioni e il potere giudiziario*, Milano, 2001.

[5] L'espressione è di G. MOR, *Conflitto Stato-Regione o conflitto tra giudici e politici?*, in *Giur. cost.*, 1985, 1395.

[6] A. PIZZORUSSO, *Corte costituzionale e magistratura*, in *Parlamento, Corte costituzionale e sviluppo della forma di governo in Italia*, Quaderno n. 2 dell'Associazione per gli studi e le ricerche parlamentari, Milano, 1992, 33 ss.

gli organi del potere giudiziario, gli enti territoriali minori, in quanto non titolari di attribuzioni conferite da norme di rango costituzionale, i soggetti privati [7].

È avvertito il problema di un adeguamento delle norme processuali all'evoluzione sostanziale dell'istituto.

Nell'ambito delle articolate problematiche riferite al contraddittorio nei conflitti tra enti, in queste note l'analisi sarà limitata ad un aspetto che forse più di tutti ha suscitato problemi processuali concreti e dibattiti dottrinari, e cioè quello in precedenza evidenziato e relativo alla rappresentanza processuale dell'autorità giudiziaria [8].

Proprio con specifico riguardo a tale profilo problematico, la Corte costituzionale, pur rimanendo ferma nel dichiarare inammissibile l'intervento in giudizio di soggetti diversi da quelli indicati dalla legge n. 87 del 1953, ha sottolineato *«l'esigenza di autonoma rappresentanza e difesa dell'ordine giudiziario anche nei conflitti tra Stato e Regioni nei quali siano in discussione provvedimenti giudiziari»* [9], evidenziando, quindi, una necessità strettamente connessa alla stessa ragion d'essere del conflitto.

2. *Le soluzioni prospettate dalla dottrina*

La dottrina ha da tempo elaborato una serie di possibili soluzioni del problema della mancanza di una disciplina idonea ad assicurare tutela processuale per

---

[7] A questo proposito va riportato che la Corte costituzionale, con la sent. 23 marzo 2001, n. 76 (in *Giur. cost.*, 2001, 488 ss.), ha ammesso l'intervento in giudizio del soggetto privato costituitosi parte civile nel processo penale da cui era scaturito il conflitto. Più precisamente la Corte ha affermato che *«deve ritenersi ammissibile l'intervento spiegato, nel presente giudizio, dalla parte civile costituita nel procedimento penale per il reato di diffamazione aggravata a mezzo stampa. […] Va in proposito rilevato che la giurisprudenza di questa Corte ha costantemente affermato che nei giudizi per conflitto tra poteri o tra enti non possono intervenire soggetti diversi da quelli legittimati a promuovere il conflitto.*

Si è sottolineato peraltro, di recente, come un simile orientamento debba essere mantenuto fermo nei limiti in cui esso sia "inteso a salvaguardare il tono costituzionale dei conflitti affidati al giudizio della Corte e a far si che questi non mettano capo a controversie di diritto comune" (sentt. 426/99; 35/99; 375/97; 419/95). *La preclusione all'intervento si ricollega, dunque, all'esigenza di impedire che la controversia sulla menomazione, che si assume esser derivata dall'esercizio anomalo di una attribuzione costituzionale, si confonda con l'oggetto di un contenzioso devoluto o devolvibile alla giurisdizione comune: così da mantenere in capo ai soli contraddittori necessari – e non anche agli eventuali soggetti comunque "interessati" alla risoluzione del giudizio costituzionale – il potere di azione e di resistenza, e quindi il corrispondente potere di partecipare al procedimento davanti a questa Corte.*

Per contro, qualora si rivendichi la sussistenza della eccezionale guarentigia di non perseguibilità sancita dall'art. 122, quarto comma, della Costituzione, e si neghi pertanto in radice il diritto di azione in capo a chi pretende di aver subito lesione da una condotta "scriminata" dalla garanzia medesima, la valutazione sull'esistenza della garanzia svolta dalla Corte in sede di conflitto finirebbe per sovrapporsi all'analoga valutazione demandata al giudice del processo comune. Ove dunque si ritenesse precluso l'intervento nel giudizio costituzionale, finirebbe per risultare in concreto compromessa».

[8] Nel periodo che va dal 1990 al 2001, i conflitti aventi ad oggetto un atto dell'autorità giudiziaria sono stati 15: sentt. nn. 162, 285 del 1990; 99, 175 del 1991; 113 del 1993; 432 del 1994; 274 del 1995; 357 del 1996; 382 del 1998; 27, 226, 391 del 1999; 511 del 2000; 76, 163 del 2001. I giudizi aventi ad oggetto atti della Corte dei conti sono stati 7: 209 del 1994; 163, 275 del 1997; 181, 187, 392 del 1999; 160 del 2001.

[9] Sent. 20 marzo 1985, n. 70, in *Giur. cost.*, 1985, 498 ss.

gli organi del potere giudiziario. E ciò tenendo conto che la Corte costituzionale ha escluso la possibilità di sollevare questione di legittimità costituzionale delle norme processuali che regolano il conflitto nella parte in cui non prevedono strumenti atti a garantire un'adeguata rappresentanza dell'autorità giudiziaria [10], poiché, essendovi più di una soluzione normativa possibile e non potendosi la Corte sostituire nelle scelte discrezionali del legislatore, l'intervento deve necessariamente essere di natura normativa [11].

Così, partendo dal presupposto che il conflitto intersoggettivo avente ad oggetto un atto giurisdizionale può essere, dal punto di vista sostanziale, considerato un conflitto tra poteri dello Stato, si è sostenuto [12] che è nell'alveo di quest'ultimo istituto che dovrebbero farsi rientrare le ipotesi conflittuali che coinvolgono da un lato una Regione e dall'altro un organo del potere giudiziario.

A chi obietta [13] che la lettera dell'art. 134 Cost. distingue due soli tipi di conflitti, si risponde con l'argomento del superamento, nella giurisprudenza costituzionale sui conflitti, della distinzione tra Stato-apparato e Stato-ordinamento *«che ha allargato la nozione di potere dello Stato oltre quella strettamente riconducibile alla prima nozione»*. In altri termini viene proposta una interpretazione dell'art. 134, che tenga conto dell'evoluzione sostanziale dell'istituto dei conflitti e dell'allargamento dell'ambito oggettivo degli stessi fino alle ipotesi di conflitti da interferenza, che non possono essere ridotti alle sole ipotesi di controversie tra esecutivo regionale e statale.

Si conclude, quindi, che nelle ipotesi di conflitto con l'autorità giudiziaria la Regione dovrebbe utilizzare lo strumento del conflitto tra poteri dello Stato, avendo quindi non più due ma tre vie per tutelare le proprie attribuzioni costituzionali: il giudizio di legittimità in via d'azione avverso le leggi; il conflitto intersoggettivo avverso gli atti amministrativi incidenti sulla propria sfera di competenza (è noto che i profili di mera illegittimità degli atti amministrativi sono tutelabili solo innanzi al giudice amministrativo); il conflitto tra poteri dello Stato avverso gli atti del potere giudiziario [14].

Altra possibile soluzione potrebbe essere quella di ammettere l'intervento nel giudizio. Questa tesi è fondata sull'art. 22, legge n. 87 del 1953, che richiama, *«in quanto applicabili, anche le norme del regolamento per la procedura innanzi al Con-*

---

[10] Questa proposta è stata avanzata in dottrina da G. SILVESTRI, *Regioni e magistratura: conflitto intersoggettivo o conflitto tra poteri dello Stato?*, in *Corte costituzionale e Regioni*, Napoli, 1988.

[11] Cfr. sent. 20 luglio 2000, n. 309, in *Giur. cost.*, 2000, 2347 ss. con osservazione di C. PADULA, *Indipendenza della magistratura, indipendenza del potere esecutivo e principio di «leale collaborazione»: un bilanciamento mancato.*

[12] R. ROMBOLI, *Storia di un conflitto*, cit.

[13] F. SORRENTINO, *Un conflitto di attribuzioni «tra i poteri della Regione»*, in *Giur. cost.*, 1967, 103.

[14] Sostanzialmente concordi con questa interpretazione sono: A. MANGIA, *L'accesso nei conflitti intersoggettivi*, in A. ANZON-P. CARETTI-S. GRASSI (a cura di), *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, Torino, 2000, 334 ss.; A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2001; sempre nel senso di considerare il conflitto intersoggettivo su di un atto giurisdizionale alla stregua di un conflitto tra poteri vedi anche G. SILVESTRI, *Conflitto tra poteri e conflitto tra Stato e regioni: incroci obbligati e necessarie innovazioni teoriche*, in *Foro it.*, 1992, I, 334 ss.

siglio di Stato in sede giurisdizionale», il cui art. 37 prevede l'intervento in giudizio. I limiti di questa tesi, però, sono stati evidenziati dalla stessa dottrina che la ha avanzata [15]. Infatti essa certamente garantisce una tutela maggiore rispetto alla rigida predeterminazione delle parti, ma offre comunque un grado di tutela inferiore rispetto a quella che otterrebbe il potere giudiziario se gli si riconoscesse lo *status* di parte del processo [16].

Più recentemente è stata sostenuta [17] la tesi secondo cui, partendo dal presupposto di considerare il Presidente del Consiglio dei Ministri quale sostituto processuale dell'autorità giudiziaria *ex* art. 81 c.p.c., si potrebbe applicare ai conflitti intersoggettivi il principio di diritto processuale secondo il quale «*in ipotesi di sostituzione processuale il soggetto sostituito sia parte del giudizio e vi possa spiegare intervento*». L'accoglimento di questa soluzione avrebbe come conseguenza la contemporanea presenza in giudizio di tre soggetti: Presidente del Consiglio, Presidente della Giunta regionale e Giudice. Si è osservato [18] che questa ipotesi comporterebbe probabilmente un progressivo disimpegno del Presidente del Consiglio, a maggior ragione nei casi in cui dovesse trovarsi a sostenere le ragioni del potere giudiziario in un giudizio nel quale la sua posizione sia più affine a quella dell'amministrazione regionale.

Ancora si è ipotizzato di introdurre la consultazione del Consiglio Superiore della Magistratura da parte del Presidente del Consiglio dei Ministri, il quale rimarrebbe comunque titolare della legittimazione processuale con l'obbligo, però, di concordare la linea difensiva da seguire con l'organo di autogoverno della magistratura. Presupposto di questa proposta è la considerazione che la difesa delle attribuzioni dell'autorità giudiziaria non è paragonabile all'esercizio del potere giudiziario, ma attiene alla diversa sfera dell'amministrazione della giustizia [19].

Queste sintetiche linee ricostruttive di significative soluzioni proposte dalla dottrina per rendere adeguata la disciplina processuale dei conflitti intersoggettivi all'evoluzione sostanziale degli stessi, danno conto di una effettiva difficoltà. A tal proposito la Corte costituzionale, in una recente giurisprudenza, nel registrare la situazione, ha ribadito di non poter «*provvedere al riguardo nell'esercizio dei poteri*

---

[15] G. MOR, *Conflitto Stato-Regione*, cit., 1397 ss.

[16] Andando avanti nel ragionamento lo stesso autore individua una diversa soluzione del problema, affermando che l'instaurarsi di un conflitto intersoggettivo determina una lesione delle attribuzioni degli organi diversi dal potere esecutivo che non possono difendere un proprio provvedimento nel giudizio innanzi alla Corte. Il rimedio è individuato in «*un conflitto preventivo tra l'ordine giudiziario e la Corte costituzionale, conflitto che, una volta ritenuto ammissibile, verrebbe trattato congiuntamente a quello Stato- Regione*», così ottenendosi il risultato di discutere dell'annullamento dell'atto impugnato alla presenza di tutte le parti. Questa ipotesi è stata ritenuta macchinosa ed antieconomica da R. ROMBOLI, *Storia di un conflitto*, cit., 598.

[17] M. PERINI, *Vera «storia di un conflitto partito tra enti ed arrivato tra poteri»: profili processuali e considerazioni di merito*, in *Giur. cost*., 1999, 3990 ss.

[18] R. ROMBOLI, *Conflitto tra enti su atto giurisdizionale: le soluzioni della dottrina al vaglio della Corte costituzionale, nella perdurante latitanza del legislatore*, in *Le Regioni*, 2001, 397 ss.

[19] A. PIZZORUSSO, *La magistratura come parte dei conflitti di attribuzioni*, in P. BARILE-E. CHELI-S. GRASSI (a cura di), *Corte costituzionale e sviluppo della forma di Governo in Italia*, Bologna, 1982.

giurisdizionali che le spettano» [20], ma ha aggiunto che la soluzione può essere individuata *«nella sede competente a dettare norme nella materia dei giudizi costituzionali»* [21]. In queste affermazioni sembra potersi scorgere la volontà, da parte della Corte, di riservarsi la possibilità di intervenire attraverso una modifica delle n.i., quasi come *«un monito che la Corte costituzionale rivolge a se stessa»* [22].

3. *La collocazione sistematica delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale nella prospettiva di una eventuale riforma*

Prendendo spunto dalle affermazioni del Giudice costituzionale, che – come appena detto – ritiene impraticabile la via di uno sviluppo pretorio degli istituti processuali, ma non esclude un adeguamento delle «norme sui giudizi costituzionali», si può ragionare sulla possibilità che l'intervento normativo necessario per garantire la piena affermazione del diritto di difesa e del principio del contraddittorio, avvenga attraverso una modifica delle n.i.

Una riflessione che, però, deve tener conto del problematico fondamento del potere regolamentare della Corte costituzionale e della conseguente difficile collocazione nel sistema delle fonti dei regolamenti costituzionali.

Invero, superata l'interpretazione letterale del 2° comma dell'art. 137 Cost. (*«con legge ordinaria sono stabilite le altre norme necessarie per la costituzione e il funzionamento della Corte»)* e degli artt. 14 e 22 della legge n. 87 del 1953 (la Corte *«può disciplinare l'esercizio delle sue funzioni con regolamento approvato a maggioranza dei suoi componenti»* e può dettare norme integrative della disciplina processuale dei propri giudizi), che avrebbe comportato una non ammissibile equiparazione dei regolamenti costituzionali con le fonti secondarie [23], la dottrina ha evidenziato l'esigenza di rinvenire un fondamento costituzionale del potere regolamentare della Corte con la conseguente collocazione dei regolamenti in una posizione, rispetto alla legge ordinaria, non dissimile da quella dei regolamenti parlamentari adottati dalle Camere *ex* artt. 64 e 72 Cost.

Le tesi ricostruttive conducono, però, a risultati non coincidenti, giungendo in un caso a riconoscere l'esistenza di una riserva di regolamento costituzionale in ordine alla disciplina processuale dei giudizi di competenza della Corte, nell'altro a configurare i regolamenti costituzionali come una fonte di integrazione ed attuazione della disciplina posta da fonti legislative. Alla conclusione di individuare un'area riservata al potere normativo della Corte si giunge attraverso due distinte ricostruzioni teoriche, sostanzialmente analoghe per quanto riguarda gli effetti sul rapporto che intercorre tra regolamenti costituzionali ed atti aventi forza di legge, ma distinte dal punto di vista dell'*iter* logico seguito.

---

[20] Cfr. sent. 20 novembre 2000, n. 511, in *Giur. cost.*, 2000, 4028 ss.

[21] Cfr. sent. 20 luglio 2000, n. 309, cit.

[22] R. ROMBOLI, *op. ult. cit.*

[23] L. PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, Bologna, 1996, 374.

Una prima ritiene che la disciplina contenuta nella legge n. 87 del 1953 sarebbe da considerare in modo unitario con la legge cost. n. 1 del 1953, insieme alla quale andrebbe a costituire una fonte atipica inderogabile da fonti primarie successive ed istitutiva di una riserva di regolamento in capo alla Corte costituzionale[24]. In virtù poi del precetto contenuto nell'art. 1, legge cost. n. 1 del 1953, secondo il quale «*la Corte costituzionale esercita le sue funzioni nelle forme, nei limiti ed alle condizioni di cui alla Carta costituzionale, alla legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 ed alla legge ordinaria emanata per la prima attuazione delle predette norme costituzionali*», le norme dettate dalla legge n. 87 del 1953 avrebbero carattere suppletivo nei confronti di quelle poste dai regolamenti costituzionali[25], per cui le sue prescrizioni dovrebbero cedere di fronte alla eventuale diversa disciplina dettata dalla Corte, ed in virtù della succitata riserva di regolamento la nuova disciplina dettata dal Giudice costituzionale nell'esercizio del suo potere normativo non sarebbe più modificabile da una legge ordinaria, rispetto alla quale si porrebbe in rapporto di separazione di competenza. Diversamente si considera il potere regolamentare della Corte, posto a garanzia della sua autonomia, come implicitamente previsto dalla Carta costituzionale, per cui le prescrizioni degli artt. 14 e 22, legge n. 87 del 1953 non avrebbero un valore costitutivo del potere ma semplicemente dichiarativo dello stesso. Si tratterebbe però di un fenomeno di «preferenza» e non di riserva nei confronti dei regolamenti costituzionali[26]. Ma entrambi questi percorsi interpretativi sono stati oggetto di critiche da parte di chi[27] ha sostenuto la non comparabilità dei regolamenti costituzionali ai regolamenti parlamentari in ordine alla collocazione nel sistema delle fonti.

Quanto alla prima, essa non regge alla critica per due ordini di ragioni. In primo luogo la legge n. 87 del 1953 è stata oggetto di successive modifiche ad opera di leggi ordinarie (in particolare la legge n. 20 del 1962), il che naturalmente non è compatibile con la sua caratterizzazione di fonte atipica inderogabile da norme primarie successive, che si è sostenuto essere individuabile attraverso l'interpretazione sistematica della stessa con la legge cost. n. 1 del 1953. Ancora la legge n. 87 del 1953 è stata oggetto del sindacato di legittimità della Corte costituzionale, che ha escluso esplicitamente che questa avesse una caratterizzazione rinforzata tale da impedirne la sottoposizione al giudizio di legittimità costituzionale.

Anche la tesi secondo cui la legge n. 87 del 1953 sarebbe semplicemente dichiarativa di principi già presenti nella Carta non è esente da critiche, poiché, si dice[28], l'autonomia garantita alla Corte costituzionale può valere forse a fondare una riser-

---

[24] S.P. PANUNZIO, *I regolamenti della Corte costituzionale*, Padova, 1970.

[25] S.P. PANUNZIO, *Regolamenti della Corte costituzionale*, in *Enc. giur.*, Milano, 1991, *ad vocem.*

[26] V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, Padova, 1993, 165 ss. A questo proposito si veda A. PIZZORUSSO, *Le fonti del diritto italiano*, I, 137 ss., il quale sostiene che, avendo il potere regolamentare della Corte implicito fondamento nella posizione di autonomia che a questa attribuisce la Carta costituzionale, le norme poste dagli artt. 14, 1° comma e 22, 2° comma della legge n. 87 del 1953, «*avrebbero una funzione soltanto ricognitiva del relativo potere normativo*».

[27] L. PALADIN, *Le fonti*, cit.

[28] L. PALADIN, *Le fonti*, cit.

va di regolamento, solo però limitatamente all'organizzazione, non in ordine alla disciplina processuale, riferendosi alla quale la legge n. 87 del 1953 parla espressamente di norme integrative della disciplina di rango legislativo. Non si può quindi sostenere che le norme integrative abbiano la possibilità di ridisegnare l'assetto dei giudizi costituzionali con il solo limite delle prescrizioni costituzionali, derogando liberamente alla disciplina legislativa, poiché in questo modo si sottoporrebbero gli artt. 14 e 22, legge n. 87 del 1953 a «manipolazioni contraddittorie»[29], da una parte leggendovi il fondamento di una riserva regolamentare in capo alla Corte e dall'altra dimenticando che essi fanno espressamente riferimento a norme integrative e non sostitutive della disciplina legislativa. Peraltro non va dimenticato che lo stesso Giudice costituzionale non ha riconosciuto alle norme integrative valore di legge[30]. In altri termini se è vero che, essendo le norme integrative adottate direttamente dalla Corte, è difficilmente immaginabile un intervento sostitutivo del legislatore, non può dirsi che questo si traduca nel riconoscimento in capo alle stesse della forza attiva e passiva di un atto legislativo.

4. *Il problema della rappresentanza processuale dell'autorità giudiziaria: possibili interventi della Corte in sede di normazione integrativa.*

L'adesione all'una piuttosto che all'altra conclusione sulla posizione nel sistema delle fonti delle norme integrative si riflette sulla incisività dell'intervento normativo del Giudice costituzionale.

Il riconoscimento dell'esistenza di una riserva di regolamento costituzionale in tema di disciplina processuale dei giudizi, e quindi la conseguente natura suppletiva dei precetti di cui alla legge n. 87 del 1953, sarebbe risolutivo, in quanto consentirebbe alla Corte costituzionale di modificare interamente l'assetto processuale dei giudizi di sua competenza, ivi compresi naturalmente i conflitti di attribuzione intersoggettivi. Si potrebbe ammettere, cioè, anche un ripensamento complessivo dell'istituto dei conflitti che sia aderente all'evoluzione dell'istituto e che tenga conto del rapporto sostanziale intercorrente tra i soggetti protagonisti del conflitto, al fine di apprestare strumenti di tutela della distribuzione costituzionale delle competenze, che garantiscano la piena attuazione del diritto di difesa e del principio del contraddittorio.

Diversamente la tesi, che peraltro sembra preferibile, secondo la quale alle norme integrative non possa essere riconosciuto uno spazio di competenza riservato in tema di disciplina dei giudizi, dovendosi quindi ragionare in termini di riparto d'intervento tra queste norme e gli atti legislativi, non sembra consentire un inter-

---

[29] L'espressione è di L. PALADIN, *op. ult. cit.*

[30] Cfr. l'ordinanza 28 dicembre 1990, n. 572, in *Giur. cost.*, 1990, 3219 ss. con osservazione di D. NOCILLA, *Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale e valore di legge in una insoddisfacente decisione di inammissibilità.*

vento ampio, non potendosi derogare alla disciplina posta dalla legge n. 87 del 1953, ma dovendo conservare una funzione meramente integrativa della stessa.

Ebbene il quadro normativo da riferire alla situazione in esame è costituito dalla legge (l'art. 39, legge n. 87 del 1953 stabilisce, al 3°comma, che *«il ricorso è proposto per lo Stato dal Presidente del Consiglio dei Ministri o da un Ministro da lui delegato e per la Regione dal Presidente della Giunta regionale»*, individuando, quindi, soltanto i soggetti legittimati a ricorrere, senza nulla dire in ordine al lato passivo del rapporto processuale) e dalle norme integrative (art. 27 n.i. che stabilisce che il ricorso *«deve essere notificato al Presidente del Consiglio dei Ministri»*, indicando così il soggetto legittimato, per lo Stato, a resistere in giudizio).

L'eventuale intervento normativo della Corte costituzionale che vada ad incidere sull'assetto processuale dei conflitti Stato-Regioni, deve necessariamente svilupparsi tenendo conto del diverso piano normativo della disciplina, atteso che il legittimato attivo del giudizio è individuato da una norma di rango legislativo e, di contro, il legittimato passivo da una norma posta in essere da una fonte che è nella disponibilità della Corte.

Alla luce di quanto detto finora, per quanto riguarda la necessità di consentire all'organo del potere giudiziario che ha emanato il provvedimento oggetto del ricorso regionale di essere presente in giudizio, possono ipotizzarsi alcune soluzioni. Si potrebbe pensare di attribuire al Giudice costituzionale la facoltà di ordinare l'integrazione del contraddittorio in favore dei soggetti che ritenga incisi dal provvedimento impugnato. La Corte potrebbe individuare il soggetto che ha emesso il provvedimento impugnato come parte necessaria del processo e dovrebbe, quindi, ordinare all'amministrazione ricorrente la notifica del ricorso. Soluzione in parte analoga è quella di introdurre nelle norme integrative una norma che faccia obbligo al soggetto ricorrente, qualora il provvedimento impugnato provenga da un organo appartenente ad un potere autonomo ed indipendente rispetto al potere esecutivo, di notificare il ricorso all'organo che ha emesso l'atto, anziché al Presidente del Consiglio dei Ministri. In questo modo si potrebbe superare il problema della contemporanea presenza in giudizio del giudice e del Presidente del Consiglio, che fa sorgere non pochi dubbi in ordine alla condotta processuale di quest'ultimo, in particolar modo in quei casi in cui la sua posizione di vertice dell'amministrazione statale potrebbe renderlo più vicino alle posizioni dell'amministrazione regionale che a quelle del giudice[31]. Questa ricostruzione, escludendo dal giudizio il Presidente del Consiglio, se è compatibile con l'evoluzione sostanziale dell'istituto, non si concilia, però, con il principio della rappresentanza unitaria dello Stato, sotteso alla disciplina processuale del conflitto tra enti.

Diversamente si potrebbe introdurre l'obbligo per il Presidente del Consiglio dei Ministri di costituirsi in giudizio nei casi in cui oggetto del conflitto sia un atto di un potere autonomo rispetto all'esecutivo, eliminando così la discrezionalità in ordine alla sua partecipazione al processo[32]; per questa via si eviterebbe il rischio

---

[31] R. ROMBOLI, *Conflitto tra enti su atto giurisdizionale*, cit.

[32] A questo proposito appare utile sottolineare che recentemente sembra invertirsi la tendenza che

della assoluta mancanza di tutela dell'autorità giudiziaria, atteso che la Presidenza del Consiglio è difesa *ex lege* dall'Avvocatura dello Stato e che quest'ultima, in posizione di autonomia rispetto al Governo, è tenuta a garantire un'adeguata difesa tecnica[33].

La questione è più complessa per quanto riguarda l'eventualità che un atto di una Regione (o di una Provincia autonoma) vada ad incidere sulla sfera di attribuzioni di un potere indipendente dall'esecutivo, proprio perché è con norma di rango legislativo che l'ordinamento attribuisce la legittimazione a ricorrere a due soli soggetti, il che implica che l'incidenza dell'intervento in sede di normazione integrativa non potrà che essere piuttosto limitata.

Perché sia garantita l'autonomia del potere giudiziario, eventualmente leso da un atto invasivo della propria sfera di attribuzioni, con la proposizione del relativo ricorso, credo si possa ragionare soltanto in termini di conflitto interorganico tra questo e il Presidente del Consiglio[34], conflitto da sollevare nell'ipotesi in cui il Presidente del Consiglio, di fronte alla richiesta dell'autorità giudiziaria di ricorrere avverso un atto invasivo della propria sfera di attribuzioni, si rifiuti di farlo. Non si nasconde che, senza un intervento normativo che adegui l'istituto dei conflitti tra poteri a questa particolare fattispecie, l'efficacia di questo rimedio sarebbe piuttosto limitata, atteso che quasi certamente il conflitto tra poteri sarebbe deciso dalla Corte ben oltre il termine decadenziale di 60 giorni previsto, dal 2° comma dell'art. 39, legge n. 87 del 1953, per proporre ricorso[35].

---

vedeva il Presidente del Consiglio costituirsi in un numero di casi molto inferiore alla media nelle ipotesi in cui oggetto del giudizio fosse un atto giurisdizionale. Il fenomeno potrebbe essere collegato alla maggiore consapevolezza dei problemi collegati alla mancanza di tutela processuale diretta per gli organi del potere giudiziario. In proposito si veda L. MANNELLI, *Il conflitto di attribuzioni tra Stato e Regioni*, in R. ROMBOLI, *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1996-1998)*, Torino, 1999, 309.

[33] In questo senso si veda G.L. CONTI, *I conflitti intersoggettivi*, in *Profili di giustizia costituzionale dal giugno 1997 al giugno 1998*, Pisa, 1998, il quale aggiunge che l'Avvocatura potrebbe instaurare un rapporto diretto con l'organo giudiziario che ha emanato il provvedimento al fine di approntare una più adeguata linea difensiva. *Contra* vedi R. ROMBOLI, *Conflitto tra enti su atto giurisdizionale*, cit., il quale ritiene che «*non possa ritenersi sufficiente la peculiare posizione di autonomia dell'Avvocatura dello Stato per attribuire alla stessa, sentito il Presidente del Consiglio ed il magistrato interessato, il compito di un patrocinio svolto in maniera obiettiva e nell'interesse oggettivo alla migliore ripartizione delle sfere di attribuzione*».

[34] Nella già citata sent. 20 luglio 2000, n. 309, la Corte ha dichiarato inammissibile il conflitto, peraltro già dichiarato ammissibile in sede di delibazione, attraverso una motivazione propria più di un giudizio di legittimità costituzionale che non di un conflitto di attribuzioni. Infatti, ferma restando «*l'esigenza di autonoma rappresentanza e difesa dell'ordine giudiziario anche nei conflitti tra Stato e Regioni nei quali siano in discussione i provvedimenti giudiziari*», la Corte ha ritenuto che «*a tale carenza occorre […] che si ponga rimedio in via normativa, non essendo possibile ovviare ad essa in via di interpretazione e applicazione dell'ordinamento vigente*». Si tratta evidentemente di una motivazione di «inammissibilità per discrezionalità del legislatore», che poco si adatta ai criteri di ammissibilità di un conflitto interorganico. La decisione è commentata da R. ROMBOLI, *Conflitto tra enti su atto giurisdizionale …*, cit, 398.

[35] Si potrebbe, per ovviare a questo inconveniente, introdurre una norma che, nel caso vi sia un conflitto tra poteri avente ad oggetto la richiesta di un potere indipendente al Presidente del Consiglio dei Ministri affinché sollevi un conflitto tra enti, sospenda il termine per proporre il ricorso fino

Inoltre se questa soluzione fosse collegata all'altra di ammettere, introducendo l'obbligo per l'ente ricorrente di notificare il ricorso all'autorità giudiziaria, la partecipazione al giudizio dell'organo del potere giudiziario che ha emesso il provvedimento impugnato, ci si troverebbe dinanzi ad un processo con riti diversi a seconda che il potere giudiziario sia parte attiva o passiva della controversia. Infatti nel caso in cui il potere giudiziario dovesse resistere avverso l'impugnativa di un proprio atto, questo potrebbe partecipare al processo, essendo destinatario della notifica del ricorso da parte dell'ente ricorrente, viceversa, nell'ipotesi in cui lo stesso potere giudiziario si trovasse a dover ricorrere avverso un provvedimento di una Regione (o Provincia autonoma), questo non potrebbe mai partecipare al giudizio, atteso peraltro che appare difficile immaginare che la Corte possa ordinare l'integrazione del contraddittorio in favore di un soggetto che, dal punto di vista sostanziale, è il soggetto ricorrente.

Vi è, però, un ulteriore percorso al quale si potrebbe prestare attenzione, nel pieno rispetto del ruolo affidato alle «norme integrative». Penso ad una disciplina delle modalità procedimentali della costituzione delle parti, senza cioè mettere in discussione la rappresentanza unitaria del Presidente del Consiglio, ma individuando un procedimento decisionale che ne limiti la discrezionalità. Ragionando su questa strada si potrebbe ad esempio immaginare di introdurre una norma che faccia obbligo al Presidente del Consiglio dei Ministri, a seguito della notifica del ricorso o della richiesta di proporlo da parte dell'organo che ha subito l'«invasione di competenza», di acquisire formalmente il parere dell'Avvocatura dello Stato sulla fondatezza delle ragioni dell'organo che ha emanato il provvedimento oggetto del conflitto e quindi sulla opportunità di partecipare al giudizio. La proposta dell'organo che chiede tutela e la valutazione tecnica costituiscono una qualche garanzia, perché il Presidente del Consiglio dovrebbe poi assumere la responsabilità della eventuale decisione contraria[36].

Si tratta evidentemente di una soluzione minima e certamente non del tutto soddisfacente rispetto alle ipotesi che consentirebbero la partecipazione dell'autorità giudiziaria al processo, ma, in attesa di un intervento legislativo sulla materia, appare quantomeno un intervento compatibile con la struttura normativa che regola il processo.

Insomma, partendo dal presupposto che i regolamenti della Corte costituzionale hanno, per il modo in cui sono conformati, un ruolo integrativo rispetto alla

---

alla definizione del conflitto tra poteri. Per la verità la proposta, oltre ad apparire piuttosto macchinosa, stride con la previsione della tutela cautelare nei giudizi tra enti, tutela cautelare della quale di fatto lo Stato non potrebbe fruire in queste ipotesi, dovendo attendere la preventiva risoluzione del conflitto interorganico.

[36] Va detto, a tal proposito, che, dall'analisi della giurisprudenza costituzionale, risulta che solitamente, salvo naturalmente il caso del potere giudiziario, alla mancata costituzione dello Stato corrisponde la fondatezza del ricorso regionale, il che lascia pensare che un'istruttoria preventiva sulle questioni sia già una prassi della Presidenza del Consiglio. Se è così, la procedimentalizzazione normativa della prassi stessa non può che giovare ai fini di un assunzione di responsabilità da parte del Presidente del Consiglio. Per un'analisi puntuale della giurisprudenza sui conflitti intersoggettivi vedi L. MANNELLI, *Il conflitto*, cit.

legge ordinaria, le soluzioni normative praticabili non possono non risentire di questa situazione, perché, inevitabilmente, una struttura del processo, quasi tutta contenuta in norme di rango legislativo, non più idonea, a seguito dell'evoluzione sostanziale dell'istituto, a garantire il pieno rispetto del diritto di difesa e del principio del contraddittorio, richiederebbe un ripensamento complessivo.

10. I GIUDIZI SULL'AMMISSIBILITÀ DEL REFERENDUM ABROGATIVO: PROCEDURA E CONTRADDITTORIO

di *Alessandro Morelli* e *Alessio Rauti*[*]

SOMMARIO: 1. L'incerta natura del giudizio di ammissibilità e le conseguenze sul piano procedurale, in riferimento: *a*) alla regola che dispone la celebrazione del giudizio in camera di consiglio. – 1.2. *b*) Alla possibilità di sollevare questioni di legittimità costituzionale in via incidentale. – 1.3. *c*) Al problema dell'intervento dei terzi. – 2. La netta chiusura del contraddittorio tra norme di legge e discrezionalità «occasionalistica» della Consulta. – 3. La giurisprudenza fino al 2000: le «condizioni necessarie e sufficienti per un legittimo contraddittorio». – 3.1. (*Segue*). Prime notazioni in merito. – 4. La svolta della sent. n. 31 del 2000. Troppi *amici* per la Corte? L'insufficienza di criteri selettivi di natura *oggettiva* e la necessaria opzione per criteri di natura *soggettiva*. – 4.1. La qualificazione giuridica dell'intervento e la necessità di distinguere i presupposti di legittimazione. – 5. *Dimmi con chi vai …* (natura giuridica dei soggetti ammessi al contraddittorio). – 5.1. (*Segue*): *… e ti dirò chi sei!* Ovvero: il vero oggetto del giudizio di ammissibilità. – 6. Scopo e conseguenza dei diversi livelli di partecipazione: uno sguardo ai possibili criteri selettivi (schema riassuntivo). – 7. *De iure condendo*: autonormazione *versus* legge *intouchable*? – 7.1. (*Segue*). La Corte integra … se stessa: dall'*overruling* alle nuove norme integrative. Ovvero: la discrezionalità *ragionevole* che divenne (auto)vincolo. – 8. Appendice: ipotesi di modifica delle n.i.

1. *L'incerta natura del giudizio di ammissibilità e le conseguenze sul piano procedurale, in riferimento:* a) *alla regola che dispone la celebrazione del giudizio in camera di consiglio*

Com'è noto, il controllo sui quesiti referendari si snoda in due fasi distinte: la prima, dinanzi all'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di Cassazione[1], avente ad oggetto la *legittimità-legalità* della domanda referendaria[2], la se-

[*] La stesura del testo del presente lavoro, frutto della riflessione congiunta degli Autori, si deve, per i §§ 1, 1.2, 1.3, 4, 4.1 e 5.1, ad A. Morelli e, per i restanti, ad A. Rauti, eccetto il § 7.1, redatto da entrambi gli Autori.

[1] Sull'Ufficio centrale per il *referendum* v. ora R. PINARDI, *L'Ufficio centrale per il* referendum *presso la Corte di Cassazione. Natura, organizzazione, funzioni, ruolo*, Milano, 2000.

[2] In sintesi, l'Ufficio centrale procede alla verifica della validità delle sottoscrizioni popolari o delle deliberazioni dei Consigli regionali, controlla che le richieste non siano state depositate nell'anno «antecedente alla scadenza di una delle due Camere o nei sei mesi successivi alla data di convocazione dei comizi elettorali per l'elezione di una delle Camere medesime» (art. 31, legge n. 352 del 1970), dispone la concentrazione delle domande «che rivelano uniformità o analogia di materia», provvede alla correzione del quesito, in caso di errori materiali, dichiara cessate le operazioni referendarie qua-

conda, invece, davanti alla Corte costituzionale, vertente sul diverso profilo dell'*ammissibilità* del quesito, da verificarsi in relazione al parametro costituito dall'art. 75, 2° comma, Cost.

Le due fasi anzidette risultano accomunate da una circostanza alquanto singolare: entrambe presentano una natura giuridica complessa e di difficile inquadramento.

La questione non è puramente teorica, visto che dal riconoscimento del carattere giurisdizionale delle funzioni svolte dall'Ufficio centrale e dalla Corte costituzionale nelle rispettive sedi si sono ricavate importanti implicazioni sul piano pratico e, soprattutto, alcune significative conseguenze in riferimento al problema della selezione dei soggetti ammessi ad intervenire nei procedimenti in esame.

Al controllo sulla legittimità dei quesiti si farà più volte riferimento nel prosieguo dell'indagine, anche al fine di rilevare alcune discrasie nella disciplina sulla partecipazione di terzi alle diverse fasi del procedimento referendario e di individuare alcune possibili soluzioni, sia in prospettiva *de iure condendo* che *de iure condito*, per sanare tali anomalie.

Per quanto riguarda il giudizio di ammissibilità, oggetto specifico della presente trattazione, dal tema relativo alla natura giuridica delle funzioni svolte in tale contesto dalla Corte costituzionale, come ancora da ultimo è stato ricordato[3], si sono ricavati alcuni importanti corollari in riferimento, da un lato, alla previsione contenuta nel 1° comma dell'art. 33, legge n. 352 del 1970, secondo cui la celebrazione dell'intero giudizio dovrebbe aver luogo in camera di consiglio, e, dall'altro, alla possibilità di ammettere, nel corso del procedimento, la promozione di questioni di costituzionalità in via incidentale.

Quanto al primo punto, in dottrina si è rilevato che la stessa Corte, in altra occasione, ha affermato che la pubblicità del processo e del dibattimento deve ritenersi implicita nei princìpi costituzionali che regolano l'esercizio della giurisdizione[4], sicché, ammettendosi la natura giurisdizionale del procedimento, risultereb-

---

lora sia intervenuta l'abrogazione o la modifica sostanziale ovvero l'annullamento della legge o delle disposizioni oggetto della richiesta di referendum, attribuisce un titolo ad ogni quesito, tale da rendere comprensibile l'oggetto del referendum stesso, controlla che la domanda sia relativa ad una legge o ad un atto avente forza di legge e, infine, a conclusione delle operazioni di voto, in pubblica udienza e con l'intervento del procuratore generale della Corte di cassazione, provvede a proclamare i risultati.

[3] Tra gli altri, da A. PERTICI, *Il giudizio di ammissibilità del* referendum *abrogativo*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1996-1998)*, Torino, 1999, 469 s.; considera, invece, di «scarsa utilità» il dibattito sulla natura giuridica del giudizio di ammissibilità A. PIZZORUSSO, *Art. 137*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, *Garanzie costituzionali*, Bologna-Roma, 1981, 508, nota 2.

[4] Cfr. sent. n. 50 del 1989, con la quale è stata dichiarata l'incostituzionalità dell'art. 39, 1° comma, del d.p.r. n. 636 del 1972, per violazione dell'art. 101 Cost., nella parte in cui, escludendo l'applicazione dell'art. 128 c.p.c. al processo tributario, non consente la pubblicità delle udienze davanti alle commissioni tributarie; cfr. sul punto A. CARIOLA, *Il contraddittorio nel giudizio costituzionale di ammissibilità del referendum*, in *Foro it.*, 1997, 324, il quale, ricordando le perplessità a suo tempo avanzate dallo stesso Mortati, osserva, tra l'altro, che non potrebbe opporsi alle proposte volte ad assicurare la pubblicità del giudizio di ammissibilità del referendum «la considerazione che l'esenzione al principio di pubblicità sarebbe giustificata dall'opportunità di instaurare una procedu-

be dubbia la stessa legittimità costituzionale della norma contenuta nell'art. 33, 1° comma, legge n. 352. Il giudice costituzionale, in riferimento alle richieste volte ad ottenere un sostanziale «superamento» in via di prassi della norma in questione, si è sempre mantenuto fedele ad un atteggiamento di netta chiusura; in particolare, con ordinanza presidenziale del 9 gennaio 1995 ha negato la facoltà di assistere alla deliberazione sui referendum in camera di consiglio ad alcuni giornalisti che ne avevano fatto richiesta, ritenendo necessario escludere ogni forma di pubblicità nel pieno rispetto della *ratio* dell'articolo 33 [5].

Se, da un lato, la questione potrebbe risultare, in un certo senso, ridimensionata in relazione alla nuova tendenza da ultimo seguita dalla Corte, con la giurisprudenza del 2000, verso una marcata valorizzazione dell'elemento partecipativo al procedimento in parola, certo non si può disconoscere che la *pubblicità* è cosa ben diversa dalla *partecipazione* al giudizio di soggetti anche socialmente e politicamente rappresentativi.

L'anomalia costituita dalla sostanziale «segretezza» delle deliberazioni della Corte, che risulterebbe quanto mai vistosa qualora si accedesse alla tesi che riconosce al procedimento natura giurisdizionale, non potrebbe essere superata in via giurisprudenziale, attraverso un «aggiramento» della disposizione anzidetta, essendosi palesemente riconosciuto, come si è ricordato, l'intento della norma di escludere ogni forma di pubblicità.

Da scartare anche la via dell'autonormazione interna, che in tal caso verrebbe a porsi in netto contrasto con la disposizione di legge [6].

Le uniche soluzioni praticabili sarebbero, in definitiva, quella di una revisione del testo legislativo, prospettiva che implicherebbe, tuttavia, l'attivazione di un legislatore in troppi casi disattento alle esigenze di funzionalità della giustizia costituzionale, o quella di una dichiarazione d'incostituzionalità dell'art. 33, 1°

---

ra più simile e rapida, atteso che l'art. 33, legge n. 352, individua già una procedura abbastanza complessa, alla cui speditezza non nuocerebbe certo l'introduzione della pubblicità del dibattimento». A. PERTICI, *op. cit.*, 470, ricorda che la stessa pubblicità del processo, disposta dagli artt. 128 c.p.c. e 471 c.p.c., è prevista anche dall'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo ed ha trovato ulteriore sviluppo e precisazione nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

[5] Tale provvedimento risulta confermativo dell'indirizzo già seguito dalla Corte con l'ordinanza presidenziale del 16 gennaio 1991, con la quale si era respinta una richiesta analoga, sulla base della stessa ragione indicata nel provvedimento di cui sopra: sul punto v. E. MALFATTI, *Il giudizio di ammissibilità del* referendum *abrogativo*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1993-1995)*, Torino, 1996, 463.

[6] Nel caso di specie, la soluzione «autarchica» dell'autonormazione interna non sarebbe immediatamente praticabile anche a voler accogliere la tesi secondo la quale spetterebbe alla Corte un'«autonomia normativa minima», spendibile in riferimento alla disciplina del *funzionamento*, o più specificamente delle *funzioni processuali*, dell'organo di giustizia costituzionale: in tal senso, v. A. SPADARO¸ *Sulla razionalizzazione del potere di autonormazione interna della Corte costituzionale*, in *Quad. cost.*, 1, 1996, 142; secondo tale ricostruzione, infatti, la Corte, in forza della riserva costituzionale implicita di autonormazione di cui disporrebbe nel contesto considerato, «dovrebbe/potrebbe sollevare conflitto di attribuzione – o, ove possibile, porre d'ufficio la q.l.c. – di fronte a se stessa» contro la fonte legislativa o anche superprimaria che risultasse indebitamente invasiva. La via indicata per la razionalizzazione del sistema normativo richiederebbe, dunque, anche in questo caso, una previa pronunzia giurisprudenziale.

comma, nella parte in cui prevede lo svolgimento del giudizio esclusivamente in camera di consiglio, da parte della stessa Corte, la quale potrebbe, se del caso, sollevare autonomamente la questione di costituzionalità allorché se ne presentasse l'occasione. Quest'ultima soluzione, tuttavia, richiederebbe il superamento delle remore spesso manifestate dal giudice delle leggi nell'intervenire, con esiti caducatori, su disposizioni riguardanti i suoi stessi giudizi.

Nel caso in cui, invece, si optasse per una delle ricostruzioni che negano al procedimento in questione natura giurisdizionale, l'esigenza di pubblicità delle deliberazioni in materia di referendum assumerebbe, probabilmente, toni meno drammatici, non potendosi più operare il rinvio ai princìpi applicabili alla dinamica dei processi giudiziari; ciononostante, resterebbe in vita un'evidente discrasia tra la «trasparenza»[7] del potere costituito dall'insieme delle cinquecentomila firme raccolte dai comitati promotori del referendum o dalla comune decisione dei cinque consigli regionali e il carattere «riservato» dei processi decisionali seguiti dalla Corte nel chiuso della camera di consiglio[8].

1.2. b) *Alla possibilità di sollevare questioni di legittimità costituzionale in via incidentale*

Per quanto concerne il secondo punto in ordine al quale la definizione della natura del giudizio di ammissibilità dovrebbe produrre, a rigore, immediate ripercussioni sul piano pratico, vale a dire la possibilità di promuovere giudizi incidentali nel corso del procedimento in parola, la Corte potrebbe anche consentire di sollevare questioni di costituzionalità, senza con questo determinare sostanziali fratture con la giurisprudenza anteriore.

La dottrina ha da tempo rilevato come i criteri selettivi per l'instaurazione dei giudizi incidentali siano stati «elasticamente applicati» dalla giurisprudenza costituzionale, «avuto riguardo alle peculiari esigenze dei casi»[9].

In una recente indagine si è messo in luce come il giudice delle leggi sempre più spesso intenda riferirsi, ai fini della verifica del carattere giurisdizionale del procedimento nel corso del quale possa essere sollevata la questione di legittimità

---

[7] L'espressione è di G.L. CONTI, *L'accesso alla giustizia costituzionale nel procedimento referendario come problema*, in A. ANZON-P. CARETTI-S. GRASSI (a cura di), *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, Torino, 2000, 398.

[8] Da tale osservazione si è ricavata la conseguenza che probabilmente la questione della natura del giudizio di ammissibilità non sarebbe ai nostri fini risolutiva, essendo la stessa regola di cui all'art. 33, 1° comma, legge n. 352, difficilmente conciliabile con i caratteri propri di un moderno ordinamento democratico partecipativo: sul punto sia consentito rinviare ad A. MORELLI, *Del giudizio di ammissibilità del* referendum *come «processo» costituzionale (a proposito dell'intervento di terzi nel procedimento davanti alla Corte)*, in *Riv. dir. cost.*, 2001, 155.

[9] A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2001, 240 ss.; sul punto cfr., tra gli altri, anche R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti (1996-1998)*, cit., 62 ss. e P. BIANCHI-E. MALFATTI, *L'accesso in via incidentale*, in AA.VV., *Prospettive di accesso*, cit., 13 ss.

(il «giudizio» di cui agli artt. 1, legge cost. n. 1 del 1948 e 23, legge n. 87 del 1953), alla «obiettività» e, soprattutto, alla «definitività dell'attività applicativa da parte del remittente» [10].

Tale tendenza, funzionale all'esigenza di garantire il pieno dispiegarsi del *princìpio di costituzionalità* in tutti quei casi in cui l'applicazione dell'atto normativo risultasse insuscettibile di ulteriori controlli, costituirebbe, nel contempo, una chiave di lettura utile per razionalizzare gli indirizzi giurisprudenziali in materia, comprendendo anche i casi più difficilmente inquadrabili in altre proposte ricostruttive [11].

In questa prospettiva, l'esercizio del controllo sull'ammissibilità del referendum potrebbe facilmente rappresentare un'ulteriore ipotesi di applicazione in via definitiva della legge, in occasione della quale potrebbe anche ammettersi il sollevamento di una questione di costituzionalità; e ciò a prescindere dalla definizione del procedimento in parola secondo caratteri rigorosamente giurisdizionali.

1.3. c) *Al problema dell'intervento dei terzi.*

La questione in riferimento alla quale più spesso si è individuato quale nodo cruciale ai fini di una corretta trattazione proprio il tema della natura del giudizio di ammissibilità è certamente quella relativa al modo di intendere e conformare il contraddittorio nel procedimento in esame.

Com'è noto, a norma dell'art. 33, 3° comma, legge n. 352 del 1970, soltanto i delegati dei Consigli regionali, i presentatori ed il Governo hanno facoltà di depositare alla Corte memorie sulla legittimità costituzionale delle richieste referendarie.

L'interpretazione di questa norma seguita per anni dalla giurisprudenza costituzionale, volta ad escludere categoricamente la partecipazione di soggetti diversi dai legittimati *ex lege*, risultava inconciliabile con quella ricostruzione che riconosceva al giudizio di ammissibilità natura di giurisdizione oggettiva [12].

Tra gli elementi addotti a sostegno di questa tesi, oltre alle condizioni di asso-

---

[10] P. BIANCHI-E. MALFATTI, *op. cit.*, 23.

[11] Si pensi, in particolare, all'ipotesi della Corte dei conti, riconosciuta giudice *a quo* anche nella sede del controllo preventivo sugli atti del Governo (cfr. le decisioni nn. 226 del 1976; 38 del 1991; 295-310 del 1998).

[12] In tal senso, già A.M. SANDULLI accostava i giudizi di ammissibilità a quelli di legittimità costituzionale, dal momento che la Corte, in entrambi i casi, si sarebbe dovuta porre «a difesa dell'interesse obbiettivo dell'ordinamento e non al servizio di interessi di questo o di quel soggetto, pubblico o privato» (*La giustizia costituzionale in Italia*, in ID., *Scritti giuridici*, I, Napoli, 1990, 472 s.); gli stessi legittimati *ex lege*, i promotori del *referendum* e il Governo, in tale prospettiva, sarebbero stati ammessi ad intervenire come «ausiliari del giudice» e non come «legittimi contraddittori» (*ivi*, 473). Riconoscono natura giurisdizionale al giudizio in questione, tra gli altri, anche A. CHIAPPETTI, *L'ammissibilità del referendum abrogativo*, Milano, 1974, 76 ss.; A. LOIODICE-A. BRIGHINA, *Referendum*, in *Enc. giur.*, XXVI, Roma, 1991, 12 s. e, seppure da un particolare angolo visuale, G.L. CONTI, *op. cit.*, 390 ss.; sulla peculiare natura della giurisdizione oggettiva v. E. ALLORIO, *L'ordinamento giuridico nel prisma dell'accertamento giudiziale*, in ID., *Problemi di diritto*, Milano, 1957, I, 116 ss. e F. TOMMASEO, *I processi a contenuto oggettivo*, in *Riv. dir. civ.*, 1988, 496 ss.

luta imparzialità e obiettività nelle quali l'organo di giustizia costituzionale si troverebbe comunque a dover operare, vengono ordinariamente richiamati alcuni dati normativi [13], come la denominazione di «giudizio», usata dall'art. 2, legge cost. n. 1 del 1953 per definire il procedimento di controllo, e la circostanza, certamente degna d'attenzione, per cui l'atto conclusivo del sindacato sull'ammissibilità dei quesiti consiste in una «sentenza».

Risulta evidente che la qualificazione del procedimento come specie, seppure peculiare, di processo porrebbe inevitabilmente il problema della garanzia del diritto di difesa in giudizio per quei soggetti che rischiassero di subire dal referendum un danno ai propri diritti [14]. Il punto verrà meglio approfondito più avanti; qui può solo ricordarsi che la dottrina che si trovò a commentare la soluzione accolta dalla prima giurisprudenza in materia affermò subito la «scorrettezza» di ogni operazione volta a elaborare un «qualsivoglia sistema processuale» che prescindesse dal princìpio sancito nell'art. 24 Cost. [15].

L'orientamento giurisprudenziale a lungo seguito dalla Corte, volto ad escludere dal procedimento soggetti diversi dai promotori e dal Governo, trovava piena giustificazione per quella tesi che riconosce al controllo esercitato dalla Corte la natura di un procedimento di natura «legislativa» o «paralegislativa»; in particolare, secondo tale prospettiva le istanze d'intervento avanzate da terzi non potrebbero ricevere risposta nella dinamica del procedimento in esame, in quanto

---

[13] Ricordati ancora, da ultimo, da G. CERRINA FERONI, *Il contraddittorio nel giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, Torino, 1998, 415 ss.

[14] Specularmente, già C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Padova, 1976, 845 s., riteneva che l'ampliamento del contraddittorio fosse richiesto dall'esigenza di consentire l'ingresso in giudizio di quei gruppi o anche singoli cittadini che dalla legge referanda traessero situazioni di *vantaggio*.

[15] Cfr. C. MEZZANOTTE, *Appunti sul contraddittorio nei giudizi dinanzi alla Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1972, 971. Diversa dalla ricostruzione che vede nel procedimento in questione esercizio di attività giurisdizionale è la tesi che fa riferimento, per qualificare l'attività della Corte, alla categoria della *volontaria giurisdizione*; tale dottrina ritiene che l'inquadramento del controllo di ammissibilità nel novero delle attività di volontaria giurisdizione sia motivato dal fatto che esso non sarebbe diretto alla risoluzione di un conflitto di interessi attuale, assente dal momento che i promotori eserciterebbero semplicemente «una funzione loro riconosciuta dalla legge» e non si porrebbero in contrasto con il Parlamento, bensì alla prevenzione di conflitti futuri: così C. CARBONE, *Referendum (diritto costituzionale)*, in *Noviss. Dig. it.*, XIV, Torino, 1967, 1108 s.; si è già rilevato, in altra sede, che il richiamo alla volontaria giurisdizione rischierebbe di risultare inutile ai fini che si sono indicati. Qualora, infatti, si decidesse di accogliere la tesi [per la quale v. E. FAZZALARI, *La giurisdizione volontaria*, Padova, 1953, 36 ss. e ID., *Giurisdizione volontaria (diritto processuale civile)*, in *Enc. dir.*, XIX, Milano, 1970, 330 ss.] secondo cui tale categoria costituisce un *tertium genus*, a metà strada tra la giurisdizione e l'amministrazione, non sarebbe dato trarre dalla classificazione alcuna implicazione sul piano pratico e, in particolare, in riferimento alla risoluzione del problema relativo all'azionabilità dell'art. 24 Cost. nel giudizio di ammissibilità del *referendum*. Se, invece, si optasse per una delle altre due tesi sostenute a riguardo, la maggioritaria, che fa rientrare la volontaria giurisdizione nell'ambito dell'attività amministrativa, o la minoritaria, che la qualifica come una specie peculiare di giurisdizione non contenziosa, si ricadrebbe in una delle altre ipotesi ricostruttive proposte in tema dalla dottrina, che vedono nel giudizio di ammissibilità, rispettivamente, un controllo di natura amministrativa o un caso di esercizio di attività giurisdizionale (sia consentito rinviare, sul punto, ancora ad A. MORELLI, *op. cit.*, 159 s.).

sottese da interessi «di mero fatto», così come interessi analoghi non possono pretendere di ottenere «alcuna protezione giuridica diretta nel corso del procedimento legislativo ordinario svolgentesi in seno al Parlamento (che potrebbe in ogni momento sboccare in leggi, in tutto od in parte, abrogative di quella al cui mantenimento taluni abbiano interesse)» [16].

Tale ricostruzione, in primo luogo, non collima con il carattere plurifunzionale dello strumento di democrazia diretta, che, come la dottrina ha ormai da tempo rilevato [17], non si esaurisce soltanto in una forma di legislazione negativa, sicché risulta quantomeno dubbio il presupposto di base del ragionamento svolto, ossia la perfetta assimilazione dei procedimenti volti rispettivamente alla produzione della fonte legislativa e del referendum abrogativo; inoltre, anche qualora si volesse riconoscere comunque natura legislativa allo stesso procedimento referendario, l'inserzione in esso del giudizio di ammissibilità non sarebbe di per sé sufficiente ad estendere a quest'ultimo la medesima natura del primo [18].

Nello stesso ordine di idee, si è anche discorso di un procedimento di «diritto oggettivo», in considerazione del fatto che nella fisionomia del giudizio di ammissibilità non sarebbero riscontrabili azioni o domande giudiziarie e, pertanto, a tale competenza risulterebbero estranee «tutte le categorie del diritto processuale generale che hanno a che vedere con questi caratteri della giurisdizione: in particolare i concetti di parte, di interesse processuale, ecc.» [19].

Infine, non è mancato chi ha qualificato il procedimento in questione come esercizio di attività amministrativa, rilevando che il controllo svolto dalla Corte ha luogo in via automatica e «indipendentemente dalla esistenza di una contestazione o di una lite» [20].

---

[16] Così V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, Padova, 1984, 479; in senso analogo sembrerebbe essersi mossa la stessa giurisprudenza amministrativa (Cons. St., sez. IV, sent. n. 333 del 1997), la quale, riprendendo quanto già precedentemente affermato dalla Cassazione a sezioni unite (sent. n. 1292 del 1983), ha sostenuto che «il *referendum* abrogativo costituisce esercizio di funzione legislativa negativa in forma di democrazia diretta. Il relativo procedimento, partecipando della natura della funzione, ha carattere legislativo: ad esso concorrono, con compiti di iniziativa, controllo o espressione della volontà popolare, i richiedenti, l'Ufficio centrale per il *referendum*, la Corte costituzionale, il Consiglio dei Ministri, il Presidente della Repubblica ed il corpo elettorale», sicché «accertata la natura legislativa – e non amministrativa – del procedimento referendario […], è assorbente il fatto che non hanno rilevanza gli interessi privati alla conservazione della legge, ma soltanto l'interesse pubblico alla legittimità ed ammissibilità della richiesta di *referendum* abrogativo ed alla regolarità della consultazione popolare, interesse pubblico in ordine al quale ogni iniziativa ed ogni accertamento sono demandati agli organi predisposti». Sulle vicende che hanno condotto alla pronunzia della presente decisione e sulla motivazione della medesima cfr., in senso critico, R. PINARDI, *op. cit.*, 37 ss.

[17] Indica, da ultimo, tutte le diverse funzioni riconosciute al referendum dalla dottrina M. LUCIANI, Referendum *abrogativo e rappresentanza politica*, in AA.VV., *Referendum e legalità. «Tornare alla Costituzione»*, Torino, 2000, 63.

[18] Muove analoghe osservazioni critiche a tale ricostruzione, seppure con specifico riferimento alla fase di controllo dinanzi all'Ufficio centrale per il referendum, R. PINARDI, *op. cit.*, 39 ss.

[19] G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, 473.

[20] P. VIRGA, *Diritto costituzionale*, Milano, 1975, 632.

È evidente come da ciascuna delle suindicate opzioni teoriche scaturiscano immediate conseguenze in ordine alla risoluzione del problema relativo alla partecipazione dei terzi al giudizio di ammissibilità.

Da un lato, il riconoscimento della natura giurisdizionale del procedimento richiederebbe, come si è detto, la costruzione di un adeguato contraddittorio processuale, mentre invece, dall'altro, la tesi che sostiene il carattere paralegislativo dell'attività in questione non risulterebbe del tutto inconciliabile con l'intervento di soggetti terzi, ma in tal caso ci si muoverebbe in una prospettiva diversa rispetto a quella di un giudizio in senso proprio; si seguirebbe, infatti, una logica simile a quella che giustifica, nel procedimento legislativo, l'audizione di associazioni professionali e di categoria, nonché di esperti e privati cittadini, nello svolgimento delle cc.dd. indagini conoscitive[21]. Non sussisterebbe, in particolare, alcun diritto proprio di tali soggetti ad essere ammessi al procedimento dato che il loro intervento apparirebbe esclusivamente funzionale al proficuo svolgimento del controllo di ammissibilità e così, in definitiva, rimesso alla decisione discrezionale della Corte.

In una prospettiva ancora diversa si collocherebbe il problema in esame qualora si optasse per la tesi che riconosce al procedimento natura amministrativa; in tal caso, infatti, si dovrebbe guardare alla normativa e agli orientamenti giurisprudenziali concernenti le forme di partecipazione ai procedimenti amministrativi; in questi ultimi, in particolare, è noto come già da tempo si sia riconosciuta ai privati la possibilità di intervenire non soltanto in funzione collaborativa ma anche per scopi difensivi nei confronti delle stesse determinazioni dell'Amministrazione[22].

Il quadro si è ulteriormente complicato in seguito agli ultimi sviluppi giurisprudenziali in materia.

---

[21] Sul punto v. G. CERRINA FERONI, *op. cit.*, 423 s.

[22] Da notare che parte della dottrina amministrativistica ha ravvisato nella normativa concernente la partecipazione al procedimento amministrativo, contenuta nel Capo III della legge n. 241 del 1990 (artt. 7-13), i segni di un'incipiente *giurisdizionalizzazione*: si pensi, in particolare, alla previsione dell'art. 9, secondo la quale «qualunque soggetto, portatore di interessi pubblici o privati, nonché i portatori di interessi diffusi costituiti in associazioni o comitati, cui possa derivare un pregiudizio dal provvedimento, hanno facoltà di intervenire nel procedimento», in riferimento alla quale si è detto che sembrerebbe essersi voluto realizzare un contraddittorio caratterizzato da una «stretta familiarità con le forme […] previste in sede processuale o per i procedimenti a contenuto giustiziale» [così F. FIGORILLI, *Il contraddittorio nel procedimento amministrativo* (*dal processo al procedimento con pluralità di parti*), Napoli, 1996, 249]. Nello stesso senso, l'art. 8, 4° comma, riconosce soltanto al «soggetto nel cui interesse la comunicazione è prevista» la possibilità di far valere eventuali violazioni dell'obbligo, imposto alla stessa Amministrazione dal 1° comma del medesimo articolo, di dare comunicazione dell'avvio del procedimento. La «processualizzazione» del procedimento amministrativo costituisce un dato di ulteriore complicazione del quadro nel quale si colloca la problematica della natura giuridica del giudizio di ammissibilità e della partecipazione di terzi al medesimo. La tendenziale assimilazione delle modalità di accesso ai processi giurisdizionali e ai procedimenti amministrativi, nel comune presupposto della *pregiudizialità* dell'atto finale nei riguardi dei legittimati ad intervenire, rischierebbe, infatti, di rendere inutile la stessa negazione della giurisdizionalità della competenza riconosciuta alla Corte; e ciò, ancor più se si considera che tale operazione classificatoria sarebbe comunque svolta in riferimento ad un'attività di giudizio come quella esercitata dall'organo di giustizia costituzionale, teleologicamente orientata in senso oggettivo e solo in via eventuale e mediata difensiva di situazioni giuridiche soggettive.

Com'è noto, con sent. n. 31 del 2000 la Corte, operando un memorabile *revirement*, ha optato per un indiscriminato ampliamento del contraddittorio nel giudizio di ammissibilità del referendum.

Sulle conseguenze e sui rischi di tale soluzione si tornerà più avanti; qui occorre rilevare che nella motivazione della pronunzia in questione il giudice costituzionale si è soffermato, in via preliminare, sui caratteri distintivi del procedimento di controllo, senza peraltro addurre argomentazioni risolutive a sostegno della tesi che esclude la natura giurisdizionale della funzione, ma mostrando, tra le righe, di propendere sicuramente per quest'ultima [23].

La *ratio* del nuovo corso consisterebbe, a parere della Corte, nell'esigenza di «assicurare l'opportunità di accesso ad argomentazioni potenzialmente rilevanti, ai fini del decidere, in un procedimento come quello in questione, teso a far valere i limiti obiettivi di ammissibilità del referendum risultanti dalla Costituzione, e non a giudicare su posizioni soggettive di parte» [24].

Diverse ragioni, tuttavia, indurrebbero ad accogliere una ricostruzione del procedimento stesso secondo i caratteri propri dell'attività giurisdizionale, seppure con le peculiarità specifiche di un giudizio costituzionale di natura oggettiva.

In primo luogo, le forme e la logica dell'attività giurisdizionale permetterebbero di garantire nel migliore dei modi possibili quella posizione d'imparzialità necessaria per le insopprimibili esigenze di legittimazione della Corte nel panorama complessivo del sistema costituzionale [25]; in secondo luogo, in diversi casi, il giudi-

---

[23] In particolare, la Corte rileva che il procedimento in parola «si attiva automaticamente e del tutto indipendentemente dall'interesse di soggetti esterni, quale mera conseguenza della comunicazione dell'ordinanza dell'Ufficio centrale», che «non esistono domande giudiziali su cui la Corte debba provvedere; la legge riconosce espressamente a delegati, presentatori o Governo il potere di depositare memorie che entrano a far parte degli atti del procedimento» e, infine, che, «a differenza di quanto disposto nei giudizi innanzi alla Corte costituzionale, nei quali è ammessa la costituzione di parti, nulla di ciò è previsto nel procedimento di controllo sull'ammissibilità del *referendum* perché il deposito di memorie non fa assumere la posizione di parte»: così sent. n. 31 del 2000, punto 2, cons. dir. Di difficile lettura risulta proprio quest'ultima affermazione, che lascerebbe intendere che gli stessi promotori del referendum e il Governo non possano, a rigore, definirsi «parti» del giudizio di ammissibilità. Al riguardo, già da tempo la dottrina si è interrogata sulla natura dell'intervento in giudizio dei legittimati *ex lege*: cfr. in tema, tra gli altri, V. CRISAFULLI, *Lezioni*, II, cit., 479. In realtà, nelle suindicate osservazioni, la Corte sembrerebbe aver fatto riferimento alla nozione classica di «parte», intesa quale *soggetto che propone la domanda giudiziale o contro il quale la domanda è proposta*; proprio il richiamo alla domanda giudiziale suscita perplessità, in considerazione della peculiare conformazione della giurisdizione di tipo oggettivo: v. in tema, tra gli altri, F. TOMMASEO, *op. cit.*, 503.

[24] Sent. n. 31 del 2000, punto 2, cons. dir.

[25] Nel senso di ritenere il contraddittorio un elemento obiettivamente caratterizzante il giudizio costituzionale (seppure con particolare riferimento a quello incidentale, ma la notazione è suscettibile di generalizzazione), volto anche allo scopo di garantire la posizione di autonomia e imparzialità dell'organo di giustizia costituzionale, si è espresso di recente V. ANGIOLINI, *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, in ID., *Il contraddittorio*, cit., 3 ss.; sullo stretto legame intercorrente tra il carattere giurisdizionale delle funzioni riservate alla Corte e la sua legittimazione nel sistema v. già le riflessioni di M. CAPPELLETTI, *Questioni nuove (e vecchie) sulla giustizia costituzionale*, in AA.VV., *Giudizio «a quo» e promovimento del processo costituzionale*, Milano, 1990, spec. 41 ss.: «il nucleo essenziale della *giurisdizionalità* va preservato anche più scrupolosamente che nel processo ordinario, perché proprio

zio di ammissibilità del referendum potrebbe costituire l'ultima occasione per la difesa dei diritti, altrimenti condannati ad un irrimediabile sacrificio, di quei soggetti che risultassero direttamente interessati alla materia oggetto del quesito[26].

Infine, elemento degno della massima attenzione, non potrebbe non prendersi atto, come ancora da ultimo è stato rilevato in dottrina[27], dell'evoluzione sostanziale che ha coinvolto la natura del procedimento in parola, sempre più spesso identificabile, nelle sue concrete modalità di svolgimento, come un *giudizio preventivo di legittimità costituzionale sulla normativa di risulta* piuttosto che come un controllo oggettivo sull'ammissibilità della consultazione popolare in relazione al parametro di cui all'art. 75, 2° comma, Cost. Sul punto si tornerà più ampiamente nel prosieguo della trattazione[28].

Ci sembra utile, tuttavia, anticipare che la negazione della natura giurisdizionale delle funzioni svolte dalla Corte in tale contesto sembrerebbe non tenere conto del fatto che i criteri valutativi e le finalità specifiche di quel procedimento di controllo, quale si configurava, nel modello originariamente proposto dal legislatore, il sindacato sull'ammissibilità del referendum, sono stati col tempo sostituiti dai criteri e dalle finalità propri di un peculiare giudizio di costituzionalità di carattere preventivo.

La disparità di trattamento che sarebbe così ravvisabile tra i due processi, quello incidentale e quello sull'ammissibilità del referendum, rischierebbe di risultare del tutto ingiustificata.

L'opzione teorica testé richiamata rimarrà sullo sfondo della presente indagine,

---

su di esso si basa la legittimità democratica della giustizia costituzionale. Il principio maggioritario (basato sull'elettività a suffragio universale) è l'elemento legittimante della legislazione in un sistema democratico; la responsabilità politica, a sua volta, è l'elemento legittimante della pubblica amministrazione» (*ivi*, 41). Il «mighty problem» della «legittimità democratica della giustizia costituzionale», tuttavia, secondo questo Autore, non potrebbe trovare soluzione «né sulla base del principio maggioritario né del principio del rendiconto politico. Il criterio legittimante qui è un altro: è quello della giurisdizionalità. Di esso fa parte il fatto che l'attività giurisdizionale avviene sull'iniziativa non del giudice costituzionale stesso, ma delle "parti" più direttamente interessate, e nel contraddittorio tra le stesse, e che di tale iniziativa e di tale contraddittorio il giudice deve render conto nella motivazione della sentenza» (*ibidem*). Da ultimo, giungono a tale conclusione, sia pure nell'ambito di una ricostruzione diversa da quella proposta in questa sede, M. CAIELLI-M. CAVINO, *Il giudizio di ammissibilità dei* referendum *tra giurisdizione e amministrazione*, in F. MODUGNO E G. ZAGREBELSKY (a cura di), *Le tortuose vie dell'ammissibilità referendaria*, Torino, 2001, 32 s., i quali, pur ritenendo in concreto che, dopo la sent. n. 31 del 2000, si possano scorgere «nell'ammissione alla discussione delle memorie le caratteristiche dell'istruttoria partecipata nel procedimento amministrativo», riconoscono tuttavia l'inutilità (noi diremmo: l'impossibilità) della relativa configurazione, considerato che la posizione di controllore e di custode occupata dalla Corte nel sistema le impedisce «di esprimersi con le forme proprie di uno dei poteri dello Stato» e al contempo, ai fini della propria legittimazione, rende necessario connotare la sua attività con le garanzie tipiche della giurisdizione.

[26] Risulta di estremo interesse, in tal senso, il caso deciso con sent. n. 38 del 1997, sul quale si tornerà nel § 3.

[27] Cfr., in tal senso, G. CERRINA FERONI, *op. cit.*, 421 s. e F. GIUFFRÈ, *La «forma» del contraddittorio dal giudizio di legittimità al sindacato di ammissibilità: la Corte apre ai «comitati del no», ma solo in quanto «amici»*, in *Giur. cost.*, 2000, 2995 ss.

[28] V. § 5.1.

volta a ripercorrere i principali nodi teorici evidenziati dalla dottrina e variamente affrontati dalla giurisprudenza costituzionale intorno alla definizione del contraddittorio nel giudizio di ammissibilità e ad individuare soluzioni percorribili in ordine ai problemi enunciati; qui appare opportuno rilevare soltanto come essa costituisca, a parer nostro, l'inevitabile approdo al quale, per via induttiva, sembrerebbe condurre l'esame della complessa dinamica del giudizio in questione.

2. *La netta chiusura del contraddittorio tra norme di legge e discrezionalità «occasionalistica» della Consulta*

In tema di contraddittorio una prima notazione è d'obbligo: il 3° comma dell'art. 33, relativo al deposito delle memorie, pone sia il problema delle memorie provenienti da soggetti diversi da quelli espressamente contemplati, sia la questione relativa alla successiva illustrazione delle memorie depositate.

Com'è noto, in questi casi, dovendo interrogarci su ciò che la legge *non* dice, l'interpretazione *a contrario* non può essere invocata a fini risolutivi. Leggendo il testo in un primo senso, infatti, si potrebbe dire che tale disposizione, nel fare riferimento a *quei* soggetti, ha automaticamente escluso la propria applicabilità a soggetti diversi. Ma in un altro senso, anch'esso prospettabile, l'esplicita attribuzione di una facoltà a determinati soggetti non comporta inevitabilmente un divieto per gli altri [29].

Accogliendo la seconda interpretazione, il soggetto non contemplato nella disposizione *de qua* potrebbe rivendicare l'esercizio di tale facoltà solo a condizione che (e nei limiti in cui) la scelta discrezionale della Corte lo consentisse.

Quanto poi alla questione dell'illustrazione delle memorie depositate, il dilemma può porsi negli stessi termini: se ne può escludere la facoltà in base al fatto che essa non compare testualmente – laddove invece è espressamente prevista la possibilità di depositare memorie –, oppure può semplicemente affermarsi che la norma in questione *tace* sul punto?

I due problemi poi si intrecciano, complicandosi ulteriormente, quando si trat-

---

[29] Le due letture alternative dell'art. 33, 3° comma, riportate nel testo sono condotte tenendo in giusta considerazione la possibile utilizzazione *dell'«argumentum a contrario»* a fini meramente interpretativi (laddove la legge attribuisce una facoltà ad A, vuol dire necessariamente che la esclude per B) o invece come vero e proprio argomento *produttivo* (se la legge attribuisce una facoltà ad A, ciò non significa che la vieta per B, ma solamente che rispetto a quest'ultimo essa *tace*). Sul punto, v. il contributo di R. GUASTINI, *Le fonti del diritto e l'interpretazione*, Milano, 1993, 362 ss.. Ma v. pure E. REDENTI, (*Il «contraddittorio» davanti alla Corte costituzionale. Questioni di procedibilità e di integrazione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1957, 435): «naturalmente mi par di sentirmi ronzare all'orecchio i latinetti brocardici *inclusio unius …; ubi lex voluit dixit …* ed altri di questo rispettabile stampo. Ma a me pare che nel dubbio si debba risalire alla ragion della legge. Se la ragione valga identicamente od *a fortiori* anche per altri casi non preveduti, l'averne menzionato uno può confermare e non escludere che quella ragione deve avere il suo peso per tutti». L'indicazione fornita, pur relativa ad un problema diverso e specifico del giudizio incidentale, dimostra l'innegabile possibilità di una lettura alternativa di fronte al silenzio della legge.

ti di decidere se ammettere i soggetti non contemplati da tale norma non solo al deposito delle memorie, ma anche alla relativa illustrazione orale [30].

La Corte, a dire il vero, ha adottato un'interpretazione *di convenienza,* optando *a volte* per l'esclusione automatica di quanto non previsto e dimostrando *altre volte* di preferire la facile soluzione per cui la legge «silente» tace e non vieta [31]. Questa sorta di *swing of pendulum* le ha consentito notevoli mutamenti della propria giurisprudenza in tema di contraddittorio nel giudizio sull'ammissibilità del referendum, fino al vero e proprio *revirement* [32] della sent. n. 31 del 2000.

Insomma, da un lato, mediante tale operazione ermeneutica la discrezionalità del giudice delle leggi ha allargato, *quando ha voluto,* le strette maglie della normativa in questione; dall'altro, queste «maglie» a nodo stretto e al contempo largo hanno consentito alla Corte una notevole libertà d'azione nel corso del tempo, costituendo quel *fil rouge* che il tribunale costituzionale ha utilizzato (e richiamato) spesso per legare sapientemente il proprio «continuo e discontinuo».

Si può così spiegare, non senza contraddizioni, sia la netta chiusura «storica» della Consulta nei confronti di tutti i soggetti diversi da quelli espressamente contemplati dall'art. 33, 3° comma, sia la notevole «generosità» con cui – pur con riserva – ha aperto le sue porte nell'ultima tornata referendaria a soggetti per lungo tempo non «ricevuti a Corte». Allo stesso modo possono intendersi le particolari «variazioni sul tema» dell'illustrazione delle memorie in camera di consiglio, specialmente in relazione alle decisioni del 1978 (delle quali si dirà tra breve) e del 2000 (sulle quali, v. § 4).

In definitiva, un punto sembra chiaro: il «gioco» della Corte è regolato massimamente dalle sue stesse «regole», ossia da quei princìpi da essa (im)posti che vanno ad integrare o rispettare (a seconda dell'opzione ermeneutica di volta in volta adottata) il silenzio legislativo e che le consentono di modificare il suo stesso punto di vista «*secondo occasione*» [33] (nostro il c.vo). In realtà, come si vedrà più avanti, che le norme (appunto, *integrative*) debbano essere scelte discrezionalmente dalla Corte è fuor di dubbio. Ma l'importante è che tale discrezionalità *generi*

---

[30] Del resto, anche nella ormai famosa sent. n. 31 del 2000 si trova esplicita conferma del fatto che la stessa apertura in via giurisprudenziale all'illustrazione orale delle memorie depositate da soggetti legittimati *ex lege* «ha potuto aver luogo poiché la Corte ha ritenuto che il silenzio serbato dalla legge non valesse divieto circa la possibilità di disporre l'audizione dei presentatori di memorie» (punto 2, cons. dir.).

[31] Insomma, può convenirsi con chi (M. LUCIANI, *Le decisioni processuali e la logica del giudizio incidentale*, Padova, 1984, 56, nota 139) ritiene che il «potere di derogare-integrare anche in via di prassi quanto disposto dalle fonti sul processo costituzionale, la Corte (…) se lo è preso di fatto», anche se rimane ferma la necessità di una modifica delle n.i. almeno per esigenze di certezza.

[32] R. BIN, *Potremmo mai avere sentenze sul* referendum *del tutto soddisfacenti? Una considerazione d'insieme sulle decisioni «referendarie» del 2000*, in *Giur. cost*., 2000, 223.

[33] L'espressione è di A. RUGGERI, *Giurisprudenza costituzionale e valori*, in ID., *«Itinerari» di una ricerca sul sistema delle fonti*, III, *Studi degli anni 1996/98*, Torino, 1999, 116 ss.; dello stesso Autore v. pure *Ragionevolezza e valori, attraverso il prisma della giustizia costituzionale*, in *Dir. soc.*, 2000, p. 578 s., ora in M. LA TORRE -A. SPADARO (a cura di), *La ragionevolezza nel diritto*, Atti del Seminario svoltosi a Catanzaro il 1 dicembre 2000, in corso di stampa.

una volta per tutte regole precise che siano in grado di arginarla nel tempo. In una parola: *che la Corte decida per sé, una volta per tutte*, assicurando così la coerenza esterna delle sue motivazioni [34].

3. *La giurisprudenza fino al 2000: le «condizioni necessarie e sufficienti per un legittimo contraddittorio»*

La netta chiusura del contraddittorio è stata da sempre motivata dalla Corte sulla base del preciso dato letterale fornito dall'art. 33, 3° comma, della legge n. 352 del 1970 che, come si è visto, attribuisce la facoltà di depositare memorie solo ad alcuni determinati soggetti.

A dire il vero, l'effettiva considerazione che ha invece sorretto tale esclusione deve essere ricercata non tanto nel tenore letterale della disposizione, ma proprio nella natura endoprocedimentale della fase di ammissibilità dinanzi al tribunale costituzionale [35], che ha portato a ritenere essenziale, anche se bilanciabile e non assoluto, il rispetto dei termini previsti dalla stessa legge n. 352.

Volendo ripercorrere rapidamente le tappe della giurisprudenza della Corte in punto di ricevibilità delle memorie *ex* art. 33, 3° comma, l'*incipit* obbligato è costituito dalla sent. n. 10 del 1972.

Nel giudizio sull'ammissibilità del referendum sulla legge n. 898 del 1970, recante «disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio», la Corte dichiara irricevibile la memoria prodotta dalla Lega italiana per il divorzio, stante la tassatività del 2° comma dell'art. 33, legge n. 352 del 1970 che «permette di depositare soltanto ai promotori del referendum e al Governo: gli uni come portatori della volontà di coloro che hanno sottoscritto la relativa istanza, l'altro quale rappresentante dello Stato nella sua unità, per assicurare, attraverso tale disciplina, le condizioni necessarie e sufficienti per un legittimo contraddittorio» [36].

L'interpretazione letterale dell'art. 33, 2° comma – sulla quale si regge la motivazione della sentenza in esame – ha determinato per lungo tempo la chiusura del contraddittorio, innanzitutto, ai partiti e ai gruppi politici, che sono invece pre-

---

[34] Sull'intero problema qui solo accennato si rinvia alle conclusioni del lavoro (§ 7.1).

[35] La chiusura del contraddittorio sarebbe proprio la diretta «conseguenza dell'interpretazione endoprocedimentale di quest'ultimo»: così, F. GIUFFRÈ, *La «forma»*, cit., 3017 ss.

[36] Sent. n. 10 del 1972, punto 1, cons. dir. Nella motivazione della Corte, insomma, la presenza dei promotori e del Governo – che non si sa bene perché sia chiamato a rappresentare lo Stato «nella sua unità» – pur dando vita ad un contrasto minimale, tra interessi non omogenei, sarebbe in grado di assicurare le condizioni necessarie e sufficienti per un legittimo contraddittorio. In realtà, la considerazione del Governo come portatore di un interesse generale – «che mette capo direttamente allo Stato nella sua unità» – «altro non costituisce se non un espediente per sublimare a valore proprio dell'intera collettività, impersonata dallo Stato, una esigenza pratica, quella di difendere le leggi sospette di incostituzionalità (o interpretazioni interessate della Costituzione), che può essere, al più, appannaggio esclusivo di una parte politica, e, precisamente, di quella "parte", maggioritaria o minoritaria che sia, attualmente o potenzialmente idonea a trarre benefici dalla permanenza nell'ordinamento della legge contestata»: così, C. MEZZANOTTE, *Appunti*, cit., 958.

senti dinanzi all'UCR[37]. In secondo luogo, ne è derivata l'automatica esclusione di ogni possibile soggetto «direttamente interessato», la cui sfera giuridica, per intenderci, avrebbe potuto essere lesa in via diretta dall'esito del referendum. Infine, si è costantemente dichiarata inammissibile la presenza nel giudizio di tutte le possibili associazioni, pure notevolmente rappresentative, che avrebbero potuto innegabilmente spiegare un valido e competente «intervento d'opinione»[38].

Su tale indirizzo giurisprudenziale – rispetto al quale la ben nota decisione n. 16 del 1978 ha aggiunto la possibilità per gli avvocati (di Governo, delegati e promotori) di essere uditi in camera di consiglio «ad integrazione del contraddittorio espressamente previsto dall'art. 33, 3°comma, legge n. 352 del 1970»[39] – viene poi ad innestarsi una particolare «variazione sul tema» dell'illustrazione orale delle memorie.

La Consulta, infatti, sin dalla sent. n. 27 del 1981[40], non solo si trovò ad ammettere il deposito di memorie da parte di soggetti non legittimati *ex lege*, ma udì i difensori di questi ultimi nella fase liminale della camera di consiglio, per poi dichiarare … che «i presentatori delle due suddette memorie non» potevano, «ai sensi dell'art. 33, 3° comma, legge n. 352 del 1970, considerarsi "parti"». Insomma, è chiaro che la Consulta, in quella occasione, lasciò sostanzialmente aperto l'ingresso alle memorie dei soggetti non facultizzati, per poi formalmente sbarrar-

---

[37] Cfr., tra le altre, le sentt. nn. 28 del 1987 e 47 del 1991, in cui la Corte ha affermato che l'art. 32, il quale prevede l'intervento di gruppi politici nel procedimento davanti all'Ufficio centrale per il *referendum*, non può trovare applicazione nella sede del giudizio di ammissibilità «per la diversa finalità» di quest'ultimo. Tutto sommato, tali indicazioni non sembrano molto appaganti, considerato che esse giustificano solamente l'impossibilità di estendere analogicamente per *eadem ratio* la disciplina relativa alla fase dell'UCR anche a quella dinanzi alla Corte, ma non dimostrano affatto perché la diversa finalità – propria del giudizio di ammissibilità – giustifichi l'angusto limite alla partecipazione di soggetti diversi dai promotori e dal Governo. Anzi, proprio l'esistenza dell'art. 32 potrebbe essere un utile argomento per dimostrare l'incongrua disparità di trattamento tra promotori e Governo, da un lato, ed altri soggetti rappresentativi, dall'altro, e comunque anche la stessa partecipazione dei soli gruppi politici potrebbe essere notevolmente riduttiva rispetto al reale coinvolgimento di varie ed importanti associazioni di categoria e degli stessi soggetti singoli reclamanti l'esercizio del proprio diritto di difesa. A ben vedere, ad una seria e consapevole soluzione della questione in esame può giungersi solo attraverso una attenta considerazione anche dei «gruppi e movimenti espressi dalla società civile»: in merito, v. G. D'ORAZIO, *Soggetto privato e processo costituzionale italiano*, Torino, 1988, 213, nota 30.

È comunque sicuramente il caso di ricordare che la proposta di modifica della legge n. 352 del 1970 presentata nel 1975 dal partito comunista prevedeva il deposito di memorie anche da parte di partiti politici e gruppi con rappresentanza parlamentare.

[38] Che in questa interpretazione letterale per lungo tempo seguita dalla Corte sia apparso «del tutto svalutato un problema interpretativo connesso ad una obiettiva difficoltà di lettura dell'art. 33 comma 3 della legge sul *referendum*» è un fatto evidenziato già *a prima lettura*: cfr. C. MEZZANOTTE, *Appunti*, cit., 955 ss., cui appartengono le considerazioni appena riportate.

[39] Tale possibilità ha trovato poi costante conferma nei successivi giudizi, primi tra tutti quelli delle sentt. nn. 26, 27, 28 e 29 del 1981. In merito, v. anche la sent. n. 35 del 1985.

[40] Pronunciata in conclusione di un giudizio in cui la Regione Friuli-Venezia Giulia ed una serie di associazioni avevano depositato memorie a sostegno dell'inammissibilità della richiesta referendaria in materia di caccia.

ne la partecipazione al contraddittorio sulla scorta della considerazione per cui tali soggetti non potevano considerarsi «parti» [41].

Da queste prime considerazioni – che trovano sostanzialmente eco nelle successive decisioni prese, appunto, «in conformità della precedente giurisprudenza» [42] – si comprende, almeno in via approssimativa, in che modo possa strutturarsi il contraddittorio *secondo la Corte* e quale debba essere il suo ruolo all'interno del giudizio di ammissibilità. Emerge, in sostanza, che: 1) gli unici legittimati sono i promotori e il Governo; 2) ciò non toglie la possibilità per il tribunale costituzionale di acquisire *di fatto* il contenuto delle memorie; 2) il controllo di ammissibilità per Palazzo della Consulta deve essere comunque configurato come accertamento d'ufficio [43].

Non solo, ma quello che appare un «imperativo», il rispetto delle scansioni temporali costituisce un vero e proprio *assillo* della Corte, a fronte di una legge che comunque *definisce* e al contempo *circoscrive* le funzioni del giudice costituzionale sia attraverso il suo tenore letterale, sia attraverso la sua *ratio* [44].

A ben vedere, gli unici veri e propri «insuperabili ostacoli» all'estensione del contraddittorio sembrano derivare per la Corte dalla «stessa complessiva struttu-

---

[41] Così, allo stesso modo, avvenne con la sent. n. 28 del 1987, in cui la memoria unica depositata da diverse associazioni venatorie fu accolta nella fase liminale della camera di consiglio con riserva, sciolta successivamente dalla Corte dichiarando inammissibile l'intervento delle suddette associazioni. La motivazione di tale esclusione, oltre a non specificare il rapporto tra memoria e intervento e la natura di quest'ultimo, si fondava sulla solita interpretazione *ad excludendum* dell'art. 33, 3° comma, che «elenca gli organi e i soggetti che possono intervenire nel procedimento dinanzi alla Corte costituzionale in materia referendaria», determinando di conseguenza – secondo la Corte – l'automatica esclusione degli altri soggetti.

[42] Sentt. nn. 64 del 1990, 47 del 1991, 33 e 37 del 1993. Nel primo giudizio in questione la Corte, nel registrare il mancato intervento del Governo, dichiarava al contempo inammissibile l'intervento dell'Agrofarma. Nel secondo si dichiarava irricevibile la memoria prodotta (depositata) – in ordine ai tre giudizi riuniti – dal «Comitato per la difesa ed il rilancio della Costituzione» «nella veste di soggetto "interessato all'esito dei giudizi di ammissibilità"». Nel terzo era dichiarato inammissibile l'intervento spiegato dal «Comitato per la difesa ed il rilancio della Costituzione» a sostegno dell'inammissibilità della richiesta referendaria. Infine, nel quarto, la Corte dichiarava inammissibile l'intervento della associazione «Socialità e Diritto», in quanto «non consentito» dall'art. 33 «che indica *in modo tassativo* (…) solo i delegati e i presentatori o il Governo» (nostro il c.vo).

[43] Sent. n. 47 del 1991. Si comprende così perché il giudice delle leggi abbia ribadito nella sentenza n. 63 del 1990 che «in conseguenza del mancato intervento del Governo e dell'inammissibilità di quello delle associazioni venatorie» spetta ad essa «il compito di accertare d'ufficio» l'esistenza dei suddetti requisiti.

[44] I due aspetti emergono contestualmente nella sent. n. 47 del 1991. Quanto al primo, si è già detto che «è proprio il tenore letterale della norma a dimostrare chiaramente, con l'indicazione specifica di "quanti possono depositare alla Corte memorie", l'intento di circoscrivere a tali soggetti l'esercizio della facoltà ivi contemplata» (in realtà tale impostazione sarà di fatto superata nella sent. n. 31 del 2000. Sul punto, si rinvia alle osservazioni contenute nel § 4). Relativamente, invece, al secondo aspetto, tale meccanismo avrebbe una *ratio* «ben comprensibile»: da un lato, infatti, i delegati e i presentatori come «portatori della volontà di coloro che hanno sottoscritto la relativa istanza», dall'altro, il Governo, «quale rappresentate dello Stato nella sua unità», valgono ad assicurare le «condizioni necessarie e sufficienti per un legittimo contraddittorio»: la Corte riprende testualmente la motivazione della sent. n. 10 del 1972.

razione del procedimento referendario, caratterizzato da precise scansioni temporali, e nella conseguente esigenza che pure la fase del controllo di ammissibilità si mantenga in stretta successione cronologica con le fasi che la precedono e le fasi che la seguono, restando contenuta entro rigorosi limiti di tempo, che rischierebbero di venire superati per effetto di un diffuso ed indiscriminato accesso di soggetti, i quali potrebbero, poi, chiedere di esporre anche oralmente le proprie ragioni» [45].

Il quadro di fondo, ormai tracciato in modo abbastanza chiaro nelle sentenze appena citate, non viene ad essere mutato nella sua sostanza dai successivi giudizi della Corte, i quali, oltre a dimostrare una innegabile serie di contraddizioni [46], lasciano insolute alcune questioni di notevole rilievo [47].

3.1. (Segue). *Prime notazioni in merito*

Poche osservazioni vorremmo svolgere in relazione alla giurisprudenza costituzionale i cui contorni sono stati – se pure in via approssimativa – fin qui delineati.

La nozione di contraddittorio, accolta sin dalla sent. n. 10 del 1972 dalla Corte può ritenersi formale e minimale, restando solo sullo sfondo il suo vero «elemento connaturale», costituito proprio dal «conflitto di interessi tra legittimati» (portatori di interessi sostanziali) [48].

Nella contrapposizione disomogenea tra Governo e promotori sembra che la Corte assegni soltanto al primo un ruolo di difensore delle ragioni *pro inammissibilità.*

Sicché, comunque la sua assenza renderebbe tale dialettica «claudicante» [49] per la mancanza di memorie *pro inammissibilità*. Ma, a ben vedere, non può certo e-

---

[45] Sent. n. 47 del 1991, punto 2, cons. dir.

[46] Così, solo a titolo di esempio, nella sent. n. 32 del 1993 l'intervento del «Comitato per la difesa ed il rilancio della Costituzione» è stato dichiarato inammissibile in quanto «la memoria depositata (...) non ha addotto nuovi argomenti pertinenti alla questione della legittimazione a interloquire sulla ammissibilità della richiesta di referendum» che andassero contro i consueti «argomenti» della Corte (tenore letterale e *ratio*).

[47] Tra le quali quella relativa al diritto di difesa di proprie situazioni giuridiche soggettive. In particolare, l'accennato e dibattuto problema acquista una particolare importanza nei casi in cui l'esito del *referendum* possa determinare l'estinzione di un istituto/ente o incidere su profili essenziali della sua attività. In merito, può ricordarsi come nel giudizio, conclusosi con la sent. n. 38 del 1997, relativo all'ammissibilità della richiesta di *referendum* popolare per l'abrogazione della legge 3 febbraio 1963, n. 69, recante «Ordinamento della professione di giornalista», sia stato dichiarato inammissibile l'intervento spiegato sia da parte del Consiglio nazionale dell'Ordine, sia da parte dei Consigli regionali del medesimo Ordine per il Veneto e la Lombardia.

[48] C. MEZZANOTTE, *Appunti*, cit., 955.

[49] Ora, se si pensa che a partire dai primi anni '90 quest'ultimo non si è più costituito, sembrerebbe che la stessa sufficienza del contraddittorio (meglio: la condizione sufficiente della legittimità di quest'ultimo) difficilmente sia stata raggiunta, non potendo mancare (in tesi) un soggetto che spieghi e sostenga le ragioni dell'inammissibilità. La questione in esame è affrontata analogamente da F. MONCERI, *Estensione del contraddittorio nel giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo*, in

scludersi che a volte possa mancare un conflitto di interessi anche tra Governo e promotori. Potrebbe addirittura accadere che la mancanza (o la stessa presenza) del Governo in giudizio sia causata proprio da un interesse, simile a quello dei promotori, all'ammissibilità del referendum e all'eventuale abrogazione della normativa referanda.

Ed allora, si pone innanzitutto il problema di consentire una opportuna dialettica tra interessi speculari. Ciò non significa che l'*effettivo contraddittorio* (contraddittorio *in concreto*) sia indefettibile: semmai, indefettibile deve essere la *possibilità* che un contraddittorio si svolga (contraddittorio *in astratto*) [50]. In sostanza, se necessaria appare la configurabilità, in astratto, di un compiuto contraddittorio, il suo concreto dispiegarsi risulta puramente eventuale [51].

Ma questo potrebbe significare proprio che la Corte dovrebbe comunque ammettere, in assenza del Governo, le memorie di chi rappresenta – rispetto ai promotori – «l'altra campana», sempre che ricorra l'intervento di tali soggetti. Del resto, lo stesso giudice delle leggi ha dimostrato, nel corso del tempo, di avvertire sempre più l'esigenza di conferire alla dialettica processuale una connotazione concreta ed effettiva [52].

In tali ipotesi non sembra poi così lontana la necessità che la stessa Corte chiami, o meglio: autorizzi, proprio un *amicus curiae* ad integrare il contraddittorio (nonostante la vaghezza concettuale di tale figura, su cui più avanti si dirà) [53].

Foro it., 11, 2000, 3090 ss. L'espressione «processo claudicante» si deve a C. MEZZANOTTE, *Appunti*, cit., 955.

[50] Del resto, la Corte nella sent. n. 10 del 1972 ha fondato l'irricevibilità delle memorie dei soggetti non contemplati dalla legge non solo semplicemente sulla base del dato letterale dell'art. 33, ma argomentando sul fatto che la sola possibilità dell'intervento dei promotori e del Governo avrebbe potuto garantire un seppur minimo contraddittorio.

[51] Del resto, il compito della Corte nella sua connotazione originaria rispondeva tipicamente alla funzione di un accertamento d'ufficio. Cfr., sul punto, A. PIZZORUSSO, *Art. 137*, cit., 508 ss. Ancora oggi sembra essere questa la prospettiva da cui dipartono le argomentazioni della Corte. Non è, infatti, un caso che nella sent. n. 31 si ribadisca come il giudizio sull'ammissibilità del *referendum* si attivi «automaticamente e del tutto indipendentemente dall'interesse di soggetti esterni, quale mera conseguenza della comunicazione dell'ordinanza dell'Ufficio centrale».

[52] In tale prospettiva potrebbe giustificarsi l'innovazione introdotta con la sent. n. 16 del 1978, in occasione della quale, come si è già detto, la Corte ha consentito l'illustrazione orale delle memorie da parte dei difensori dei soggetti legittimati *ex lege* al deposito delle memorie stesse, integrando così il disposto dell'art. 33 della legge n. 352 del 1970 che sul punto tace. Al riguardo si vedano le notazioni poste nel § 4. Risulta utile ricordare poi che anche in altri ambiti, in genere caratterizzati dalla particolare *pregnanza politica* della materia oggetto del giudizio, la Corte ha sempre più spesso avvertito l'esigenza di garantire l'*effettività* del contraddittorio, procedendo, anche di propria iniziativa, ad un'integrazione del medesimo (si pensi soltanto ai giudizi sui conflitti interorganici e, tra gli altri, al caso della sent. n. 7 del 1996). Nel contesto dei giudizi sull'ammissibilità del referendum, ove la Corte si trova sovente in condizioni di sovraesposizione politica, l'*effettività* del contraddittorio tende a porsi quale utile garanzia di legittimazione dell'organo di giustizia costituzionale.

[53] È noto come la *Supreme Court* americana abbia a volte chiamato o autorizzato un *amicus* «in funzione integrativa del contraddittorio, "to argue the other side ad assure opposition", qualora le parti in causa, bisognose di una decisione giurisdizionale, siano concordi sul suo contenuto»: così, P. BIANCHI, *Un'amicizia interessata. L'*amicus curiae *davanti alla Corte Suprema degli Stati Uniti*, in

Al di là comunque di tale prospettiva – che può essere però proposta solo in modo problematico e dubitativo, in quanto contribuirebbe, sotto questo aspetto, ad isolare il giudizio di ammissibilità dagli altri giudizi costituzionali, in particolare da quello incidentale alla cui progressiva assimilazione esso invece tende – l'indicazione della Corte non convince per altri motivi.

In primo luogo, la netta ed automatica chiusura del contraddittorio, «guidata» dalla *ratio* della legge sul referendum, ha consentito di accantonare agevolmente il problema dell'applicabilità dell'art. 24 Cost. al giudizio di ammissibilità, determinando l'inammissibilità dell'intervento di soggetti la cui stessa esistenza era messa in gioco dall'esito della consultazione popolare [54]. Non può certo dirsi, infatti, che nelle «preoccupazioni» della Corte sia emersa la considerazione della possibile lesione del diritto di difesa *ex* art. 24 [55], aspetto sul quale la dottrina ha invece da

---

Giur. cost., 1995, 4757. Interessante è la ricostruzione dei limiti che sono via via stati posti ai *briefs*: «lunghezza non eccessiva; divieto di ripetizione di argomentazioni già note; chiara indicazione della parte che si intende sostenere; regolamentazione rigida dell'illustrazione orale delle parti, l'inammissibilità di un *amicus* proposto in replica ad un altro *amicus*». Una delle rare ipotesi in cui l'*amicus* può esporre oralmente la sua memoria si avrebbe proprio quando la parte rinuncia al proprio tempo oppure quando la Corte lo concede sulla base di adeguati motivi per i quali non è possibile procedere altrimenti. In definitiva, l'ammissibilità della partecipazione dell'*amicus curiae* tende ad essere subordinata «a particolari condizioni obiettive, atte a garantire una effettiva serietà dell'*amicus* ed una concreta utilità dell'intervento» (N. TROCKER, *L'«*amicus curiae*» nel giudizio davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. dir. civ.*, 1989, 133, spec. nota 31).

[54] Ci riferiamo in particolare alla già citata sent. n. 38 del 1997, in relazione alla quale deve segnalarsi che la possibilità di estinzione dell'Ordine dei giornalisti come conseguenza dell'esito referendario non bastò a legittimare l'intervento del Consiglio nazionale e dei relativi Consigli regionali. A dire il vero, questa particolare ipotesi dimostra come non si sia tenuto in alcun conto il diritto di difesa sancito dalla Costituzione all'art. 24. L'eventuale esito positivo della consultazione popolare, infatti, avrebbe determinato il venir meno dello stesso Ordine dei giornalisti (cfr. D.M. TRAINA, *Superati gli scogli circa l'ammissibilità del* referendum *sull'ordine dei giornalisti*, in *Giur. cost.*, 1997, 338 ss.. Di «*referendum*-provvedimento» parla G. CERRINA FERONI, *op. cit.*, 408 ss.). Non a torto, secondo alcuni (G. D'ORAZIO, *op. cit.*, 211) sarebbe irragionevole l'interpretazione della legge n. 352 del 1970 che conducesse «all'esclusione (o, meglio, alla dichiarazione di inammissibilità di intervento o di presentazione anche di sole memorie scritte) di soggetti (compresi enti di natura pubblicistica) nei confronti dei quali l'eventuale abrogazione referendaria può produrre effetto estintivo di funzioni, di compiti, di condizioni di funzionamento e, al limite, dell'esistenza stessa senza che a tale soggetto, in quanto titolare di situazioni soggettive, sia consentita alcuna forma di contraddittorio o, più semplicemente, di *aperitio oris*», considerato che «l'atto legge non sempre assume carattere astratto e generale (secondo una tradizionale definizione), ma è, non di rado, strutturata in modo da riferirsi a situazioni soggettive differenziate (da quelle indistinte della generalità) o a soggetti particolari, resi destinatari di un provvedimento, al limite, singolare e concreto».

[55] In realtà, la centralità di tale spinosa questione pone anche un problema di legittimità costituzionale dell'art. 33 legge n. 352 del 1970 [cfr. C. MEZZANOTTE, *Appunti*, cit., 972 ss.; A. CARIOLA, *Il contraddittorio*, cit., 324]. Se è vero, infatti, che le posizioni soggettive potrebbero trovare adeguato spazio in un successivo giudizio incidentale sulla normativa di risulta (e solo in questo modo, per Mezzanotte, potrebbe essere evitata l'incostituzionalità di tale disposizione), è anche vero che quest'ultima potrebbe successivamente non trovare probabile applicazione in un giudizio concreto. Difficilmente, tuttavia, potrebbe immaginarsi nel giudizio di ammissibilità una Corte pronta a sollevare dinanzi a se stessa, per contrasto con l'art. 24 Cost., questione sulla legittimità costituzionale di una o più norme della legge *de qua*, visto che su quest'ultima si basano le sue funzioni in materia referendaria (sul significato della richiesta di autorimessione rivolta alla Corte, cfr. G. BRUNELLI, *Dina-*

sempre insistito – censurando in modo netto un tipo di giudizio le cui regole eliminano in radice la possibilità di una partecipazione dei soggetti direttamente coinvolti dall'esito referendario – e sarà dunque necessario ritornare in sede di ripensamento sui criteri di selezione dei soggetti da ammettere dinanzi al tribunale costituzionale.

In secondo luogo, il perpetuarsi di tale esclusione preclude anche alla Corte di riacquistare parte di quella legittimazione democratica o sociale (sotto forma di *razionalità procedurale*) che per sua natura non possiede [56].

Infine, ma è proprio questo il punto, tale chiusura impedisce una reale contrapposizione di interessi e di conseguenza un vero e proprio «dialogo» che senza dubbio arricchisce le ragioni dell'ammissibilità o dell'inammissibilità [57].

Per concludere questa prima disamina della giurisprudenza della Corte non resta che sottolineare come la mutevole interpretazione dell'art. 33, 3° comma, della legge n. 352 del 1970 abbia consentito, da un lato, di escludere l'intervento dei soggetti diversi da quelli contemplati e, dall'altro, però, di valutarne – e quindi *acquisirne* – le memorie, in alcuni casi anche ammettendone *in limine* di camera di consiglio l'illustrazione orale ad opera dei difensori per poi dichiarare l'inammissibilità dell'intervento [58]. Quanto poi ai soggetti legittimati *ex lege,* la Consulta non

---

mica referendaria e comitato promotore, in *Quad. cost*., 1, 2001, 84 ss. *Ivi* anche il riferimento ad una ipotesi di autorimessione – nel corso però di un conflitto tra poteri – che ha portato alla riformulazione dell'art. 39, legge n. 352 del 1970). Volendo poi riportare anche al giudizio sull'ammissibilità alcune riflessioni aventi ad oggetto precipuamente il giudizio incidentale, si può ricordare che, a detta della stessa Corte, le norme relative ai soggetti processuali «toccano la sostanza stessa del processo costituzionale» (sentt. nn. 17 del 1956 e 56 del 1957). Tale indicazione è da taluno (D'ORAZIO, *op. cit.*, 140) richiamata per escludere che una modifica delle suddette norme possa essere apportata in via giurisprudenziale, «occorrendo, invece, riformare e modificare quella «sostanza» cui la Corte si riferisce».

[56] È sempre più evidente che la razionalità procedurale diventi l'unico strumento (metodo) per rilanciare la legittimazione della Corte (cfr. M. CAPPELLETTI, *Giudici legislatori?*, Milano, 1984, *passim*) ed assicurarsi il consenso del suo uditorio nell'ambito di «una progressiva trasformazione di un sistema fondato sui 'valori' in un sistema fondato soprattutto sulle "procedure"»: sul punto, v. P. CARROZZA, *Il processo costituzionale come processo*, in R. ROMBOLI (a cura di), *La giustizia costituzionale ad una svolta*, Torino, 1991, 70. Insiste particolarmente su questo aspetto R. BIN, *Potremmo*, cit., 224, il quale collega «l'*opportunità*, come la chiama la Corte, di estendere il contraddittorio (...) anche alla necessità di acquisire legittimazione».

[57] Tale «conflitto di interessi» potrebbe essere molto utile alla Corte a fini istruttori, tant'è che, secondo alcuni, l'esigenza del contraddittorio nel giudizio incidentale potrebbe essere ricondotta proprio nell'alveo della rilevanza del «fatto» e della sua rappresentazione. In questa prospettiva, la partecipazione dei soggetti avrebbe per lo meno il compito, appunto, di consentire alla Corte una completa rappresentazione dei fatti e non sarebbe altro che una ipotesi, se si vuole: un metodo, seppur particolare, di attività istruttoria. Sul punto, dubitativamente, v. F. GIUFFRÈ, *op. cit.*, 3010 ss.

[58] Rilevano l'esistenza di tale paradosso, tra gli altri, G. BASCHERINI, *Il* referendum *sull'immigrazione: l'intervento di soggetti terzi, la natura composita dell'oggetto referendario, il limite degli obblighi internazionali*, in *Giur. cost.*, 1, 2000, 236 ss. e A. MORELLI, *op. cit.*, 168. Non vi sarebbe alcuna ragione di ammettere, sia pure in fase liminale, gli avvocati di tali soggetti, se non almeno per valutare le ragioni che potrebbero contraddire l'irricevibilità delle stesse memorie. Insomma, la Corte non esclude il deposito delle memorie se non dopo averle valutate, eventualmente anche mediante l'illustrazione orale dei difensori. Questa stessa «anomalia» per alcuni ha costituito già sin dalla sent.

ha avuto particolari problemi ad «*arricchire*» la norma di legge, consentendogli l'illustrazione orale delle memorie depositate, in una prospettiva, appunto, *di integrazione.*

Questa discrezionalità – innegabilmente «occasionalistica» – è stata sicuramente funzionale al rispetto delle scansioni temporali previste dal legislatore; solo in via subordinata è emersa l'esigenza di un «legittimo contraddittorio», anche se minimale proprio per evitare che l'accesso massiccio di altri soggetti diversi da Governo, delegati e promotori potesse compromettere i caratteri della natura endoprocedimentale del giudizio della Corte.

4. *La svolta della sent. n. 31 del 2000. Troppi* amici *per la Corte? L'insufficienza di criteri selettivi di natura* oggettiva *e la necessaria opzione per criteri di natura* soggettiva

In occasione della tornata referendaria del 2000 – derogando al suo precedente orientamento – la Corte ha formalmente accolto le memorie presentate da soggetti diversi dai legittimati *ex lege*[59].

Anche in questo caso il *revirement* prende spunto dai *silenzi* del legislatore, capaci di avallare nuove interpretazioni della disciplina disposta dall'art. 33, 3° comma, legge n. 352. In particolare, il giudice costituzionale osserva che la normativa in materia non dice nulla «circa il potere d'illustrare, oralmente, il contenuto delle memorie» e proprio tale silenzio non è stato inteso, in passato, come «divieto circa la possibilità di disporre l'audizione dei presentatori di memorie, pur avendo riconosciuto (sin dalla sent. n. 10 del 1972) che il citato art. 33 della legge n. 352 garantisce le "condizioni necessarie e sufficienti per un legittimo contraddittorio"», sicché, a partire dalla sent. n. 16 del 1978, si sono ammessi «gli avvocati – rappresentanti dei delegati o dei presentatori o del Presidente del Consiglio – a illustrare le memorie, instaurando una prassi non prevista dalla legge e quindi, di per sé non obbligatoria, sebbene conforme all'esigenza di dare accesso ad ulte-

---

n. 27 del 1981 il «sintomo di una ulteriore riflessione critica rispetto alla meccanica ed estrinseca applicazione dell'*inclusio unius*, *exclusio alterius*»: così G. D'ORAZIO, *op. cit.*, 214, per il quale si sarebbe trattato di un «piccolo passo» verso un vero e proprio intervento di controinteressati nel giudizio di ammissibilità. La questione appena accennata sarà comunque ripresa nel § 4 al quale si rinvia per il relativo approfondimento.

[59] Sui soggetti ammessi con la sent. n. 31 e con le altre pronunzie della medesima tornata, che, seguendo la soluzione accolta nella prima decisione della serie, hanno rinviato a quest'ultima in ordine alla motivazione del nuovo indirizzo accolto (decc. nn. 34, 36, 39, 41, 43, 45, 46, 47, 49 del 2000) si tornerà più avanti (v. § 5); in tema cfr., tra gli altri, A. CARIOLA, *Il «sì» della Corte ai «comitati per il no»*, in *Quad. cost.*, 2000, 411, ss.; M. CERASE, *Dal giudizio sull'ammissibilità del* referendum *a quello sulla sovranità dello Stato*, in *Giur. cost*., 2000, 228 ss. e, *ivi*, F. GIUFFRÈ, *op. cit.*, 2995 ss.; G. BASCHERINI, *op. cit.*, 233 ss.; T. GROPPI, sub *Sent. n. 31 del 2000*, in *Annuario di giurisprudenza costituzionale 1999*, a cura di G.Amoroso-T. Groppi-G. Parodi, Milano, 2000, 401 ss.; F. MODUGNO, *Ancora una «rassegna» sull'ammissibilità dei «referendum» abrogativi, dopo venti anni*, in *Giur. cost.*, 2001, 1794 ss.

riori argomentazioni rilevanti ai fini del decidere». Si afferma anche che, in precedenza, si è «costantemente escluso il diritto dei soggetti diversi da quelli menzionati nell'art. 33 a prendere parte al procedimento di controllo sull'ammissibilità del referendum tramite la presentazione di memorie scritte e la loro illustrazione orale, negando, per le caratteristiche di esso e la natura della pronuncia cui è preordinato, la configurabilità di un diretto intervento "di parte"»[60].

Appare ambiguo il rilievo inerente all'assenza di «parti» in senso proprio. Da un lato, infatti, sembrerebbe farsi riferimento, come si è detto, alla nozione tradizionale di «parte» processuale, intesa quale *soggetto che propone la domanda giudiziale o contro il quale la domanda è proposta*, e se ne asserisce l'evidente mancanza in un procedimento come quello in esame, proteso a fini ben diversi dalla tutela di situazioni giuridiche soggettive; dall'altro, tuttavia, si parla di «intervento di parte» in relazione alla pretesa, avanzata in passato da altri soggetti, di produrre memorie, facoltà che di per sé sola, per ammissione della stessa Corte, *non sarebbe comunque in grado di far assumere la posizione di parte!*

Nell'uso atecnico della nozione, l'intento che sarebbe dato leggere tra le righe della presente decisione sembrerebbe essere un altro: la Corte tenderebbe a distinguere, in tal modo, tra facoltà di *deposito* delle memorie e facoltà di *illustrazione* delle medesime; quest'ultima, in particolare, non potrebbe essere garantita a tutti i possibili intervenienti proprio per l'insopprimibile necessità di rispettare la rigida scansione temporale del procedimento referendario. Quell'«intervento di parte» al quale allude il giudice costituzionale indicherebbe piuttosto la possibilità, propria dei soggetti legittimati *ex lege*, di illustrare le memorie da essi stessi depositate, facoltà il cui esercizio andrebbe comunque garantito.

Diversi sono i punti del ragionamento svolto a giustificazione del *revirement* che suscitano perplessità.

In primo luogo, l'asserzione, posta in premessa, secondo la quale il silenzio del legislatore sussisterebbe solo in riferimento alla facoltà d'*illustrazione* delle memorie e proprio in forza di tale silenzio la giurisprudenza avrebbe potuto *integrare* il contraddittorio ammettendo l'ingresso dei rappresentanti legali dei legittimati *ex lege*, sembrerebbe contraddetta dalle conclusioni cui il giudice costituzionale perviene; se, infatti, con tale precisazione la Corte intende delimitare l'ambito lasciato dalla legge all'attività pretoria della giurisprudenza alla sola definizione delle modalità d'illustrazione delle memorie già depositate, nel rispetto dell'art. 33 3° comma, della legge n. 352, non si comprende in forza di quale ragionamento essa

[60] In sostanza, la Corte, dopo aver asserito che nel procedimento di controllo sull'ammissibilità del referendum il semplice deposito delle memorie non farebbe assumere la posizione di «parte» (così sent. n. 31, punto 2, cons. dir.), suggerendo pertanto che gli stessi legittimati ad intervenire *ex lege* non potrebbero qualificarsi, a rigore, vere e proprie «parti» del giudizio in questione, rivela che il rigetto delle memorie presentate in passato da soggetti terzi era stato causato dalla circostanza che questi ultimi pretendevano di intervenire nel procedimento proprio nella veste di «parti»; in cosa, tuttavia, sarebbe consistito tale intervento prefigurato dalle istanze dei richiedenti non è dato sapere, dal momento che non si potrebbe prospettare, stando alla vigente disciplina, altra forma di partecipazione al giudizio di ammissibilità diversa dalla stessa presentazione di … memorie!

si riconosca poi la facoltà di ampliare anche il novero dei soggetti ammessi al *deposito* di *nuove* memorie.

In secondo luogo, non risulta del tutto congruo il rinvio al «precedente» costituito dalla sent. n. 16 del 1978; il giudice costituzionale, infatti, ritiene che, consentendo «l'ingresso di memorie provenienti da altri soggetti senza che costoro assumano la posizione di parti intervenienti», ci si muova «nel medesimo ordine di considerazioni – che ha indotto la Corte a permettere ai delegati o presentatori della richiesta referendaria e al Presidente del Consiglio l'illustrazione dei loro scritti» [61]. In tal modo, tuttavia, vengono accostate figure che, a rigore, dovrebbero restare distinte, vale a dire i *rappresentanti legali* dei legittimati *ex lege*, da un lato, e i *soggetti terzi*, presentatori di *nuove* memorie, dall'altro [62]. In realtà, la prassi introdotta con la citata pronunzia del 1978 risultava giustificata dall'esigenza di consentire l'ingresso nel giudizio dell'Avvocatura dello Stato quale rappresentante legale del Governo e, parallelamente, degli avvocati dei promotori e costituiva una necessità per lo spiegarsi effettivo del contraddittorio [63].

Infine, la ricostruzione proposta sembrerebbe, nel complesso, *reinventare* gli stessi precedenti giurisprudenziali in materia, dal momento che, come si è visto, i motivi addotti in passato a sostegno dell'interpretazione restrittiva della formula contenuta nell'art. 33, 3° comma, erano rappresentati dall'asserita esistenza delle «condizioni necessarie e sufficienti per un legittimo contraddittorio» e, soprattutto, dalla necessità di rispettare i tempi del procedimento di controllo; la Corte, infatti, non si era mai soffermata, prima d'ora, sulla natura giuridica dei soggetti ammessi ad intervenire, limitandosi ad estromettere i terzi dal giudizio sulla base dell'apodittica affermazione che questi non potevano intendersi «parti».

In definitiva, ricorrendo alla consueta pratica dell'«autocitazione» [64] e con qualche licenza dai canoni più rigorosi della logica formale, prassi non infrequen-

---

[61] Sent. n. 31 del 2000, punto 2, cons. dir.

[62] La considerazione svolta nel testo prescinde, tra l'altro, dall'accoglimento di una logica rigorosamente processuale nella conformazione del giudizio di ammissibilità: la posizione dei terzi ammessi dalla sent. n. 16 del 1978 all'illustrazione delle memorie (i rappresentanti legali dei promotori e del Governo), in ogni caso, non potrebbe che considerarsi *strumentale* e *servente* rispetto al ruolo dei legittimati *ex lege*, risultando l'intervento dei primi necessario per un pieno apprezzamento del contributo dei secondi alla definizione della questione. Ad apparire incerta sarebbe, dunque, la stessa tenuta logica del ragionamento svolto.

[63] Come si è rilevato in altra sede (A. MORELLI, *op. cit.*, 173), l'integrazione operata con la decisione del 1978, proprio in quanto necessaria ai fini di un corretto spiegarsi del contraddittorio già formalmente previsto, non potrebbe, a rigore, intendersi come una deroga al disposto dell'art. 33, 3° comma, legge n. 352; tuttavia, anche qualora volesse intendersi tale «precedente» come una significativa eccezione alla regola, risulterebbe discutibile, su di un piano di stretta logica formale, il ragionamento in forza del quale dall'esistenza di un'eccezione, comunque giustificata da precise e autonome esigenze, si ricavasse una nuova regola o, *rectius*, la *negazione della regola stessa*, ossia l'esclusione della facoltà d'intervento da parte di soggetti non legittimati *ex lege*.

[64] Sulla tecnica dell'*autocitazione* cfr. A. SAITTA, *Prime considerazioni sulla motivazione delle sentenze costituzionali, con particolare riguardo alla tecnica argomentativa* dell'autocitazione, in A. RUGGERI (a cura di), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Torino, 1994, 290 ss.; ID., *Logica e retorica nella motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Milano, 1996 e M. CAR-

te peraltro, soprattutto in materia di referendum, ove la Corte sempre più spesso si trova costretta a svolgere il proprio compito in un clima caratterizzato da forti tensioni politiche, si è operato un allargamento sostanzialmente indiscriminato, senza l'indicazione di criteri utili alla selezione degli intervenienti.

Le anomalie ravvisabili nella suddetta giurisprudenza, da un lato, potrebbero costituire una *culpa felix* nella misura in cui, attraverso di esse, si sia comunque riusciti a superare un'interpretazione che non permetteva il dispiegarsi di un contraddittorio sufficiente nel giudizio di ammissibilità [65]; tuttavia, dall'altro, il rischio più evidente cui la soluzione accolta potrebbe condurre è certamente quello dell'eccessivo numero di memorie che, in occasione delle prossime tornate referendarie, potrebbe pervenire al cospetto della Corte.

Risulta evidente che, in tal modo, riuscirebbe impossibile per il giudice costituzionale rispettare i tempi rigorosamente scanditi del procedimento referendario.

In particolare, il rischio di maggiore appesantimento della procedura deriverebbe proprio dalle richieste d'illustrazione orale delle memorie presentate.

La sent. n. 31 parrebbe, infatti, aver concesso la facoltà del deposito al *quisque de populo*, lasciando così irrisolto il problema relativo alla selezione dei soggetti ammessi anche all'illustrazione orale; soltanto quest'ultima garantirebbe, in definitiva, il pieno svolgimento di un intervento «di parte» (nel particolare significato dell'espressione al quale sembrerebbe aver fatto riferimento la Corte).

Del resto, l'individuazione di appropriati criteri selettivi non potrebbe garantire in modo pieno sia le esigenze di partecipazione al giudizio che quelle di funzionalità della dinamica processuale (e, in primo luogo, proprio il rispetto dei tempi del procedimento referendario).

Non può presumersi, infatti, che la fissazione di parametri e condizioni di accesso al giudizio, per quanto stringenti siano i requisiti indicati, possa sempre garantire la riduzione a quantità ragionevoli dei presentatori di memorie astrattamente ammissibili. Né può escludersi il pericolo di un *uso ostruzionistico* della memoria, qualora un numero palesemente eccessivo di soggetti, tutti, in ipotesi, dotati dei requisiti di accesso, chiedesse l'illustrazione di memorie sostanzialmente identiche [66].

Di qui, una prima necessaria considerazione: i criteri per l'accesso al giudizio, pur indispensabili per le esigenze di certezza del diritto e di coerenza della giuri-

---

TABIA, *La motivazione* per relationem *nelle decisioni della Corte costituzionale*, in AA.VV., *La motivazione*, cit., 258 ss.

[65] Di un «*contraddittorio di fatto*» discorre a tal proposito F. MODUGNO, *op. cit.*, 1796.

[66] Per far fronte a simili rischi, potrebbe ipotizzarsi l'adozione di meccanismi simili a quelli previsti dai regolamenti camerali per combattere l'analogo fenomeno dell'ostruzionismo parlamentare: si pensi, in particolare, alla limitazione dei tempi di svolgimento dei singoli interventi (*question time*). È, tuttavia, da verificare l'ipotesi di fare menzione di tali meccanismi in norme «razionalizzatrici» degli interventi medesimi ovvero (e, forse, preferibilmente) di rimettersi alla ferma ed oculata conduzione dei lavori della Corte da parte del suo Presidente. Quest'ultima sembrerebbe, a parer nostro, come si dirà meglio più avanti (v. § 6), la soluzione più ragionevole per garantire all'organo di giustizia costituzionale quella necessaria *libertà di manovra* all'interno di pur stabili regole processuali che ne guidino l'operato.

sprudenza costituzionale, devono comunque conservare un sufficiente margine di *elasticità*, tale da consentirne un'applicazione ragionevole in tutte le ipotesi della variegata casistica configurabile.

D'altro canto, la prospettiva di una *case selection* assolutamente discrezionale, effettuata dalla Corte in via di mero fatto, risulterebbe inaccettabile, come si è detto, in quanto deleteria per le esigenze di legittimazione dell'organo di giustizia costituzionale; sarebbe, dunque, preferibile che la fissazione dei requisiti di accesso al giudizio avvenisse preventivamente, nella formulazione di apposite norme integrative. L'enunciazione dei medesimi nel contesto di un'eventuale pronunzia in materia rischierebbe, infatti, di apparire, ancora una volta, giustificata da esigenze occasionali e priva di una reale forza prescrittiva, potendo valere semmai come «precedente», peraltro superabile, all'occorrenza, sulla base di nuove argomentazioni; ma su tale questione di cruciale importanza si tornerà ampiamente al termine della presente indagine.

Quanto alla natura dei criteri selettivi, le opzioni, in linea di massima, potrebbero essere due: da un lato, si potrebbe scegliere una dimensione, per così dire, *oggettiva*, inerente ai caratteri propri della memoria presentata; dall'altro, si potrebbero individuare parametri di natura *soggettiva*, riguardanti i requisiti che il richiedente dovrebbe avere per poter accedere al giudizio.

La prima ipotesi potrebbe trovare espressione in una norma che permettesse l'ingresso delle sole memorie *rilevanti* in ordine all'ammissibilità della domanda referendaria in esame[67], ma facile obiezione alla soluzione prospettata sarebbe quella per cui tale criterio risulterebbe inutile ai fini di una reale selezione degli intervenienti, in quanto l'ammissibilità della memoria (ossia il deposito e l'eventuale illustrazione della medesima) sarebbe condizionata da una preliminare indagine da svolgersi sul contenuto della memoria stessa!

Si ricadrebbe, in definitiva, nello stesso rischio di incontrollata (e incontrollabile) arbitrarietà delle scelte della Corte al quale si faceva riferimento poc'anzi.

L'unica soluzione soddisfacente e percorribile sarebbe allora quella di adottare criteri di natura *soggettiva*, relativi cioè alle caratteristiche proprie che i legittimati ad intervenire dovrebbero possedere; compito tutt'altro che agevole, viste le notevoli incertezze registrate in dottrina e in giurisprudenza sulla natura del giudizio di ammissibilità e sulla logica nella quale si muoverebbero i partecipanti al processo.

Nel tentare un'ipotesi ricostruttiva, riteniamo che alcuni elementi di grande utilità potrebbero ricavarsi da un'indagine compiuta su due fronti distinti, anche se strettamente connessi.

Il primo punto da esaminare consiste proprio nella qualificazione giuridica che potrebbe riconoscersi agli intervenienti ammessi dalla giurisprudenza costituzionale nel corso della tornata referendaria del 2000, in considerazione della logica nella quale sembrerebbe ormai muoversi la Corte; come si vedrà, le possibilità

---

[67] In questo senso sembrerebbe muoversi F. MONCERI, *op. cit.*, 3089. Da ultimo, F. MODUGNO (*op. cit.*, 1797 s.) nega la possibilità di individuare un «filtro soggettivo» all'ammissibilità degli interventi, sulla base delle premesse chiarite dalla giurisprudenza del 2000, e ritiene ipotizzabile soltanto un «*filtro di carattere oggettivo-temporale*».

prospettate dalla dottrina in riferimento ai modi di intendere le forme di partecipazione ai giudizi costituzionali sono state essenzialmente due, essendosi fatto riferimento all'istituto dell'*intervento di terzo* e a quello dell'*amicus curiae*[68].

Quanto al secondo ambito di ricerca, l'indagine sui caratteri propri dei soggetti già ammessi in via giurisprudenziale risulterà in grado di fornire alcune conferme e diversi spunti utili alla presente ricostruzione.

4.1. *La qualificazione giuridica dell'intervento e la necessità di distinguere i presupposti di legittimazione*

Come si è detto, gli istituti processuali cui ha fatto riferimento la dottrina per inquadrare i casi di partecipazione ai giudizi costituzionali di soggetti diversi dai legittimati *ex lege* sono stati, da un lato, l'*intervento di terzo* e, dall'altro, la figura di matrice anglosassone dell'*amicus curiae*.

La prima categoria è stata richiamata in relazione alle aperture manifestate dalla Corte nel diverso contesto del giudizio di costituzionalità in via incidentale, dove, seppure episodicamente, è emersa «l'esigenza di tutela delle situazioni giuridiche soggettive coinvolte dalla decisione della Corte»[69].

Quanto, invece, alla logica che sembrerebbe essere stata seguita dalla giurisprudenza in tema di contraddittorio nel giudizio di ammissibilità del referendum, da più parti si è indicato il modello dell'*amicus curiae*[70], inteso quale «figura che si colloca sullo spartiacque tra parte e partecipazione»[71]. Risulta indicativa la circostanza che, in relazione al problema dell'ingresso di terzi nel giudizio incidentale, si sia a volte proposto di utilizzare il medesimo istituto come una sorta di categoria «calderone», nella quale includere tutti i soggetti che vantassero interessi qualificati all'intervento in giudizio. A tal proposito, si è detto che «una figura di questo genere potrebbe essere rimeditata anche perché significherebbe intanto eliminare qualsiasi dubbio di carenza di tutela dei diritti dei consociati. La giusta parte, il litisconsorte necessario, etc. cui non è stato esteso il contraddittorio nel giudizio *a quo* (almeno al momento in cui venne sollevata questione di costituzionalità) disporrebbero intanto di un sicuro strumento di difesa»[72].

In breve, si è sovente ricorsi a tale istituto per eludere lo spinoso problema del fondamento della legittimazione ad intervenire nei giudizi costituzionali.

Tale pratica, tuttavia, nel contesto del giudizio di ammissibilità del referendum

---

[68] F. GIUFFRÈ, *op. cit.*, 3010 ss.

[69] F. GIUFFRÈ, *op. cit.*, 3013; per l'ampia letteratura in tema di contraddittorio e intervento di terzi nei giudizi costituzionali in via incidentale, si rinvia a A. RUGGERI-A.SPADARO, *Lineamenti*, cit., 271 ss., e a A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Milano, 2001, 192 ss., ed alla bibliografia da tali autori riportata.

[70] In tal senso, cfr., tra gli altri, F. MONCERI, *op. cit.*, 3089 ss. e F. GIUFFRÈ, *op. cit.*, 3021 ss.

[71] A. CERRI, *Azione, difesa, partecipazione nel giudizio incidentale, nei conflitti ed in alcune recenti proposte di riforma*, in AA.VV., *Giudizio «a quo»*, cit., 257.

[72] *Ibidem*.

rischia di risultare del tutto inutile, dal momento che la forte carica politica di molti dei quesiti sottoposti al vaglio della Corte, da un lato, e la rigida scansione temporale dello stesso procedimento referendario, dall'altro, possono rendere estremamente scomoda, ma, al tempo stesso, improcrastinabile, una scelta *effettiva* dei soggetti da ammettere al deposito ed eventualmente anche all'illustrazione delle memorie.

Né tantomeno può reputarsi accettabile, per le ragioni anzidette, la qualificazione degli intervenienti quali *amici curiae* allo scopo dichiarato di permettere l'apporto di informazioni e argomentazioni utili, salvo poi servire, implicitamente, la diversa esigenza di dar voce ad associazioni e comitati variamente rappresentativi di interessi collettivi e diffusi. Si badi: l'ingresso di questi ultimi dovrebbe essere garantito nel giudizio in questione, ma non sulla base di una presunta *competenza* o dell'utilità che ne potrebbe derivare per la decisione della Corte, quanto allo scopo di permettere la *difesa* degli interessi coinvolti.

Non si tratta di una questione puramente nominale, poiché la chiarezza nell'enunciazione dei presupposti di legittimazione all'ingresso in giudizio è garanzia di limitazione della discrezionalità della Corte nella selezione degli intervenienti stessi.

Inoltre, ritenere che i terzi ammessi (e ammissibili) da parte della Corte siano tutti, indiscriminatamente, qualificabili come *amici curiae*, e che il deposito e l'illustrazione delle memorie si possano ricondurre alle attività propriamente istruttorie svolte dal giudice costituzionale, lascerebbe irrisolti i vecchi nodi inerenti alla natura del giudizio di ammissibilità e alla stessa operatività dell'art. 24 Cost. in tale contesto.

Se, infatti, la presenza di un *amicus curiae* implica l'esistenza di una *Curia* (anche se tale osservazione incorre nella facile obiezione che ad essere in discussione, nel caso in esame, non è la natura giurisdizionale dell'organo competente, ma quella dell'attività da esso svolta), lo stesso esercizio di poteri istruttori risulta tutt'altro che incompatibile, anzi probabilmente confermativo dell'inquadramento del giudizio di ammissibilità nella cornice dell'attività giurisdizionale; il che ripropone il dilemma della «scorrettezza» di un sistema processuale che prescinda dai princìpi enunciati nell'art. 24 Cost.[73].

In altre parole, accanto al criterio della *competenza*[74], che potrebbe costituire il *filtro* per quegli intervenienti il cui ingresso fosse giustificato essenzialmente dall'esigenza di acquisire informazioni utili ai fini della decisione, necessiterebbe un ulteriore parametro in grado di giustificare l'intervento delle associazioni,

---

[73] C. MEZZANOTTE, *Appunti*, cit., 19.

[74] Mentre l'audizione di esperti promossa per iniziativa della stessa Corte potrebbe astrattamente ricondursi nell'ambito dell'esercizio dei poteri istruttori riconosciuti all'organo di giustizia costituzionale, diverso risulterebbe il caso dell'intervento spontaneo di soggetti che intendessero contribuire con il proprio apporto «competente» alla definizione del giudizio medesimo. In entrambi i casi, tuttavia, le esigenze cui si risponderebbe potrebbero definirsi, in senso lato, «istruttorie». Sull'uso dei poteri istruttori da parte del giudice costituzionale, cfr., tra gli altri, T. GROPPI, *L'istruttoria e l'udienza innanzi alla Corte*, in AA.VV., *Il contraddittorio*, cit., 151 ss. e, della stessa A., più ampiamente, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nel giudizio sulle leggi*, Milano, 1997.

gruppi, comitati, ecc., che, a prescindere da una comprovata competenza nei settori specificamente toccati dal quesito in discussione, risultassero, tuttavia, rappresentativi di interessi collettivi o diffusi eventualmente incisi dall'esito positivo della consultazione popolare[75]. L'obiezione nella quale si incorrerebbe in tal modo, secondo cui questi soggetti non sarebbero interessati al profilo dell'*ammissibilità* del referendum quanto al *merito* della questione[76], risulta, a nostro avviso, superabile sul piano teorico, soprattutto in considerazione dell'evoluzione che ha coinvolto il giudizio di ammissibilità nel corso della sua storia[77]; essa, oltretutto, non sembra essere stata presa in considerazione dalla Corte, che, in occasione della tornata referendaria del 2000, ha ammesso soggetti palesemente interessati ai profili di merito più che alla stessa ammissibilità del quesito.

Certamente, come meglio si dirà in seguito, tali caratteri potrebbero anche *coesistere*, verificandosi l'ipotesi, tutt'altro che fantasiosa, di un soggetto *competente* e, al tempo stesso, *rappresentativo*. In tal caso, dovrebbe risultare prevalente quest'ultimo requisito, con tutte le conseguenze che ne deriverebbero nella dinamica processuale[78].

Risulta chiaro, pertanto, in tale prospettiva, che il riferimento alla figura dell'*amicus curiae* non potrebbe avere altro scopo che quello di lasciare nel vago la stessa distinzione tra i due presupposti di legittimazione indicati, riconoscendo alla Corte una discrezionalità estrema nella scelta dei partecipanti al giudizio.

Nell'istituto ricordato, infatti, stando almeno all'applicazione che se ne è fatta dinanzi alla Corte Suprema statunitense, sembrerebbero coesistere entrambi gli aspetti in questione: quello costituito dall'esigenza di acquisire informazioni e conoscenze utili alla decisione e quello consistente nella necessità di garantire una certa rappresentanza in giudizio agli interessi collettivi variamente coinvolti dalla controversia.

In dottrina[79] si sono distinti gli *amici* normalmente ammessi dalla Corte Suprema in diverse categorie: una prima costituita dai rappresentanti del governo federale, di quelli statali, nonché delle contee, delle municipalità, delle agenzie e degli organi governativi; una seconda composta dalle organizzazioni professionali e da quegli organismi assimilabili alle nostre associazioni di categoria che «sottopongono *briefs* non tanto per supportare una specifica opzione politica sottostante alla posizione di una parte, quanto piuttosto per far valere le proprie competenze tecniche o scientifiche»[80]; un'altra categoria inclusiva di quei gruppi e di

---

[75] In realtà, a queste due distinte ipotesi va aggiunta, come si vedrà più avanti, una terza eventualità: quella di un soggetto, singolo o collettivo, che intervenga in difesa di un proprio interesse direttamente e immediatamente minacciato dall'esito del *referendum* stesso; sul punto v. § 6.

[76] V., in tal senso, V. CRISAFULLI, *Lezioni*, II, cit., 479 e G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, cit., 474.

[77] Sul punto v. più approfonditamente il § 5.1.

[78] V., *infra*, § 6.

[79] P. BIANCHI, *Un'amicizia*, cit., 4751 ss.

[80] P. BIANCHI, *op. ult. cit.*, 4768.

quelle associazioni che intendono rappresentare interessi «pubblici in senso lato, non riconducibili in ambiti istituzionali predefiniti»[81].

Nella varietà delle ipotesi indicate, non è poi da escludere l'intervento individuale, anche inteso a far valere, in determinati casi, specifiche competenze del soggetto in ordine alla questione in esame.

Come si vede, gli aspetti considerati risultano confusi nell'unitaria qualificazione di *amicus curiae*.

La distinzione dei presupposti, invece, dovrebbe essere nitida, nel contesto dei giudizi di ammissibilità del referendum, probabilmente non potendosi mutuare in modo integrale nel nostro ordinamento la discrezionalità di cui gode la Corte Suprema negli Stati Uniti.

Non s'ignora che già in altri ambiti l'organo di giustizia costituzionale italiano sovente si sia appropriato di spazi più o meno ampi di libertà nella gestione dei propri giudizi, attraverso un uso accorto e mirato dei presupposti processuali[82]; tuttavia, i margini di cui godrebbe in tale contesto, senza una previa fissazione di canoni selettivi, risultano francamente inaccettabili, tali da rendere il giudizio di ammissibilità un *unicum* nel panorama della giurisdizione costituzionale.

Pertanto, qualora si volesse pure mantenere l'etichetta in questione, bisognerebbe però tenere presente che essa individua fenomeni sostanzialmente diversi, rientrando, nella suddetta categoria, sia quei soggetti il cui intervento, giustificato dalla competenza e dalle conoscenze tecniche dei legittimati, sarebbe rimesso alla discrezionalità della Corte, in quanto rientrante, per così dire, nel novero degli elementi istruttori proficui per un più corretto svolgimento del controllo, sia quelli ammessi in virtù di una comprovata *rappresentatività* in ordine agli interessi coinvolti dal quesito referendario. L'intervento di questi ultimi, infine, non potrebbe essere impedito nel suo pieno svolgimento, al pari di quello dei comitati promotori del referendum.

5. Dimmi con chi vai … *(natura giuridica dei soggetti ammessi al contraddittorio)*

Le argomentazioni utilizzate dalla Corte nella sent. n. 31 per ammettere le memorie, sono state riprese più volte nei successivi giudizi di ammissibilità dello stesso anno, senza distinzione alcuna rispetto ai soggetti che le avevano depositate.

Si tratta, probabilmente, di una «impavida» utilizzazione del contraddittorio

---

[81] P. BIANCHI, *op. ult. cit.*, 4765.

[82] Si pensi solo all'uso della rilevanza come strumento di selezione discrezionale dei casi; sul punto v. ora F. DAL CANTO, *La rilevanza e il valore del fatto nel giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, Relazione al Seminario di Pisa, 25-26 maggio 2001, su *Il giudizio sulle leggi e la sua "diffusione". Verso un controllo di costituzionalità di tipo diffuso?*, a cura di E. Malfatti, R. Romboli, E. Rossi, Torino, 2002, 145 ss., e, più ampiamente, P. BIANCHI, *La creazione giurisprudenziale delle tecniche di selezione dei casi*, Torino, 2001.

come metodo istruttorio [83]. Lo stesso deposito di atti denominati «di intervento, memoria e contenuto istruttorio» (sent. n. 43 del 2000) va incontro alle considerazioni della Corte in questo preciso senso: l'estensione della facoltà di deposito delle memorie risponde alla stessa finalità che spinse il tribunale costituzionale ad ammettere, nella sua discrezionalità, l'illustrazione orale delle memorie depositate dai soggetti contemplati dall'art. 33 (sent. n. 16 del 1978). Stante tale *ratio*, volta ad «assicurare l'opportunità di accesso ad argomentazioni potenzialmente rilevanti, ai fini del decidere», si pone l'esigenza di bilanciare [84] tale esigenza con la necessità di non pregiudicare il rispetto dei termini endoprocedimentali. Diventa così indefettibile l'esistenza di un limite alla partecipazione dei soggetti al giudizio di ammissibilità.

In realtà, da una prospettiva piuttosto generale, l'opportunità degli interventi potrebbe fondarsi, come si è visto, sulla necessità della Corte di acquisire valide argomentazioni o rilegittimarsi di fronte alla società civile garantendo un metodo che consenta agli interessi della collettività di trovare una importante via di rappresentazione o, infine, sulla necessità di non sbarrare l'ingresso a memorie di difesa delle posizioni soggettive direttamente interessate dall'esito del referendum [85].

A fronte di tale panoplia di possibilità, il problema dei soggetti ammessi al contraddittorio rende necessaria quantomeno una premessa: potrebbero rappresentarsi interessi *propri* e *personali* o interessi collettivi. E al contempo, potrebbero richiedere l'*audiatur et altera pars* sia soggetti singoli che gruppi intermedi/formazioni sociali.

Insomma, la tutela di interessi e diritti *ex* art. 24, 1° comma, Cost. presuppone che ad intervenire possa essere non solo il singolo individuo [86], ma anche – ed in modo rappresentativo – il c.d. «attore ideologico» [87].

Quindi, da un lato possono sicuramente esserci interventi a tutela di situazioni giuridiche *proprie* (che possono imputarsi non solo ai singoli individui ma anche ai gruppi intermedi), dall'altro è possibile agire in funzione di un «garantismo collettivo» [88].

L'ultima ipotesi richiede necessariamente la risoluzione di una questione di estrema complessità, relativa all'accertamento dell'«adeguata rappresentatività»

---

[83] In realtà, l'uso del termine «istruttoria» sembrerebbe già attribuire al giudizio della Corte natura sicuramente giurisdizionale.

[84] V. sent. n. 31 del 2000, punto 2, cons. dir.

[85] Il dibattuto problema del diritto di difesa presuppone una attenta considerazione delle posizioni soggettive di parte, in una prospettiva che discende non solo dal 2° comma dell'art. 24, ma anche dal 1° comma relativo alla effettiva tutela dei propri diritti ed interessi legittimi.

[86] Isolata, ma significativa, è infine la memoria depositata da un singolo in quanto «cittadino italiano iscritto nelle liste elettorali del Comune di Roma» (sent. n. 63 del 2000).

[87] L'espressione riportata nel testo, di Louis Jaffe, è ripresa in modo significativo da M. CAPPELLETTI, *Formazioni sociali e interessi di gruppo davanti alla giustizia civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1975, 393, per indicare il soggetto che interviene in giudizio non per la difesa di un suo proprio interesse personale, ma per rappresentare – appunto: ideologicamente – e quindi difendere l'interesse collettivo.

[88] M. CAPPELLETTI, *op. ult. cit.*, 398.

della c.d. «parte ideologica». Le indagini, notevolmente ardue, potrebbero a tal fine far riferimento ad una complessa serie di indici rivelatori, «che possono andare dal passato di una certa associazione, alla sua organizzazione, finanziamento, scopi sociali, ampiezza numerica o spaziale». Tutte queste «disparate circostanze» possono «assicurare il giudice della serietà della parte ideologica» [89].

Ciò premesso, un rapido sguardo all'ultima tornata referendaria dimostra l'insistente presenza di soggetti di diversa natura: non solo partiti politici, ma anche sindacati, comitati e associazioni i cui statuti evidenziano – sia pure con caratteristiche di volta in volta differenti – una naturale «convergenza» sulle materie interessate dal *referendum*.

L'Associazione nazionale per la sinistra, i Democratici di sinistra, il Partito della rifondazione comunista e la Federazione dei Verdi sono le forze politiche maggiormente presenti. Salvo errore, le loro memorie sono state depositate in 9 giudizi di ammissibilità su 21 complessivi.

Non da meno, diverse associazioni e comitati dimostrano il notevole interessamento della «società civile» nei confronti delle operazioni referendarie. Di essi, giova ammetterlo, è dato constatare non una notevole varietà, ma una presenza costante. In altri termini, si riscontra il deposito di memorie ad opera sempre (o quasi) delle stesse associazioni, in relazione anche a materie tra di loro diverse [90].

Non si può certo azzardare in questa sede una verifica della natura di tutti i soggetti che hanno prodotto le memorie ammesse nei procedimenti referendari del 2000, né, a maggior ragione, di quelli che prima di tale anno hanno scontato costantemente l'inammissibilità della loro presenza. Tuttavia, già l'analisi approssimativa di alcuni tra i primi dimostra emblematicamente – oltre alla presenza di alcuni profili costituenti un preciso dato comune da cui prendere le mosse – notevoli differenze negli scopi e, dunque, nel tipo di interesse fatto valere attraverso il deposito delle memorie. Proprio degli elementi di divergenza può quindi essere opportuno dare brevemente conto.

A tal fine, partendo dall'Associazione Lunaria, presente nel giudizio definito con la sent. n. 31, l'esame del relativo Statuto fa emergere come scopi prioritari «la promozione di attività e progetti di ricerca, formazione, comunicazione nei se-

---

[89] M. CAPPELLETTI, *op. ult. cit.*, 400.

[90] È interessante notare che, mentre tali associazioni sono state ammesse al contraddittorio dinanzi alla Corte, esse rimangono escluse nella fase dinanzi all'UCR, stante l'art. 32 della legge sul referendum che, ammettendo le memorie dei gruppi e partiti politici, è stato sempre interpretato dalla Cassazione nel senso di escludere l'intervento di qualsiasi altro soggetto. Quale che sia, comunque, la ragione che ha portato il legislatore a distinguere i gruppi politici da tutte le altre associazioni rappresentative, rimane il fatto che tale differenza è stata superata con grande disinvoltura da una Corte che dinanzi a se stessa per lungo tempo (fino al 2000!) non aveva ammesso neppure gli stessi partiti politici. Non è un caso che il progetto comunista del 1975 (ripreso con la proposta n. 1578 del 30 giugno 1977) prevedesse la facoltà dei partiti politici e dei gruppi politici rappresentati in Parlamento di presentare memorie sulla legittimità costituzionale delle richieste referendarie. Sul punto, e sugli ulteriori progetti di modifica della legge n. 352 del 1970, si rinvia agli approfondimenti contenuti in P. TACCHI, *La partitocrazia contro il* referendum *o il* referendum *contro la partitocrazia? Un tentativo di bilancio sul rapporto fra partiti politici e referendum attraverso l'analisi del comportamento dell'elettore non votante*, Milano, 1996, 24 ss.

guenti campi: 1) economia sociale ed internazionale e terzo settore; 2) immigrazione e lotta al razzismo e all'esclusione sociale; c) cooperazione allo Sviluppo, volontariato internazionale e scambi giovanili» [91].

Si tratta di una associazione senza fini di lucro, nata nel 1992, il cui ordinamento interno «è ispirato a princìpi di democrazia e di eguaglianza dei diritti di tutti gli associati» che destina eventuali proventi alla promozione delle sue finalità, con «espresso divieto di redistribuzione delle quote sociali o di avanzi di esercizio tra i soci, anche in forma indiretta» [92].

Accanto ai consueti organi associativi, si segnala la presenza di un Comitato Scientifico con compiti di consulenza e supporto scientifico e tecnico che «coinvolge esperti, consulenti e ricercatori attivi».

Ciò che rileva maggiormente è proprio il fatto che tale Associazione è stata più volte *consulente* o *partnership* di associazioni, Banche, Comuni, Università pubbliche e della Commissione Europea, nonché «agenzia di assistenza tecnica del Dipartimento Affari sociali presso la Presidenza del Consiglio (…) dall'Ottobre 1996 al Maggio 2000».

Le rapide indicazioni che precedono danno la misura di quello che potrebbe essere il *ruolo* di associazioni di questo tipo: fornire, effettivamente, valide informazioni e argomentazioni alla Corte. Il fatto stesso che Enti pubblici richiedano consulenze a tali Associazioni e ne finanzino le relative attività costituisce innegabilmente un indice della *competenza* del soggetto in esame ad aiutare la Consulta nel delicato compito di giudice dell'ammissibilità del referendum.

Nel caso specifico della sent. n. 31 [93], l'Associazione *de qua* aveva chiesto di intervenire nel procedimento e – similmente ad altri soggetti intervenuti – si era pronunciata per l'inammissibilità. Ora, non solo la riserva sulla ritualità della sua memoria veniva ad essere sciolta dalla Corte nel senso positivo, ma quest'ultima nella stessa motivazione ribadiva l'importanza di acquisire valide argomentazioni per la definizione del suo giudizio che nel caso di specie si sarebbe concluso proprio con una dichiarazione di inammissibilità della richiesta referendaria, nel senso auspicato dalle Associazioni intervenute.

Tra le altre associazioni intervenute ricordiamo: il «Centro di ricerca ed elaborazione per la democrazia», il «Servizio legale immigrati» e il «Progetto diritti» ONLUS. Lo statuto di quest'ultima la definisce «un luogo di ricerca e di discus-

---

[91] In base all'art. 3 dello Statuto, «l'Associazione si riconosce nei princìpi della giustizia e della solidarietà sociale ed economica, della partecipazione democratica alla vita della comunità, della promozione dei diritti civili, sociali e umani in ambito nazionale ed internazionale».

[92] Sul rapporto tra eguaglianza, principio di rappresentanza e principio di maggioranza, nonché, in genere, sul ruolo della democrazia interna nei soggetti collettivi, si soffermano, tra gli altri, M. PEDRAZZA GORLERO, *Libertà costituzionali e democrazia interna nelle formazioni sociali,* in V. ANGIOLINI (a cura di), *Libertà e giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1992, 163 ss. e P. RIDOLA, *Diritti di libertà e costituzionalismo*, Torino, 1997.

[93] La richiesta referendaria mirava all'abrogazione del d.lgs. n. 289 del 1998, testo unico sull'immigrazione, il cui venir meno però – secondo quanto affermato dalla Corte – avrebbe determinato un vuoto di disciplina nella materia dell'ingresso e del soggiorno degli extracomunitari, con conseguente inadempienza dell'Italia verso gli obblighi discendenti dai Trattati comunitari.

sione intorno ai temi degli individui e delle formazioni sociali, con particolare riferimento ai diritti dei lavoratori, degli immigrati (…)».

A dire il vero, gli ambiti di interesse di tale associazione sembrano essere anche troppo onnipervasivi, estendendosi non solo alla tutela dei diritti dei portatori di handicap, anziani, minori, donne, studenti, detenuti, consumatori, utenti di servizi pubblici e bancari ed in genere soggetti maggiormente colpiti da discriminazioni ed emarginazioni sul piano economico e sociale, ma anche alla tutela dell'ambiente, del paesaggio, del territorio, del diritto alla salute, all'alloggio e all'istruzione dei cittadini. Non restano neppure escluse le iniziative imprenditoriali che consentono la partecipazione dei cittadini allo sviluppo locale ed i progetti e programmi di sviluppo umano e sociale nelle aree più svantaggiate e nei paesi in via di sviluppo. Proprio in relazione a quest'ultimo punto – che in questa sede maggiormente interessa – «Progetto Diritti intende promuovere la cooperazione e la solidarietà tra paesi ed aree sviluppati e paesi ed aree svantaggiati ed in via di sviluppo». Purtroppo, in associazioni come questa, che pure possiede struttura interna democratica, l'eccessiva ampiezza ed eterogeneità degli scopi statutari, accomunati dal solo fatto di riferirsi comunque all'uomo e alle formazioni sociali, potrebbe influire sulla rilevanza della memoria prodotta, la quale si troverebbe a scontare probabilmente un *deficit* di qualificazione e competenza.

Diverso a noi sembra invece il caso del Comitato per le libertà e i diritti sociali, il cui unico scopo è quello di «assumere iniziative di demistificazione della propaganda e di corretta informazione sul *merito* dei quesiti e delle conseguenze dei referendum radicali che vengono indicati sotto i titoli "libertà di lavoro e di impresa" e "fisco, previdenza e sanità"» (nostri i c.vi).

Il soggetto in esame, quindi, sembra assumere molto più degli altri i connotati di un vero e proprio *contropromotore*, con l'obiettivo di opporsi, appunto: nel merito, all'iniziativa referendaria; di più: a tutti i referendum radicali nei temi suindicati. A tal fine esso si propone l'apertura di «un grande dibattito nei luoghi di lavoro e nella società per contrastare idee come quella che in fondo il sindacato, in quanto rappresenta e contratta per il mondo del lavoro, costituisca un ostacolo alla 'modernizzazione' della società e per costruire una cultura intorno al disegno di una moderna società civile fondata sui diritti e sulla convivenza».

Insomma, è estremamente evidente che l'interesse rappresentato sia nettamente di parte, anzi, *dalla parte* dei sindacati. E non è un caso che il *gruppo promotore* (così è definito!) sia costituito da membri e rappresentanti delle RSU di diverse aziende, testate giornalistiche, comuni e di diversi sindacati.

Che questo comitato sia veramente in grado di sostenere le ragioni *pro inammissibilità* è fin troppo chiaro. Non di meno, però, risulta evidente che la difesa di tali soggetti non potrebbe non estendersi anche al merito della questione. Quindi: o si accoglie una nozione di contraddittorio come conflitto di interessi sostanziali oppure è destinato a regnare il divieto assoluto di ingresso di tali soggetti. Sicuramente contraddittoria è invece la condotta di una Corte che ammette il deposito di memorie da parte di soggetti di questo tipo e «la conseguente illustrazione ora-

le» (sent. n. 46 del 2000 [94]) illudendosi al contempo di preservare il suo giudizio da tipiche valutazioni di merito [95].

Non solo, ma proprio la presenza di tale Comitato dimostra l'alta probabilità che l'interesse opposto a quello dei promotori sorga proprio in seguito alla raccolta delle firme dei sottoscrittori. Insomma, le associazioni intervenienti non debbono necessariamente essere portatrici di (o rappresentare) un interesse in via continuativa, come a volte è richiesto nell'ambito del giudizio amministrativo: il comitato promotore, del resto, non è un potere *permanente*. Allo stesso modo, sembra che il conflitto possa nascere non soltanto *in occasione* del referendum, ma proprio *a causa* della stessa richiesta referendaria.

Per dirla in breve: potrebbe anche essere opportuno ammettere l'accesso al giudizio di ammissibilità a soggetti costituiti proprio appositamente per fronteggiare *quelle* specifiche iniziative referendarie. Per cui, se «guardare al passato» di un soggetto può servire a vagliarne la serietà, non può però escludersi la costituzione *spontanea* dovuta proprio al nuovo pericolo nascente dall'iniziativa referendaria.

A tali considerazioni si aggiunge – a dire il vero, senza soluzione di continuità – il problema dell'intervento ad opera di associazioni di categoria. La presenza dei sindacati costituisce senz'altro, come si diceva, espressione tipica della difesa di un interesse sostanziale che rimane innegabilmente legato al merito della questione [96].

L'analisi della sent. n. 46, riguardante un giudizio in cui erano presenti, oltre al Comitato per le libertà e i diritti sociali, anche la Federazione delle RSU, è certamente un paradigma emblematico per delineare i contorni di un classico contraddittorio sostanziale. Nel caso in esame, infatti, la richiesta di referendum investiva l'art. 18, legge 20 maggio 1970, n. 300, disposizione che prevede la c.d. tutela reale contro il licenziamento [97]. Può logicamente immaginarsi che il merito sia entrato a pieno titolo nelle valutazioni sottese alle memorie depositate e che sia stato valutato dalla stessa Corte.

---

[94] La particolare indicazione fornita dalla Corte in tale sentenza sembrerebbe istituire un automatico collegamento tra la facoltà di deposito delle memorie e la (appunto, *conseguente*) facoltà di relativa illustrazione orale. Quest'ultima, tuttavia, sembrerebbe restare condizionata – secondo le stesse argomentazioni della sent. n. 31 – al celere svolgimento della fase di ammissibilità al fine del rispetto delle scansioni temporali previste dalle legge.

[95] Sull'impossibilità, o meglio: sull'inutilità, della distinzione qualitativa tra ragioni di merito e istanze per la (in)ammissibilità a fronte della totale apertura avutasi con le sentenze del 2000, si rinvia alle riflessioni di cui al § 5.1. *Ivi* varî riferimenti al relativo dibattito dottrinale.

[96] Già lo Statuto dei lavoratori, nell'art. 28, aveva attribuito agli organismi locali delle associazioni sindacali nazionali la legittimazione a ricorrere contro comportamenti antisindacali del datore di lavoro. Tale legittimazione veniva però ad essere negata alle associazioni sindacali di carattere meramente locale e non nazionale. Ma, a detta della Corte (sent. n. 54 del 1974), tale limitazione era ragionevole, ossia: giustificabile, proprio in base al fatto che il carattere nazionale dell'associazione sindacale poteva essere considerato un valido criterio di responsabilità e rappresentatività. Sul punto, si rinvia alle interessanti notazioni di M. CAPPELLETTI, *Formazioni sociali*, cit., 400.

[97] Come ricorda la Corte, il «tratto fondamentale di tale tutela è rappresentato dal potere del giudice, nei casi di recesso inefficace, nullo ovvero ingiustificato, di ordinare al datore di lavoro di reintegrare il dipendente nel posto di lavoro e di corrispondergli un'indennità dal giorno del licenziamento a quello dell'effettiva integrazione».

Quest'ultima, infatti, conclude sì nel senso dell'ammissibilità, ma attraverso ragionamenti che ricalcano in modo impressionante gli atteggiamenti di *self-restraint* tipici dei giudizi di costituzionalità [98].

Allo stesso modo, nella sent. n. 42 il quesito referendario – mirante ad abrogare la disciplina degli Istituti di patronato e di assistenza sociale – toccava direttamente quel «nucleo costituzionale irrinunciabile» che fonda i diritti di natura previdenziale dei lavoratori.

In definitiva, l'intervento delle associazioni di categoria rappresenta interessi sostanziali idonei a contrastare interessi opposti ed omogenei (quali, ad es., quelli dei promotori). La presenza di tali soggetti allontana così il baricentro del contraddittorio dalla sua mera configurazione minimale e formale per orientarlo verso un vero e proprio conflitto di interessi sostanziali [99].

Sullo sfondo di tali considerazioni resta tuttavia privo di una trattazione *ex professo* – che qui non si può nemmeno tentare – il problema dell'applicabilità dell'art. 24 al giudizio sull'ammissibilità del referendum. Auspicare il diritto di difendere le proprie posizioni soggettive dinanzi alla Corte anche in questa sede comporterebbe inevitabilmente la necessità di un contraddittorio possibilmente esteso ad ogni eventuale soggetto coinvolto direttamente ed in maniera qualificata dall'esito del referendum.

Tale eventualità – come si è già anticipato – potrebbe riferirsi tanto a soggetti singoli, tanto ad associazioni, partiti, ordini professionali [100].

---

[98] A dire il vero, la parte di motivazione più vicina ad un sindacato di costituzionalità (in specie caratterizzato dall'*horror vacui*) sembra essere proprio quella relativa all'esistenza di limiti impliciti al referendum, con particolare riferimento a quelli nascenti dal contenuto costituzionalmente vincolato delle leggi soggette a referendum, «la cui eliminazione determinerebbe la soppressione di ogni tutela per situazioni che tale tutela esigono secondo Costituzione». Per essere più chiari: nel giudizio incidentale, a volte la Corte, in assenza di rime obbligate, non dichiara l'incostituzionalità della normativa oggetto di doglianza proprio in quanto teme il vuoto della normativa di risulta, ancora più incostituzionale della situazione normativa giudicata. Allo stesso modo, spesso nel giudizio sull'ammissibilità del referendum la Corte dichiara l'inammissibilità della relativa richiesta in quanto il vuoto che potrebbe derivare dall'abrogazione popolare sarebbe lesivo dei princìpi costituzionali, visto che in tal modo verrebbe meno la relativa disciplina attuativa. Nel caso in esame, la Corte riconosce che la disposizione oggetto del quesito è indubbiamente manifestazione di quell'indirizzo di progressiva garanzia del diritto al lavoro previsto dagli artt. 4 e 35 Cost., «che ha portato, nel tempo, ad introdurre temperamenti al potere di recesso del datore di lavoro, secondo garanzie affidate alla discrezionalità del legislatore, non solo quanto alla scelta dei tempi, ma anche dei modi d'attuazione (sentt. nn. 194 del 1970, 129 del 1976 e 189 del 1980)». E tuttavia – continua la Corte –, «in riferimento a tale discrezionalità, è da escludere (...) che la disposizione che si intende sottoporre a consultazione, per quanto espressiva di esigenze ricollegabili ai menzionati princìpi costituzionali, concreti l'unico possibile paradigma attuativo dei princìpi medesimi».

[99] A dire il vero, anche le associazioni di categoria sono facilmente riportabili alla figura dell'*amicus curiae*, seppure in una sua diversa configurazione. In realtà, il richiamo a tale istituto di *common law* serve ormai probabilmente a poco, considerato che – come si è in parte visto – sotto tale nozione vengono accomunati soggetti con natura ed interessi profondamente eterogenei, fino quasi a confondersi diverse volte con la stessa figura di «parte».

[100] Sul problema della distinzione fra Ordini, Collegi e sindacati dei professionisti, si può qui agevolmente sorvolare, considerato che entrambi i tipi di soggetto potrebbero agire al fine di tutelare

Quanto alla prima ipotesi, potrebbe anche verificarsi che la legge cui la richiesta referendaria si riferisce abbia natura provvedimentale, riguardi cioè in modo specifico ed esclusivo alcuni soggetti singoli.

Quanto poi alla seconda ipotesi, non v'è dubbio che anche gli stessi sindacati ed Ordini possono essere minacciati, quanto alla loro esistenza o a profili di una certa rilevanza, dall'esito del referendum.

Ad es., affrontando la particolare ipotesi dell'Ordine, si deve premettere che tale persona giuridica assicura non «una mera rappresentanza o esponenzialità di interessi», ma «una reale organizzazione di tipo assembleare» e ad essa deve riconoscersi – sono le parole della Corte – una «sfera di competenza» [101].

È chiaro quindi che il suo intervento può essere senz'altro di valido aiuto al giudice delle leggi, oltre che di difesa e tutela di un vero e proprio interesse pubblico al corretto esercizio della professione [102]. Ma non può di certo escludersi che il contraddittorio gli sia necessario per difendere *direttamente* un *proprio* diritto o, addirittura, la sua stessa esistenza.

L'ultima delle ipotesi contemplate si è verificata, ad es., nel 1997. Ci riferiamo al giudizio conclusosi con la sent. n. 38 del 1997, relativo alla richiesta di referendum popolare per l'abrogazione della legge 3 febbraio 1963, n. 69, recante «Ordinamento della professione di giornalista». L'eventuale esito positivo della suddetta consultazione popolare avrebbe determinato il venir meno dello stesso Ordine. Proprio questa ipotesi – in cui si registrò comunque l'inammissibilità dell'intervento del soggetto in questione – dimostra la necessità di affrontare seriamente il problema dell'applicabilità del diritto di difesa nel giudizio sull'ammissibilità del referendum. In sede di modifica delle norme integrative sarebbe per lo meno riduttivo preoccuparsi di selezionare i soggetti che possono intervenire al fine di fornire valide argomentazioni alla Corte e lasciare invece priva di tutela la posizione qualificata che potrebbe seriamente «subire» addirittura la sua stessa estinzione in base all'esito del referendum.

Ad ogni modo, sono diversi e svariati i casi in cui i corpi intermedi possono essere «toccati» dal referendum in modo diretto: si pensi soltanto alla richiesta di abrogazione della legge sul finanziamento dei partiti o ai referendum in materia elettorale.

In conclusione, è difficile pensare di fissare una volta per tutte nelle n.i. i criterî per l'ammissibilità degli interventi *ex* art. 24 Cost. Probabilmente, al di là

---

proprie situazioni giuridiche. Per l'approfondimento della tematica accennata può comunque rinviarsi a C. LEGA, *La coesistenza fra Ordini e sindacati dei professionisti*, in *Riv. dir. lav.*, 1960, I, 13 e C. GESSA, *Ordini e Collegi professionali*, in *Enc. giur.*, XXIV, Roma, 1991, 4 ss.

[101] «L'ente professionale, cioè la figura collettiva entificata sul gruppo professionale localmente organizzato, ma sistematicamente diffuso su tutto il territorio nazionale, rappresenta il massimo riconoscimento giuridico per determinate attività ad elevato contenuto di qualificazione personale e costituisce un modello ormai abbastanza tipizzato nel sistema degli enti pubblici»: così, C. GESSA, *Ordini*, cit., 2.

[102] A volte, però, la dottrina sottolinea come persegua in realtà i fini propri del gruppo stesso, ridimensionando così la presunta natura strumentale o ausiliaria della relativa attività. Per tutti, v. F. TERESI, *Ordini e collegi professionali*, in *Dig. Disc. pubbl.*, X, Torino, 1995, 458 ss.

dell'intervento dei singoli coinvolti da leggi-provvedimento e di quello del soggetto collettivo mirante ad impedire la propria estinzione ad opera dell'esito referendario, tali ipotesi, come si vedrà più avanti, dovrebbero essere valutate dalla Corte anche in relazione alle esigenze di funzionalità del giudizio.

5.1. (Segue): … e ti dirò chi sei! *Ovvero: il vero oggetto del giudizio di ammissibilità*

L'indagine sulla natura dei soggetti ammessi al deposito e all'illustrazione delle memorie nella tornata referendaria del 2000 si rivela confermativa di un dato ormai difficilmente contestabile: l'indifferenza mostrata dalla Corte per la sottile (e, del resto, ormai inutile) distinzione tra *merito* e *ammissibilità* nella definizione degli interessi legittimanti l'accesso al giudizio.

La presenza di soggetti variamente interessati all'esito della consultazione popolare, il cui apporto non può che aver riguardato anche i profili di merito del quesito referendario, induce ad assumere una prospettiva diversa nell'inquadramento del giudizio in parola.

All'opinione di chi riteneva che l'ingresso di altri intervenienti sarebbe apparso comunque inaccettabile proprio perché questi ultimi sarebbero stati mossi esclusivamente da interessi inerenti al merito, e non alla sola ammissibilità del referendum stesso [103], si era contrapposta, ancora prima dell'ultimo *revirement* della giurisprudenza, un'impostazione più possibilista, che non escludeva l'ipotesi di «soggetti portatori di interessi specificamente e direttamente toccati (*anche*) dal profilo dell'ammissibilità»; tuttavia, di tale eventualità si sarebbe dovuto fornire «scrupolosamente» la prova [104].

La stessa dottrina non ha mancato poi di rilevare come la nuova giurisprudenza costituzionale abbia del tutto sgravato dell'onere anzidetto chiunque intendesse esprimere il proprio punto di vista alla Corte, determinando, in tal modo, un allargamento senza confini dell'«*arena*» [105].

La soluzione accolta dalla giurisprudenza sembra, peraltro, seguire il corso «naturale» dell'evoluzione che ha investito, nella prassi, il giudizio in esame e, in particolare, il suo oggetto.

Non è certamente questa la sede per un esame approfondito del tema da ultimo indicato; basterà pertanto qualche rapida osservazione per dimostrare come il *disinteresse* manifestato dal tribunale costituzionale per la suindicata distinzione tra *ammissibilità* e *merito* corrisponda a quel progressivo allontanamento, al quale si è fatto più volte riferimento, dal modello di procedimento di controllo originariamente previsto dal legislatore per il sindacato sull'ammissibilità dei quesiti referendari.

---

[103] In tal senso cfr. V. CRISAFULLI, *Lezioni*, II, cit., 479 e G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, cit., 474.

[104] Cfr. A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 386.

[105] *Ibidem*.

Com'è noto, in dottrina non sono mancate ricostruzioni volte ad accostare, in linea teorica, il giudizio di ammissibilità a quello di legittimità costituzionale [106], sulla base del presupposto che, essendo la violazione delle cause d'inammissibilità del referendum nient'altro che «violazione di condizioni costituzionalmente poste alla validità della stessa funzione referendaria», tale lesione costituirebbe «un'ipotesi di vizio di legittimità» [107].

Seguendo quest'impostazione, gli effetti delle decisioni relative all'ammissibilità del quesito potrebbero facilmente assimilarsi a quelli delle pronunzie conclusive dei giudizi di costituzionalità [108].

A tale ipotesi ricostruttiva, intesa, in definitiva, a «conformare il giudizio di ammissibilità come un giudizio (anticipato) di costituzionalità, volto in ispecie a verificare la "ragionevolezza" della domanda» [109], altra parte della dottrina ha contrapposto una distinzione marcata dell'oggetto e degli effetti delle pronunzie nei due giudizi indicati.

In particolare, si è posto l'accento sulla diversa funzione cui le decisioni di costituzionalità e quelle di ammissibilità risponderebbero, nonostante entrambe sciolgano, in senso lato, un «dubbio» di costituzionalità; mentre le prime conterrebbero, infatti, «una decisione nel *merito* a riguardo della conformità (o meno) della legge a Costituzione», le seconde si limiterebbero ad attestare la sola «ammissibilità» di svolgimento del referendum, per il fatto che non vi sarebbe sottratta la stessa legge referanda.

Queste ultime decisioni non risolverebbero, pertanto, questioni attinenti alla costituzionalità degli effetti della consultazione popolare [110].

Si è poi sostenuto che a non consentire un'operazione teorica volta ad inquadrare i giudizi anzidetti in un unico *genus* omogeneo starebbe «una irriducibile, strutturale diversità di oggetto» [111]; alla base del controllo di ammissibilità dovrebbe stare, infatti, la «*prospettiva formale-astratta delle disposizioni*», alla quale risulterebbe «estranea, per natura, una verifica di 'ragionevolezza' strettamente intesa, che richiede (e presuppone), quale materiale ricostruttivo della relazione

---

[106] In tal senso, v. soprattutto, M. RAVERAIRA, *Problemi di costituzionalità dell'abrogazione popolare*, Milano, 1983.

[107] M. RAVERAIRA, *op. cit.*, 112.

[108] «Sia che si tratti di giudizio di ammissibilità – ritiene, infatti, questa dottrina – ovvero di controllo di costituzionalità sulle leggi, viene […] parimenti svolto un riscontro della conformità-difformità, in termini di validità-invalidità, del relativo oggetto a norme parametro costituzionali, il quale, nell'ipotesi dell'ammissibilità, dà luogo, a seconda dei casi, a sentenze di ammissibilità-inammissibilità in corrispondente analogia a quanto avviene nell'ipotesi del sindacato di costituzionalità in ordine alle sentenze di rigetto-accoglimento»: così M. RAVERAIRA, *op. cit.*, 122 s.; in tal senso, v. già le osservazioni di V. CRISAFULLI, *Non convince l'Ufficio centrale per il* referendum, in *Giur. cost.*, 1984, 336 e, più recentemente, di A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Milano, 2001, 426.

[109] Secondo la ricostruzione critica di A. RUGGERI, *Referendum inammissibili per «irragionevolezza» della richiesta?*, in ID., *«Itinerari» di una ricerca sul sistema delle fonti, Studi degli anni 1987/91*, Torino, 1992, 203.

[110] A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 388.

[111] A. RUGGERI, *Referendum inammissibili*, cit., 205.

dialettica Costituzione-legge, l'apporto illuminante, alle volte risolutivo, dell'esperienza, delle esigenze dell'applicazione» [112].

Al contrario, la ragionevolezza, si ricorda, trova il proprio «*humus* naturale di svolgimento» sul piano delle *norme*, potendo emergere soltanto in un giudizio di costituzionalità in senso proprio, vertente, appunto, su norme (o, secondo la prospettiva da questa stessa dottrina proposta, su «situazioni normative») [113].

A prescindere dalle diverse prospettive accolte, anche la dottrina che ha escluso la sovrapponibilità teorica dei due giudizi non ha potuto non riconoscere, tuttavia, che, *di fatto*, nel modo concreto di svolgimento del sindacato sui quesiti referendari, la Corte tenda ormai ad anticipare un giudizio di costituzionalità, sotto forma di sindacato di ragionevolezza.

Tale fenomeno si è verificato in seguito all'individuazione, da parte di una giurisprudenza ipercreativa, di tutta una serie di ulteriori ipotesi d'inammissibilità, connesse, tra l'altro, alla formulazione del quesito e alla stessa possibilità di produzione, tramite il referendum, di effetti incostituzionali [114].

A quest'ultima causa ostativa la Corte, tra l'altro, ha ancora fatto riferimento in occasione della tornata referendaria del 2000: si vedano, a titolo di esempio, le pronunzie nn. 37 e 50, indicative, in un esame comparato, dell'uso «discontinuo» che la giurisprudenza continuerebbe a fare di tale limite [115].

---

[112] *Ibidem*.

[113] A. RUGGERI, *op. ult. cit.*, 205 s.; sulla «situazione normativa» come oggetto dei giudizi di legittimità costituzionale v., dello stesso Autore, *Le «attività «conseguenziali» nei rapporti fra la Corte costituzionale e il legislatore (Premesse metodico-dogmatiche ad una teoria giuridica)*, Milano, 1988, spec. 55 ss. e A. SPADARO, *La «norma» o piuttosto la «situazione normativa» quale oggetto del giudizio costituzionale? Una manipolativa di rigetto "dottrinale" che dice e non dice (in margine alla sent. cost. n. 84/1996)*, in *Giur. cost.*, 1996, 778 ss.

[114] In tema, cfr., tra gli altri, P. CARNEVALE, *Il «referendum» abrogativo e i limiti alla sua ammissibilità nella giurisprudenza costituzionale*, Padova, 1992 e A. CARIOLA, *Referendum abrogativo e giudizio costituzionale. Contributo allo studio di potere sovrano nell'ordinamento pluralista*, Milano, 1994. Da ultimo, un'ipotesi ulteriore di sovrapposizione tra giudizio di costituzionalità e giudizio di ammissibilità può essere individuata nei casi di referendum su leggi nazionali conformi ad una direttiva comunitaria, anche laddove lo strumento di democrazia diretta sia utilizzato prima della scadenza del termine per la conformazione dell'ordinamento italiano alle prescrizioni comunitarie e dunque si può parlare soltanto di «pre-conformazione». In casi siffatti, in cui l'atto legislativo era preesistente all'adozione della direttiva comunitaria, la Corte nell'ultima tornata referendaria (sentt. nn. 41 e 45 del 2000) ha deciso per l'inammissibilità del relativo quesito. Ora, tale «vizio» di inammissibilità presenta un'evidente somiglianza con quel vizio di incostituzionalità che si lamenterebbe laddove si ponesse il medesimo problema (questa volta, però, in relazione all'annullamento della legge c.d. «preconformata») in un giudizio di legittimità costituzionale. Sul punto, cfr. A. CELOTTO, *La «preconformazione» a direttive comunitarie (in pendenza del termine di recepimento) come limite all'ammissibilità del* referendum *abrogativo e come norma interposta di carattere «eventuale» nei giudizi di legittimità costituzionale*, in F. MODUGNO E G. ZAGREBELSKY (a cura di), *Le tortuose vie dell'ammissibilità referendaria*, cit., 91, secondo cui «il ragionamento del giudice costituzionale circa l'inadempimento di obblighi comunitari che discenderebbe dall'abrogazione referendaria della norma nazionale pre-conformata a direttiva comunitaria in attesa di recepimento può essere trasposto nel giudizio di costituzionalità delle leggi, *con la sola differenza che quello che qui è ragione di inammissibilità diventa lì vizio di illegittimità*» (nostro il c.vo).

[115] Sul punto v. A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 407, nota 371.

Del resto, già nella sent. n. 16 del 1978, che diede inizio a quest'opera di ridefinizione complessiva dei parametri di ammissibilità, la Corte ritenne paragonabili il vizio di «arbitrarietà-irragionevolezza» della legge, quale manifestazione di eccesso di potere legislativo, e quello di «disomogeneità» del quesito, inteso come espressione di eccesso di potere referendario, assimilando così i tipi di sindacato da essa svolti nei due diversi ambiti.

Il suddetto accostamento ha anche trovato risposte favorevoli da parte della dottrina [116]; tuttavia, non è mancato chi ha messo in evidenza alcune significative incongruenze di tale impostazione.

In primo luogo, partendo dalla constatazione della «diversa premessa fondativa del vizio di irragionevolezza rispetto a quella ora individuata dalla Corte in ordine al vizio di inammissibilità per mancata omogeneità della richiesta di *referendum*», si è osservato che quest'ultima comporterebbe, a rigore, la stessa *nullità-inesistenza* del referendum, ricavandosi così la conseguenza che tale vizio potrebbe essere fatto valere anche in sedi diverse dal giudizio di ammissibilità dinanzi alla Corte, «nonché da soggetti diversi da questa, anche al medesimo fine di precludere lo svolgimento della consultazione referendaria» [117]. In tal modo, continua questa dottrina, non si dimostrerebbe quanto il giudice delle leggi avrebbe inteso sostenere, ossia «la configurazione della disomogeneità del quesito quale vizio propriamente ed esclusivamente di ammissibilità della richiesta di *referendum*» [118].

In secondo luogo, si è lamentato il fatto che il giudizio di omogeneità sconterebbe un margine maggiore di indeterminazione rispetto a quello di ragionevolezza nei giudizi di costituzionalità, a causa dell'incertezza nella costruzione di una nozione unitaria di *tertium comparationis* [119].

Si è poi rilevato che l'applicazione del criterio di ragionevolezza anche in questo ambito richiede il confronto del quesito con la presunta volontà degli stessi proponenti, alla quale sovente la Corte ha fatto riferimento per dichiarare inammissibili referendum, sicché in taluni casi, alla mancanza di chiarezza della domanda referendaria si sovrapporrebbe la mancanza di chiarezza del volere dei promotori [120].

Nel complesso, la tendenza tracciata dalla Corte nell'uso, talora eccessivo, al quale è ricorsa del canone di ragionevolezza nei giudizi di ammissibilità è stata vi-

---

[116] Cfr., in tal senso, tra gli altri, A. BALDASSARRE, *La commedia degli errori*, in *Pol. dir.*, 1978, 574 ss.; M. LUCIANI, *La nuova giurisprudenza sul referendum. Il caso della sent. n. 22 del 1981*, in *Giur. cost.*, 1981, 455 e, *ivi*, G. GEMMA, *«Omogeneità delle richieste» e referendum sulla caccia: cattiva utilizzazione di un giusto criterio*, 1041 e S. MERZ, *Il referendum abrogativo dopo la sentenza della Corte costituzionale*, 1165 s.; R. PINARDI, *Giudizio di ammissibilità e razionalità delle richieste di referendum*, in *Dir. soc.*, 1988, 629.

[117] P. CARNEVALE, *op. ult. cit.*, 253.

[118] *Ibidem*.

[119] P. CARNEVALE, *op. ult. cit.*, 254 s.

[120] N. VIZIOLI, *Chiarezza, univocità ed omogeneità nella giurisprudenza costituzionale sul* referendum *abrogativo*, in A. PIZZORUSSO-R. ROMBOLI-E. ROSSI, *Il contributo della giurisprudenza costituzionale alla determinazione della forma di governo italiana*, a cura di S. Panizza, Torino, 1997, 413; in tema cfr. poi V. BALDINI, *L'intento dei promotori nel referendum abrogativo*, Napoli, 1996.

sta come espressiva di una sostanziale «pedagogia legislativa e democratica», esulante dai compiti propri dell'organo di giustizia costituzionale [121].

Ad ogni modo, il giudizio di ammissibilità sui referendum, secondo una prassi pure criticabile sotto molteplici aspetti, tende ormai a seguire, nella sua dinamica, processi decisionali e modalità di valutazione del tutto simili a quelli propri dei giudizi di costituzionalità.

Inoltre, l'ampliamento in via giurisprudenziale delle cause d'inammissibilità e l'inserzione, tra le stesse, di limiti attinenti ai caratteri di chiarezza, univocità e omogeneità del quesito, da un lato, e alla stessa possibile produzione, da parte delle domande referendarie, di effetti incostituzionali, dall'altro, costituiscono circostanze difficilmente trascurabili anche quando si tratti della dinamica processuale dei giudizi di ammissibilità.

In definitiva, alla luce delle osservazioni svolte risulta perfettamente comprensibile perché la Corte non abbia potuto, e probabilmente neanche *voluto*, distinguere tra *merito* e *ammissibilità* nella scelta dei soggetti intervenienti: tale differenza, infatti, è ormai sfumata e tende a svanire del tutto nel *modus operandi* della giurisprudenza in materia di referendum.

L'ampliamento delle cause d'inammissibilità ha sovente comportato l'ingresso, nel giudizio, di profili propriamente attinenti al *merito* della questione toccata dalla proposta di consultazione popolare.

L'utilità delle argomentazioni eventualmente esposte o l'esigenza di salvaguardare interessi incisi dal giudizio, che costituiscono, come abbiamo già anticipato e come meglio vedremo più avanti, gli *scopi* cui tenderebbero, alternativamente o cumulativamente, i due tipi di intervento ammissibili dalla Corte, andrebbero apprezzate, senza ipocrisia, in relazione a quello che, nella pratica, si propone come il *vero* e *multiforme* oggetto del giudizio di ammissibilità. Si tratta di un oggetto, che, lungi dal vertere esclusivamente sull'esperibilità del referendum in relazione al ristretto elenco di leggi «salvate» dall'art. 75, 2° comma, Cost., sempre più spesso si definisce in relazione alle ipotetiche e virtuali «situazioni normative» che verrebbero toccate dagli esiti dell'abrogazione o in riferimento alla reale *idoneità* del quesito a perseguire l'intento dei suoi promotori.

6. *Scopo e conseguenza dei diversi livelli di partecipazione: uno sguardo ai possibili criteri selettivi (schema riassuntivo)*

Tre punti restano da esaminare prima di passare alla formulazione di una proposta di «razionalizzazione», nelle n.i., dell'accesso al giudizio di ammissibilità: *a)* le diverse conseguenze che sul piano procedurale derivano dai differenti *scopi* dell'intervento; *b)* la verifica del livello normativo sul quale è possibile operare l'introduzione o la modifica delle «norme processuali» sul giudizio di ammissibilità; *c)* infine, la stessa opportunità di agire sul piano normativo e non per via di so-

[121] G. SILVESTRI, *Uso e abuso del criterio di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, in AA.VV., *Referendum e legalità*, cit., 158.

la prassi. Affrontiamo il primo problema rimandando il secondo e il terzo ai successivi paragrafi.

La premessa sulle conseguenze del diverso scopo dei possibili interventi è senz'altro preliminare alla trattazione degli altri aspetti cui prima si accennava, in quanto la cernita dei soggetti ammessi al contraddittorio *sine dubio* precede in senso logico e cronologico la scelta del «piano» normativo o giurisprudenziale sul quale collocare tali modifiche.

Ora, riprendendo le osservazioni svolte al termine dell'analisi relativa alla natura giuridica dei soggetti intervenuti dinanzi alla Corte e volgendo lo sguardo in modo particolare allo *scopo* dell'ingresso in giudizio, si possono individuare almeno tre tipi di intervento: *di competenza* (A), *di rappresentanza* (B) e *di parte* (C).

Alla prima ipotesi (A) devono essere ricondotti gli interventi dei soggetti, singoli o collettivi, che possono fornire alla Corte valide argomentazioni in virtù della loro comprovata e specifica competenza nella materia oggetto del *referendum*. In tale ambito ci si può riferire innanzitutto ai soggetti collettivi che in base ad una serie di valutazioni discrezionali (e motivate) della Corte possano dirsi effettivamente in grado di spiegare un intervento *serio, valido e quindi effettivamente utile*. Non può inoltre escludersi che anche soggetti singoli, come ad es. professori universitari o comunque professionisti dotati di comprovata e specifica competenza, possano essere «ricevuti» come «ausiliari» della Corte. Anzi, ma qui entreremmo nel vero e proprio potere istruttorio, i c.d. «esperti» addirittura potrebbero anche essere chiamati dallo stesso giudice delle leggi per acquisire e «dare accesso ad ulteriori argomentazioni rilevanti ai fini del decidere» [122].

Ora, considerato che la logica delle memorie di questo tipo va sicuramente incontro – pur con le debite distinzioni – alle esigenze *lato sensu* istruttorie della Corte, a quest'ultima andrebbe rimessa la scelta sull'opportunità della relativa illustrazione orale, stante anche la difficoltà oggettiva di prevedere nelle n.i. tutte le singole ipotesi di competenza dei soggetti. Anzi, la regola dovrebbe essere nel senso di consentire – come peraltro ormai si consente anche al *quisque de populo* – solo il deposito delle memorie e richiedere invece alla Consulta una adeguata motivazione sull'utilità dell'illustrazione ai fini del decidere, nel caso in cui intenda ammetterla. Tutto questo nel presupposto implicito che solo quest'ultima può bilanciare ragionevolmente le esigenze «istruttorie» con la necessità di non pregiudicare il corretto e celere svolgimento del giudizio [123].

---

[122] Sent. n. 31 del 2000, punto 2, cons. dir.; naturalmente, come si è prima rilevato, in questi casi si tratterebbe di un vero e proprio uso, da parte della Corte, dei propri poteri istruttori.Tale facoltà di invito potrebbe estendersi non solo ai soggetti singoli, ma anche ai soggetti collettivi di particolare competenza. In questi casi, la presenza di tali soggetti acquisterebbe una natura tale da avvicinarla a quella dei soggetti contemplati dall'art. 48 del regolamento del Senato, il quale prevede che al fine delle indagini conoscitive le commissioni possono chiamare ad intervenire in apposite sedute anche «rappresentanti di enti territoriali, di organismi privati, di associazioni di categoria ed altre persone esperte nella materia in esame».

[123] Nei casi, dunque, di ammissione all'illustrazione orale, la Corte dovrebbe dimostrare l'esistenza di quella reale «sfera di competenza» che costituisce fattore legittimante l'intervento di tali soggetti e al contempo valutare l'utilità di quest'ultimo attraverso un bilanciamento che

Alla seconda ipotesi (B) fa capo l'intervento del soggetto collettivo rappresentativo di interessi in qualche modo inerenti all'oggetto del giudizio di ammissibilità [124]. L'illustrazione orale delle relative memorie dovrebbe essere sempre ammessa. Al massimo, in presenza di un alto numero di memorie, la Corte potrebbe adottare la *question time* – ossia prevedere un tempo massimo entro il quale procedere all'esposizione della memoria – o richiedere, se il caso lo consente, una illustrazione unica per diverse memorie del medesimo tipo. In particolare, nel caso in cui le stesse siano presentate separatamente da rappresentanze periferiche (regionali, provinciali, ecc.) e nazionali dello stesso soggetto collettivo (es. sindacati, Ordini, partiti politici), sarebbe ragionevole ammettere all'illustrazione, se necessario, solo la rappresentanza (o il «livello») nazionale.

Quanto all'individuazione dei soggetti rappresentativi, non si nasconde la seria difficoltà cui andrebbe incontro una netta formulazione che di essa volesse farsi nelle n.i. e gli inconvenienti che potrebbero derivarne [125]. Se è vero, infatti, che diversi possono essere – come si è visto – gli indici idonei a far supporre ragionevolmente la «serietà» e rappresentatività di alcuni soggetti collettivi, è tutt'altro che pacifica la precisa scelta di tali criteri e rimane seriamente incerto quali debbano essere i limiti – specialmente quantitativi – della selezione [126]. Ciò premesso,

---

tenga anche in giusto conto il rispetto dei termini endoprocedimentali.

[124] A dire il vero, in questi casi dovrebbe distinguersi – almeno in via di prima approssimazione – la rappresentanza in senso generale (o, se vogliamo, in senso *politico*), dalla rappresentanza tecnica di diritti di parte. Per essere più chiari, mentre gruppi e partiti politici potrebbero agevolmente ritenersi *politicamente* rappresentativi e spiegare dunque intervento nel primo senso, una associazione di tutela dei consumatori o un sindacato dovrebbero essere ricondotti alla seconda ipotesi. Specificamente, quanto al rapporto tra partiti e sindacati, si può brevemente ricordare (riprendendo le notazioni contenute in T. MARTINES, *Diritto costituzionale*, ed. per i corsi triennali, a cura di G. Silvestri, Milano, 2002, 420 s.) che «è diverso il fine costituzionale: essenzialmente socio-economico per i sindacati, essenzialmente socio-politico per i partiti. In altri termini, i sindacati non guardano alla realtà sociale nella sua «pluralità», mirando essi a caratterizzarla negli aspetti attinenti alle strutture ed ai rapporti economici; i partiti, invece, hanno di tale realtà una visione globale».

La differenza – che non ha ripercussioni sulla possibilità di illustrazione orale delle memorie – potrebbe avere un suo rilievo, come si vedrà, ai fini della rappresentanza degli stessi soggetti singoli intervenuti nel giudizio *ex* art. 24 Cost., la cui ammissione all'illustrazione orale potrebbe andare contro le esigenze di funzionalità del giudizio.

[125] Tra questi, innanzitutto, il pericolo di un eccessiva «burocratizzazione» del procedimento davanti alla Corte.

[126] Stante la crisi che si registra nella rappresentatività del canale istituzionale, il *referendum* costituisce sempre più lo strumento cui si ricorre come alternativa alla dialettica (o, se si vuole, allo sbarramento) parlamentare, da parte di chi non riesce più ad assicurare nelle sedi istituzionali la rappresentanza dei propri interessi. Utilizzare allora degli indici di rappresentatività di un certo tipo potrebbe significare chiudere anche di fronte alla Corte l'ingresso di istanze *ex parte societatis* che, forse, in qualche modo dovrebbero pur trovare luogo di risonanza. Anche in riferimento a quella che abbiamo definito rappresentanza *tecnica*, la Corte, nel valutare la serietà del soggetto in esame e la sua effettiva capacità strutturale di difendere i diritti di «parte», potrebbe tenere in adeguato conto i criteri che ad es. legittimano l'intervento di alcune associazioni nel giudizio amministrativo (quali, ad esempio, l'organizzazione fondata su regole democratiche, nonché l'effettiva adesione di una notevole quantità di soggetti tale da costituire una percentuale rilevante nell'intero territorio nazionale o addirittura la necessità di svolgere la propria attività per lo meno in un certo numero di Regioni), ma non

spetterà alla Corte individuare in base alle specifiche risultanze del caso concreto se il soggetto intervenuto possa o meno considerarsi rappresentativo. Se è vero che, in ogni caso, l'utilizzo di taluni criteri dovrà comunque esserci, sia pure in relazione alle ipotesi che si presenteranno di volta in volta, tuttavia, il rinvio alla discrezionalità giurisprudenziale consentirebbe di non compiere *uno actu* la valutazione di *tutti* gli indici astrattamente teorizzabili, così come invece dovrebbe farsi laddove si intendesse inserire questi ultimi nelle n.i. A ben vedere, però, in tanto sarebbe corretto «accordare» tale possibilità alla Corte[127], in quanto quest'ultima dimostrasse di mantenere rigorosamente una coerenza tra le valutazioni svolte nel corso del tempo in relazione allo stesso tipo di soggetti o, almeno – ma è veramente poco – in relazione allo *stesso soggetto.*

Infine, la terza ipotesi ricomprende tutti gli interventi «di parte» in senso stretto (C), a tutela, cioè, di un *proprio* diritto. Tale prospettiva è idonea ad accomunare una serie di diverse ipotesi, ciascuna delle quali con un proprio e diverso «trattamento» in relazione all'illustrazione orale delle memorie.

In particolare, vengono subito in considerazione soggetti singoli che vantino situazioni giuridiche riguardate dalla legge oggetto della domanda referendaria in modo *specifico* ed *esclusivo*[128]. In questi casi l'illustrazione orale dovrebbe essere

---

potrebbe esserne vincolata, avuto riguardo proprio alla peculiarità del giudizio di ammissibilità del referendum. Ad es., quanto al requisito della *continuatività* (lo svolgere cioè la propria attività da un certo numero di anni), è chiaro quanto possa essere importante «guardare al passato di una associazione» (M. CAPPELLETTI, *Formazioni sociali*, cit., 400). Ma – almeno *de iure* – non sembra necessario (né, a ben vedere, opportuno) fissare in modo rigoroso tale requisito (formularlo, cioè, nelle n.i.), né ammettere che quest'ultimo debba comunque vincolare la Corte, non solo perché spesso *di fatto* necessario e dunque richiesto (ed assorbito) dagli altri eventuali criteri utilizzabili, ma in quanto tale tipo di intervento è inevitabilmente spiegato in contrapposizione sostanziale con i promotori. Ora, questi ultimi non sono (organi di) un potere permanente, ma – per così dire – *nascono e muoiono con il procedimento referendario*. Sicché, cosa impedisce ad una associazione di fungere da vero e proprio *contropromotore* costituitosi non già *in occasione* ma *a causa della sottoscrizione di firme* per un determinato referendum? Non dovrebbe escludersi *a priori*, infatti che, mancando il requisito della continuità, la Corte possa ammettere l'intervento di un soggetto rappresentativo «nato» da poco proprio al fine di assicurare un vero e proprio conflitto di interessi sostanziali.

[127] Le virgolette si intendono agevolmente solo ove si pensi che in realtà la dottrina non è in grado di «accordare» o concedere nulla alla Corte se non sul piano della pura ricostruzione teorica e della libertà di critica, restando ovviamente intoccabile la scelta del giudice delle leggi di procedere o meno alla modifica delle n.i.

[128] Il caso concreto – forse l'unico – che ci sovviene è senz'altro costituito dal referendum su una legge-provvedimento. Questa ipotesi – peraltro infrequente – non può che essere valutata discrezionalmente dalla Corte. E tuttavia proprio l'esigenza di difesa delle posizioni del singolo rischia di essere in tal modo vanificata. L'unico rimedio potrebbe essere quello di far luogo, appunto, ad un'attenta valutazione, in via preventiva, sulla natura della legge stessa. Se la Corte accerta che l'atto in esame effettivamente riveste con la sua forma legislativa un contenuto tipico dell'atto amministrativo, allora essa dovrà necessariamente ammettere l'illustrazione in camera di consiglio. Ma, nel presupposto in base al quale potrebbe essere proprio la memoria a dimostrare che trattasi di legge-provvedimento, solo il relativo esame – unitamente ai dati fattuali che sono facilmente accertabili – potrebbero portare la Consulta ad attribuire *prima facie* all'atto *de quo* natura di legge-provvedimento ed ammettere dunque l'illustrazione orale in camera di consiglio. Ciò non significa che a tal fine la Corte debba «leggere» *tutte* le memorie, anche quelle del *quisque de populo*, visto che, in base ad una realistica «precomprensione», potrebbe già essere in grado di orientarsi sulla natura dell'atto sottoponibile a

sempre ammessa. Ciò in quanto: 1) esiste una situazione giuridica *qualificata e* (o meglio: proprio perché) *differenziata*; 2) la natura della legge, relativa a *specifici* destinatari, dovrebbe escludere un alto numero di memorie; 3) risulterebbe, per ciò stesso, già assicurata l'esigenza di bilanciamento tra la difesa dei diritti e il rispetto dei termini endoprocedimentali.

Al di fuori comunque del caso suddetto, il soggetto singolo direttamente e immediatamente riguardato dal referendum potrebbe illustrare la memoria solo ove la Corte non ritenga che la sua posizione possa e debba essere adeguatamente rappresentata da un soggetto collettivo intervenuto[129]. In ogni caso, l'illustrazione della memoria dovrebbe svolgersi nei limiti eventualmente disposti ai fini della funzionalità del giudizio. Tra questi, si potrebbe pensare all'utilizzo della *question time* o della *illustrazione congiunta*, così come già prospettato per l'intervento di rappresentanza.

Quanto ai soggetti collettivi, si dovrebbero ammettere all'illustrazione orale delle memorie presentate laddove l'esito della consultazione popolare possa pregiudicarne l'esistenza stessa o incidere su profili essenziali della relativa attività[130].

Per concludere, rimangono due ultime osservazioni.

Innanzitutto, non può escludersi che un intervento abbia in sé i requisiti per essere qualificato non solo come intervento *di competenza,* ma altresì come intervento *di rappresentanza* e/o di *parte*. Può dunque verificarsi il ricorrere, nello stesso caso, di diversi e possibili *scopi* o qualità soggettive*,* che verrebbero così a sovrapporsi a vicenda. Ora, poiché a ciascun tipo di intervento, come si è visto, si riconnettono diverse conseguenze in ordine all'illustrazione orale delle memorie, dovrebbe vigere in generale una precisa *regola garantista*: nel caso di diversi possibili *scopi* o qualità soggettive*,* deve intendersi prevalente quello/a che comporta una maggiore garanzia del soggetto intervenuto. Ad esempio, nel caso in cui la memoria sia depositata da un soggetto *competente* e riguardato dalla legge in via specifica ed esclusiva (legge-provvedimento), prevalente sarà lo scopo della difesa di un *proprio diritto,* con ciò, appunto, garantendosi l'illustrazione orale.

In secondo luogo, sarebbe necessario che, in tutti questi casi, il soggetto autore della memoria *dimostrasse* nella stessa l'esistenza dei requisiti che ne potrebbero legittimare la presenza dinanzi alla Corte. Quest'onere di argomentazione potrebbe senz'altro rendere più agevole il compito di controllo del giudice costituzionale e la relativa motivazione.

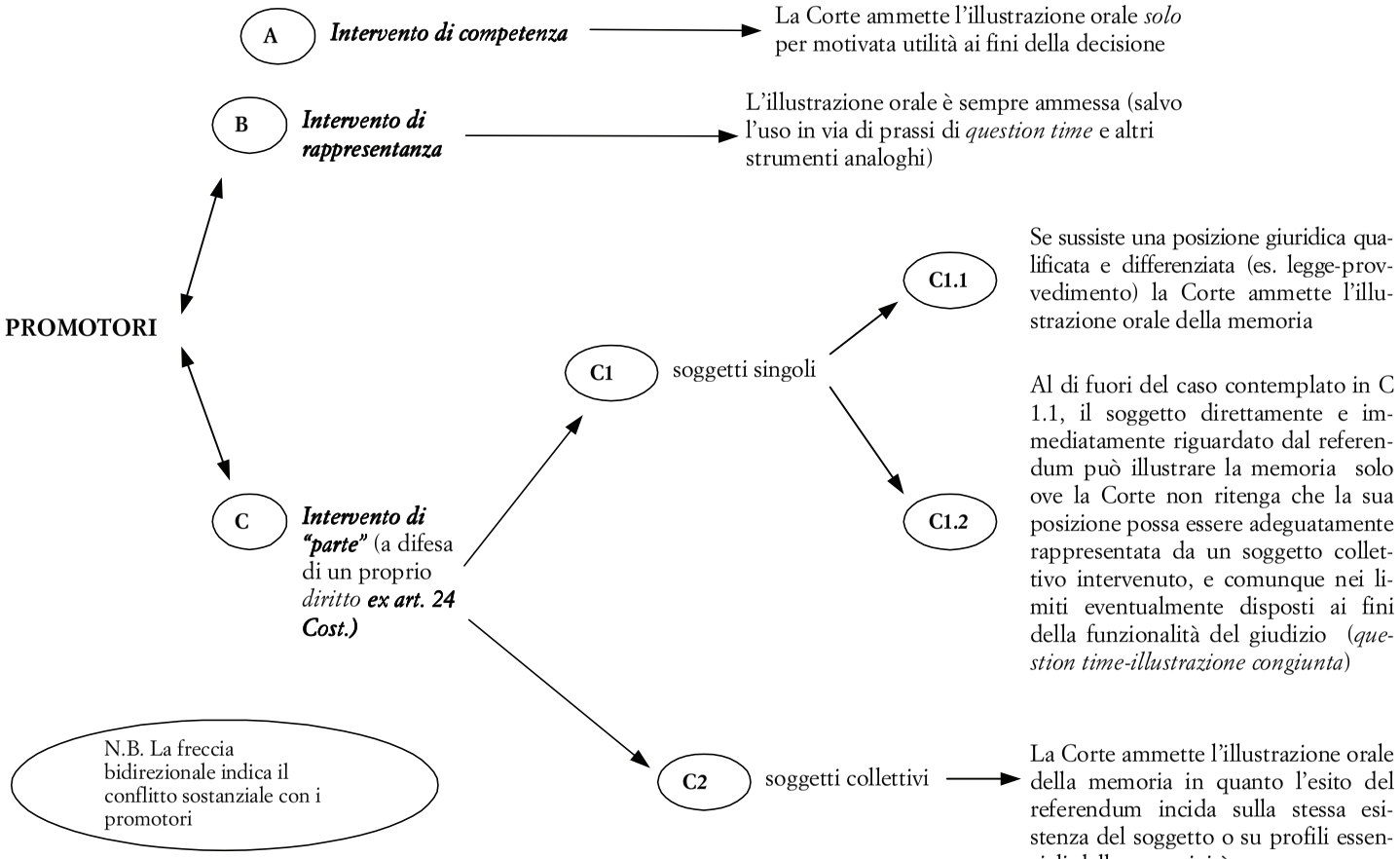
Al termine di tali osservazioni proponiamo – ovviamente senza alcun intento di completezza – uno schema di sintesi.

---

referendum e distinguere – ai fini dell'illustrazione orale – le memorie di quei soggetti verosimilmente riguardati da una vera e propria legge-provvedimento da quelle di altri.

[129] In questa ipotesi, la valutazione della rappresentatività (*tecnica*) del soggetto collettivo dovrebbe essere particolarmente rigorosa, in quanto a quest'ultimo sarebbe affidata quella difesa di diritti di parte che ... appartengono al singolo intervenuto, cui invece verrebbe negata l'illustrazione della memoria, proprio sulla base del fatto che le ragioni di quest'ultima verrebbero comunque «rappresentate» dal soggetto collettivo.

[130] Il caso più evidente, verificatosi con la sent. n. 38 del 1997, è quello del referendum che avrebbe potuto comportare l'estinzione dell'Ordine dei giornalisti.


A
Intervento di competenza
La Corte ammette l'illustrazione orale solo per motivata utilità ai fini della decisione
B
Intervento di rappresentanza
L'illustrazione orale è sempre ammessa (salvo l'uso in via di prassi di question time e altri strumenti analoghi)
PROMOTORI
C1
soggetti singoli
C1.1
Se sussiste una posizione giuridica qualificata e differenziata (es. legge-provvedimento) la Corte ammette l'illustrazione orale della memoria
C1.2
Al di fuori del caso contemplato in C 1.1, il soggetto direttamente e immediatamente riguardato dal referendum può illustrare la memoria solo ove la Corte non ritenga che la sua posizione possa essere adeguatamente rappresentata da un soggetto collettivo intervenuto, e comunque nei limiti eventualmente disposti ai fini della funzionalità del giudizio (question time-illustrazione congiunta)
C
Intervento di "parte" (a difesa di un proprio diritto ex art. 24 Cost.)
C2
soggetti collettivi
La Corte ammette l'illustrazione orale della memoria in quanto l'esito del referendum incida sulla stessa esistenza del soggetto o su profili essenziali della sua attività
N.B. La freccia bidirezionale indica il conflitto sostanziale con i promotori

7. De iure condendo*: autonormazione* versus *legge* intouchable*?*

Volendo adesso spostarci sul secondo degli interrogativi che ci siamo posti, astrattamente sono tre i possibili «livelli» rispetto ai quali può avvenire una modifica dei criteri di ammissibilità della partecipazione al contraddittorio: 1) legislativo; 2) regolamentare (in senso stretto e/o tramite la revisione delle norme integrative); 3) giurisprudenziale. Proprio il tipo e l'entità delle modifiche da apportare richiedono un piano di intervento eventualmente variabile. Come dire, dalla *sostanza* della modifica dipende inevitabilmente la *forma* della fonte che è destinata ad accogliere la prima.

Il rapporto tra le fonti (di natura primaria ma anche superprimaria) sul processo costituzionale e lo spazio di autonormazione della Corte è sempre stato, a dire il vero, oggetto di notevole dibattito in dottrina.

L'autonomia normativa del tribunale costituzionale non gode – come si sa – di una espressa riserva costituzionale così come avviene invece per i regolamenti parlamentari. Sono invece gli artt. 14, 1° comma, e 22, ultimo comma, della legge n. 87 del 1953 a prevedere, rispettivamente, che la Corte possa «disciplinare l'esercizio delle sue *funzioni* con regolamento approvato a maggioranza dei suoi componenti» e, quanto al procedimento – per il quale si rinvia, in quanto applicabile, al regolamento di procedura innanzi al Consiglio di Stato – stabilire «nel suo regolamento» norme integrative. Dunque, almeno in teoria, queste ultime dovrebbero – per volontà di legge – costituire lo spazio privilegiato in cui la Corte è chiamata a *definire* il *procedimento* dei suoi giudizi [131].

In realtà, le stesse previsioni di livello legislativo sono state intese nel senso non di *attribuire*, ma di *riconoscere* la facoltà di autonormazione del tribunale costituzionale che troverebbe invece il suo fondamento in «una sorta di diritto naturale (in senso latissimo) di ogni organo costituzionale a disporre di un potere minimo di autonormazione», sicché «la legge n. 87 del 1953 non avrebbe allora valore "costitutivo", "bensì dichiarativo" di una facoltà costituzionale implicita» [132].

Il problema poi diventa ancora più complesso sol che si prenda in considerazione l'eventualità che la Corte deroghi od integri le norme di legge non soltanto attraverso le «sue» norme, ma anche mediante la sua prassi [133]. Non si può del re-

---

[131] Resterebbe così riservata: alla legge costituzionale, la disciplina su «condizioni, forme e termini di proponibilità dei giudizi»; alla legge ordinaria, le altre norme relative alla costituzione e al funzionamento della stessa Corte. Infine, quest'ultima dovrebbe disciplinare le sue *funzioni* con regolamento – unitamente alle norme di legge [le cui disposizioni, però, «apparirebbero *suppletive*, ossia «provvisorie» e «cedevoli»» dinanzi alle prime: così A. SPADARO, *Sulla razionalizzazione*, cit., 133] – ed il *procedimento* con le norme integrative.

[132] Le notazioni sono di A. SPADARO, *op. ult. cit.*, 72, nota 7. In questo senso, già, A. RUGGERI, *Fonti e norme nell'ordinamento e nell'esperienza costituzionale*, I, *L'ordinazione in sistema*, Torino, 1993, 199; in tema, cfr., tra gli altri, S.P. PANUNZIO, *I regolamenti*, cit. e, da ultimo, anche M. MIDIRI, *Sull'autonomia organizzativa degli organi costituzionali: la prassi recente*, in *Dir. soc.*, 3, 2000, 460 ss.

[133] La rilevanza del problema di cui si discute è riconosciuta anche da M. LUCIANI, *Le decisioni*, cit., nota 139.

sto dimenticare che il problema delle modifiche delle norme integrative in punto di contraddittorio nei giudizi sull'ammissibilità del referendum nasce non soltanto in relazione all'angusta formulazione dell'art. 33, 3° comma, della legge n. 352 del 1970, ma anche e soprattutto a causa della mutevole giurisprudenza della Corte, che, sotto l'arte manipolatoria del richiamo ai suoi precedenti, ha voluto unire – sia pure per un buon intento – ciò che in realtà resta totalmente distinto: un atteggiamento di totale chiusura, da un lato, e, dall'altro, una serie di *escamotages* che le hanno consentito di volta in volta diverse letture «alternative» della normativa in questione, fino alla vera e propria apertura senza limiti, inaugurata, nel 2000, con la sent. n. 31.

Ciò premesso, poiché si è partiti da una prospettiva *de iure condendo*, non può certo ritenersi che la legge sul referendum sia intoccabile. Benché la Corte si mostri restia a sollevare questione di legittimità su una norma della legge n. 352, nel timore di spezzare l'equilibrio su cui si regge lo svolgimento della sua stessa funzione nel procedimento referendario, ciò non impedisce ovviamente di auspicare una vera e propria modifica sul piano legislativo tale da allargare i confini, appunto: angusti, del contraddittorio nel giudizio sull'ammissibilità del referendum.

La modifica della legge n. 352 del 1970 potrebbe portare a ripensare criticamente alla stessa presenza del Governo, il cui compito di rappresentante dell'unità nazionale, del resto, fu subito contestato dalla dottrina [134]. In effetti, la sua partecipazione sembrerebbe quasi avvicinarsi ad un intervento volto a fornire valide argomentazioni alla Corte [135]. Ad accogliere tale indicazione – e sempre in una prospettiva *de iure condendo* – non sembra che la particolare considerazione rivolta nei confronti dell'esecutivo debba differenziarsi notevolmente da quella che comunque la Consulta dovrebbe assicurare ai soggetti, singoli o collettivi, dotati di specifica e comprovata competenza.

Di più, valide ragioni portano a ritenere auspicabile, se possibile, la presenza del Parlamento, sia in quanto vero e proprio *esperto* della legge e quindi della chiarezza del quesito referendario [136] e sia perché, di solito, portatore di un interesse contrapposto a quello dei promotori [137].

---

[134] Cfr. C. MEZZANOTTE, *Appunti*, cit., 957 ss.

[135] In questo senso, v. il contributo di R. ROMBOLI, *La presenza del governo*, cit., 325 ss., che riporta tale intervento alla figura dell'*amicus curiae.*

[136] Cfr. G.L. CONTI, *L'accesso*, cit., 412.

[137] Quanto ai promotori, proprio il dato ovvio della loro costante presenza nel giudizio di ammissibilità – salvo «rarissime occasioni» [sulle quali, v. A. PERTICI, *op. cit.*, 473, nt. 55] – *rende* auspicabile la presenza di naturali contraddittori. Sotto questo punto di vista, è molto più realistico includere in questi ultimi il Parlamento e non il Governo.

7.1. (Segue). *La Corte integra … se stessa: dall'*overruling *alle nuove norme integrative. Ovvero: la discrezionalità* ragionevole *che divenne (auto)vincolo*

Svolte le considerazioni che in qualche modo attengono, per usare un'espressione felice, alla «parte alta» della normazione sul processo costituzionale [138], quella, per intenderci, non «raggiungibile» dal giudice delle leggi, occorre adesso scendere nella c.d. «parte bassa», «quella, appunto ... nella disponibilità della stessa Corte» [139] e indagare le ragioni che renderebbero necessaria o quantomeno opportuna una modifica delle n.i. volta a fissare criteri selettivi e di garanzia per l'intervento di soggetti diversi dai legittimati *ex lege*; l'alternativa, come, peraltro, si è già anticipato, consisterebbe nel lasciare alla giurisprudenza costituzionale e, in definitiva, alla stessa discrezionalità della Corte la decisione *caso per caso*.

Nel corso della trattazione si è espressa la preferenza per la fissazione, in via preventiva, di una serie di regole certe e stabili; qui si svolgeranno soltanto alcune riflessioni conclusive allo scopo di approfondire lo stretto legame esistente tra la soluzione indicata e le ragioni di garanzia della legittimazione della Corte nel sistema costituzionale.

Al riguardo a noi sembra che, anche in questo contesto, la posizione del giudice delle leggi debba valutarsi avendo riguardo a due ordini di esigenze diverse (ma non necessariamente contrapposte): da un lato, quelle afferenti alla *certezza* del «diritto processuale costituzionale» e, dall'altro, quelle riconducibili alla *ragionevolezza* (necessariamente) spendibile dall'organo di giustizia costituzionale.

I termini della suddetta questione sono stati sviluppati approfonditamente dalla dottrina nella diversa sede del giudizio di costituzionalità in via incidentale, nella quale hanno avuto modo di confrontarsi ricostruzioni differenti, persino antitetiche, in riferimento al ruolo e alla forza prescrittiva delle regole processuali concernenti i giudizi costituzionali.

Una tesi radicale, proposta in merito, è stata quella di chi ha sostenuto l'assoggettabilità ad operazioni di bilanciamento di «tutto quanto», nella dinamica dei giudizi costituzionali, abbia «rilievo ai fini di un esito ragionevole, non importa se processuale o di merito, delle questioni di costituzionalità» [140]. Il carattere bilanciabile (e quindi discrezionalmente derogabile) delle regole del diritto processuale costituzionale deriverebbe, in tale prospettiva, dalla circostanza che la Corte rappresenta «forse il solo organo chiamato ad operare senza poter prescindere da una verifica preliminare, da una valutazione circa il proprio inserimento nella forma di governo secondo criteri di ragionevolezza» [141].

---

[138] A. SPADARO, *Sulla razionalizzazione*, cit., 71 s. ritiene «che, se fosse possibile e realistico, andrebbe 'riscritta' con chiarezza anche la parte *alta* (costituzionale e legislativa) della normativa in materia».

[139] La terminologia utilizzata è ripresa sempre da A. SPADARO, *op. ult. cit.*, 71 s.

[140] C. MEZZANOTTE, *Processo costituzionale e forma di governo*, in AA.VV., *Giudizio «a quo»*, cit., 69.

[141] C. MEZZANOTTE, *op. ult. cit.*, 67.

Ad esiti forse compatibili con tale orientamento sembrerebbe giungere la ricostruzione avanzata da quella dottrina che, pur muovendo da presupposti diversi ed escludendo la derogabilità delle norme processuali in base alle esigenze proprie della forma di governo, ha sostenuto, tuttavia, l'esistenza di un diritto processuale costituzionale «*sui generis* (anzi: molto *sui generis*), che comprenda in sé pluralità di prospettive, da ricostruirsi attorno a beni giuridici plurimi. Un diritto processuale capace di comprendere le ragioni coincidenti della tutela soggettiva dei diritti costituzionali ma anche le ragioni della tutela oggettiva della Costituzione» [142].

Preferibile ci sembra, invece, la prospettiva di chi ha affermato, per contro, la necessità che le regole processuali vincolino effettivamente la Corte, a tutto favore della *prevedibilità* o *certezza*, un valore «assai importante per un organo svolgente attività giurisdizionale e a garanzia del quale le norme processuali sono appunto principalmente dettate» [143]. In questo senso, v'è da ritenere che le norme sul procedimento non rientrino nel bilanciamento, non siano ad esso interne, ma costituiscano «una sorta di cornice che delimita e quindi stabilisce i confini entro cui la corte può esercitare la propria attività» [144].

Certamente, il presupposto della validità delle considerazioni svolte anche nella sede dei giudizi di ammissibilità del referendum è che si riconosca a questi ultimi, secondo l'opzione teorica seguita nella presente indagine, natura propriamente giurisdizionale [145].

---

[142] G. ZAGREBELSKY, *Diritto processuale costituzionale?*, in AA.VV., *Giudizio «a quo»*, cit., 137.

[143] Così R. ROMBOLI, *La Corte costituzionale e il suo processo*, in *Foro it.*, 1995, V, 1096.

[144] *Ibidem*. Dello stesso A. v. anche *Il significato essenziale della motivazione per le decisioni della Corte costituzionale in tema di diritti di libertà pronunciate a seguito di bilanciamento tra valori costituzionali contrapposti*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Libertà*, cit., spec. 219 ss. Se si ritiene che il valore della procedura è interno al bilanciamento, allora la violazione delle regole processuali «può sempre essere giustificata e legittimata attraverso il richiamo alla "ragionevolezza dei fini di volta in volta presumibilmente perseguiti dalla Corte" oppure alla "ragionevolezza del mezzo perseguito"».

[145] Diversamente, non potrebbe affermarsi, a rigore, la medesima necessità del carattere inderogabile delle regole procedimentali, qualora si ritenesse che, nel caso dei giudizi di ammissibilità ci si muova non nella logica del «processo», bensì in quella propria della «procedura» e del diritto procedurale, per usare una distinzione riproposta a fini ricostruttivi nella sede dei giudizi costituzionali (cfr. G. ZAGREBELSKY, *op. ult. cit.*, 108 ss.); mentre, infatti, «carattere essenziale del diritto processuale» consisterebbe nella «sua assoluta inderogabilità» da parte del giudice stesso, dal momento che le regole operative in tale contesto sarebbero funzionali alla «definizione delle posizioni altrui», al contrario, una *questione procedurale* potrebbe «dirsi primariamente la trascrizione in termini di procedura di una questione di buon esercizio della funzione affidata al soggetto procedente, rispetto ai suoi scopi», sicché «data la subordinazione funzionale della procedura all'interesse affidato alla cura del soggetto procedente» potrebbe accadere che si riconoscesse l'ammissibilità della deroga quando «tra il fine e il mezzo» vi fosse «contraddizione» (G. ZAGREBELSKY, *op. ult. cit.*, 108 s.). A prescindere dalle difficoltà pratiche che l'applicazione di tale distinzione incontrerebbe nel suo confronto con gli stessi procedimenti giurisdizionali (sul punto v. pure G. ZAGREBELSKY, *op. ult. cit.*, 109 ss.), i caratteri peculiari, sotto certi aspetti indecifrabili, del giudizio di ammissibilità del referendum e la sua «naturale» evoluzione, alla quale si è fatto cenno nelle pagine che precedono, verso un sindacato di costituzionalità preventivo e astratto, indurrebbero ad escludere l'inquadramento del procedimento in parola nella cornice del «diritto procedurale».

Il rapporto tra *certezza del diritto processuale* e *ragionevolezza* deve dunque strutturarsi in modo che quest'ultima non possa prevaricare sulla prima. Nondimeno la *ragionevolezza* conserva un ampio margine entro il quale spiegarsi, pur nei limiti previsti dalle norme processuali.

Insomma, se è vero che si apprezza la ragionevolezza rammentando che ogni logica rigida è destinata a stemperarsi con elementi di elasticità, allora un *minimum* di *rigidità* deve pure esserci. Ed allora, proprio le norme processuali sono, per così dire, il *recinto* della *ragionevolezza,* senza il quale quest'ultima si perderebbe nelle «grandi praterie» dell'*arbitrio* [146]. Esse, insomma, non imbrigliano, ma aiutano la Corte a non perdere la *sua* ragionevolezza. Anzi, si potrebbe dire che la stessa discrezionalità in senso lato è valorizzata da tali norme e a sua volta le valorizza, di più: le genera, dando vita ad un vero e proprio movimento circolare in base al quale la discrezionalità della Corte *crea* le regole processuali e queste ultime guidano e valorizzano, insomma: legittimano, la ragionevolezza del giudice delle leggi [147].

In tale prospettiva, risultano invertiti i termini di quella tesi radicale alla quale si è poc'anzi fatto riferimento, secondo cui le regole processuali sarebbero bilanciabili proprio in forza dell'esigenza primaria per la Corte di assicurarsi un «innesto ragionevole» nella forma di governo [148]; la certezza e la stabilità delle regole processuali non si pongono, infatti, in netto ed insanabile contrasto con la ragionevolezza, ma si collocano rispetto a questa in un rapporto di mutua valorizzazione.

In altri termini: *deve* essere la stessa Consulta a dare spazio alla sua discrezionalità nell'individuare i criteri selettivi dell'intervento nel giudizio di ammissibilità. Ma, e qui sta il punto, tali criteri, almeno nelle loro linee-guida, devono essere individuati *una volta per tutte*! Fissati tali requisiti nelle norme integrative, il baricentro del discorso si sposta inevitabilmente proprio sulla ragionevolezza della Corte – quale elemento di *elasticità* del sistema processuale – e sulla capacità del giudice costituzionale di motivare adeguatamente [149].

---

[146] Del resto, la ragionevolezza nasce dall'equilibrio di diversi valori, ma pur sempre all'interno di regole che assicurano la correttezza del procedimento: sul punto, v. A. RAUTI, *Sui princìpi di proporzionalità, progressività e ragionevolezza: tre aspetti di una comune problematica costituzionale*, in *Dir. soc.*, 2001, spec. 51 ss. del *paper.* Secondo A. RUGGERI, *Ragionevolezza*, cit., 569 s., la ragionevolezza è una «"tecnica", se così può dirsi, alla quale può (e deve) costantemente farsi ricorso nei processi decisionali», nonché «una meta verso cui i processi stessi devono tendere: uno strumento per la soddisfazione di valori ma anche, proprio per ciò, esso stesso un valore, senza il quale gli 'altri' valori vedrebbero gravemente compromessa la possibilità di una loro apprezzabile (se non pure compiuta, nei limiti segnati dalla loro storicizzazione) realizzazione». Per una ricostruzione generale del principio di ragionevolezza (inteso quale «principio architettonico del sistema»), v. il recente lavoro di L. D'ANDREA, *Contributo ad uno studio sul principio di ragionevolezza nell'ordinamento costituzionale*, ed. provv., Milano, 2000.

[147] Sulla configurabilità della formula *luhmaniana* di legittimazione attraverso il procedimento (*Legitimation durch Verfahren*) e sulla sua possibile ambiguità, cfr. A. CERRI, *Note in tema di giustizia costituzionale*, in *Foro it.*, 1995, V, 1083.

[148] C. MEZZANOTTE, *Processo costituzionale e forma di governo*, cit., 67.

[149] Sull'importanza di una doppia coerenza – interna ed esterna – della motivazione della Corte, v.

Più precisamente, prescritti in via generale i casi in cui l'illustrazione delle memorie non potrebbe, a rigore, essere impedita, residuerebbe, come si è detto, ampio spazio per il prudente apprezzamento della Consulta, in riferimento, da un lato, all'individuazione dei soggetti rappresentativi il cui intervento dovrebbe essere garantito secondo linee di stretta coerenza e, dall'altro, alla determinazione dei *tempi* e dei *modi* di svolgimento dell'illustrazione stessa.

Insomma, è senz'altro sul piano dell'argomentazione che rimane incentrata l'enorme potenzialità del tribunale costituzionale, ma è proprio questa che *deve* costringerlo a fare i conti con una procedura che esso stesso ha scelto (o dovrà scegliere) e che comunque dovrà necessariamente rispettare nel tempo [150].

In breve: secondo discrezionalità si fissano le regole del gioco, mentre la ragionevolezza della Corte deve trovare il suo fattore di legittimazione nel rispetto di queste ultime [151]; chi può cambiare nel corso del gioco le regole, infatti, non è un giocatore, ma è il *padrone di tutto,* cioè un controllore non controllabile [152].

Ciò premesso, non è solo opportuno che la Corte intervenga con una riformulazione delle norme integrative, ma tale intervento, da tempo ventilato, è ormai reso necessario dalle esigenze di selezione dei soggetti – sorte a seguito dell'apertura incondizionata del 2000 – oltre che dall'urgenza di garantire la difesa dei diritti di parte.

A. RUGGERI, *Note introduttive allo studio della motivazione delle decisioni della Corte costituzionale (ordini tematici e profili problematici)*, in AA.VV., *La motivazione*, cit., 23 ss. In tema, v. pure L. VENTURA, *Motivazione degli atti costituzionali e valore democratico*, Torino, 1994, spec. 35 ss., e A. SAITTA, *Logica e retorica*, cit.

[150] Il principale risultato cui può aspirare una seria teoria dell'argomentazione è la correttezza. Se pure l'uso, isolato o congiunto, di forme o schemi argomentativi non assicura sempre la validità delle premesse – anzi, spesso, il discorso giuridico necessita di premesse non giustificate o giustificabili completamente o parzialmente (oppure implicite: elementi «entimematici») – ciò che normalmente può e deve richiedersi è la verifica di ogni passaggio logico dalla premessa alle conclusioni. In merito, v. le approfondite analisi di R. ALEXY, *Teoria dell'argomentazione giuridica*, a cura di M. La Torre, Milano, 1998 e di CH. PERELMAN-L. OLBRECHTS-TYTECA, *Traité de l'argumentation. La nouvelle rhétorique* (Presses Universitaires de France 1958), trad. it. di C. Schick, Torino, 1989, spec. 482 ss. Sulla distinzione tra argomentazione e motivazione vera e propria si rinvia alle notazioni di A. SPADARO, *Le motivazioni delle sentenze costituzionali come «tecniche» di creazione di norme costituzionali*, in AA.VV., *La motivazione*, cit., 365.

[151] «Il riconoscimento della legittimità di un importante e concreto apporto della giurisprudenza costituzionale alla determinazione della disciplina processuale non può d'altra parte significare libertà di scegliere ora l'una ora l'altra interpretazione della disposizione processuale, a seconda del caso su cui la corte si deve pronunciare, il che equivarrebbe a negare qualsiasi valore e significato alle regole processuali»: così R. ROMBOLI, *La Corte*, cit., 1094.

[152] Sarebbe come chiedersi ancora: *Quis custodiet ipsos custodes?* [cfr. l'ormai classico saggio di C. SCHMITT, *Der Hüter der Verfassung* (Berlin 1969), trad. it. di A. Caracciolo, Milano, 1981]. Si può dunque convenire con chi [A. CERRI, *Note*, cit., 1083] ritiene che «credere in un processo costituzionale significa credere nell'efficacia dell'argomentazione giuridica (...) significa credere che, ad es., anche il sindacato di ragionevolezza (...) possa essere in qualche modo ricondotto entro schemi controllabili; nell'elaborazione e nell'applicazione dei quali la dialettica abbia modo di fruttuosamente spiegarsi». Per una sintesi efficace dei problemi qui solo accennati, v. L. CARLASSARE, *Introduzione*, in AA.VV., *Libertà*, cit., spec. 11 ss.

Con la consapevolezza di entrare in un campo sicuramente minato – che comunque non ci appartiene – facciamo seguire al termine di questa indagine una semplice bozza di modifica, cercando, per quanto è possibile, di riassumere tutte le considerazioni fin qui svolte.

8. *Appendice: ipotesi di modifica delle n.i.*

Art. 1. – Interventi *di rappresentanza e di «parte»*.

Con riferimento alle memorie depositate entro il termine di cui all'art. 33, 3° comma, della legge n. 352 del 1970 da rappresentanti di partiti o altri gruppi politici, sindacati o altri soggetti collettivi rappresentativi di interessi organizzati, è riconosciuta la facoltà dell'illustrazione orale delle memorie stesse, in modo che sia comunque preservata la funzionalità del giudizio.

L'illustrazione è sempre ammessa per i soggetti singoli che vantino situazioni giuridiche specificamente ed esclusivamente riguardate dalla legge oggetto della domanda referendaria e per quelli collettivi cui possa derivare un pregiudizio diretto ed immediato dall'esito del referendum.

È riconosciuta altresì facoltà di illustrare le memorie depositate dai soggetti singoli cui possa derivare un pregiudizio diretto ed immediato dal referendum stesso unicamente nel caso che la loro posizione non possa essere adeguatamente rappresentata da un soggetto collettivo intervenuto e, comunque, nei limiti consentiti dalle esigenze di funzionalità del giudizio.

Art. 2. – Intervento *di competenza*.

La Corte può dar modo a soggetti che si dichiarino specificamente competenti in ordine alla materia della domanda referendaria di illustrare le loro memorie in caso di motivate ragioni di utilità e, comunque, conformemente alle esigenze di funzionalità del giudizio.

11. ALTRI ASPETTI PROCEDURALI

di *Giovanni Coinu* e *Andrea Deffenu* [*]

SOMMARIO: 1. Notificazioni e comunicazioni. – 2. Convocazione della Corte in udienza pubblica e in Camera di Consiglio. – 3. I poteri istruttori: considerazioni preliminari. – 4. (*Segue*). Alcune osservazioni della dottrina in tema di poteri istruttori ed elementi «fattuali» nel giudizio di costituzionalità. – 5. (*Segue*). Proposte di modifica. – 6. Le riunioni di procedimenti. – 7. I ricorsi che promuovono questioni di legittimità costituzionale. – 8. I ricorsi per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato. – 9. Sospensione feriale del decorso dei termini processuali e processo costituzionale. – 10. La pubblicazione ufficiale delle sentenze e delle ordinanze della Corte costituzionale.

1. *Notificazioni e comunicazioni*

VERSIONE ORIGINARIA	PROPOSTA DI MODIFICA
Art. 5. Notificazioni e comunicazioni. – Le notificazioni, da farsi a cura del cancelliere, sono effettuate da persona addetta alla Corte, all'uopo autorizzata dal Presidente. Le comunicazioni sono eseguite dal cancelliere con biglietto consegnato al destinatario, che ne rilascia ricevuta, o con piego raccomandato, con ricevuta di ritorno, al domicilio eletto in Roma.	Art. 5. Notificazioni e comunicazioni. – Le notificazioni, da farsi a cura del cancelliere, sono effettuate da persona addetta alla Corte, all'uopo autorizzata dal Presidente. Le comunicazioni sono eseguite dal cancelliere con biglietto consegnato al destinatario, che ne rilascia ricevuta, con piego raccomandato, con ricevuta di ritorno, al domicilio eletto in Roma *oppure attraverso documento informatico nei modi, nelle forme e con gli effetti previsti dal d.p.r. 445/2000 e successive modificazioni.*

In tema di notificazioni e comunicazioni a fini legali, è intervenuta nel corso degli ultimi anni una serie di modifiche sfociate nel d.p.r. n. 445 del 2000 (Testo Unico in materia di documentazione amministrativa). Tale decreto ha infatti raccolto e coordinato, tra le altre, tutte le norme che governano l'emissione, la trasmissione e

[*] Il presente lavoro è frutto di una riflessione comune degli Autori. In ogni caso sono da attribuire in modo esclusivo i §§ 1, 2, 7, 8, 9, a G. Coinu, i §§ 3, 4, 5, 6, 10, ad A. Deffenu.

la validità legale dei documenti informatici, cioè di quei documenti che contengono la rappresentazione informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti.

L'art. 3 del d.p.r. in questione afferma che le disposizioni del T.U. si applicano, oltre che a tutti i cittadini dell'Unione europea, anche alle pubbliche amministrazioni, agli enti ed alle associazioni aventi sede in Italia o in uno dei Paesi dell'Unione europea.

L'art. 14 prevede le norme sulla trasmissione del documento informatico e afferma che il «documento informatico trasmesso per via telematica si intende inviato e pervenuto al destinatario, se trasmesso all'indirizzo di posta elettronica da questi dichiarato. La data e l'ora di formazione sono opponibili ai terzi e la trasmissione per via telematica equivale alla notificazione per mezzo della posta nei casi consentiti dalla legge».

Di conseguenza pare che si possa affermare che già oggi l'uso degli strumenti telematici sia consentito dalla legge nell'ambito dei normali procedimenti civili, penali ed amministrativi posto che competenti a ricevere (e trasmettere) gli atti giudiziari delle (ed alle) parti private sono gli uffici giudiziari incardinati nel Ministero della Giustizia.

Il d.p.r. attribuisce al documento informatico *da chiunque formato*, alla registrazione su supporto informatico e alla trasmissione con strumenti telematici validità e rilevanza a tutti gli effetti di legge, se conformi alle disposizioni del T.U.

Previa acquisizione da parte della Corte costituzionale del sistema informatico e crittografico in grado di generare ed apporre la firma digitale o di verificarne la validità, previa l'assegnazione da parte dell'Ente certificatore della coppia di chiavi (pubblica e privata) alla Corte costituzionale, potrebbe suggerirsi di inserire nelle n.i. la seguente modifica dell'art. 5, 2° comma.

2. *Convocazione della Corte in udienza pubblica e in Camera di Consiglio*

VERSIONE ORIGINARIA	PROPOSTA DI MODIFICA
Art. 8. .Convocazione della Corte in udienza pubblica. – Entro venti giorni dalla scadenza del termine di cui all'art. 25 della legge 11 marzo 1953, n. 87, il Presidente, tenuto conto dello stato delle cause pendenti, fissa con decreto il giorno dell'udienza e convoca la Corte. Almeno venti giorni prima della data fissata per l'udienza, il decreto del Presidente è comunicato in copia, a cura del cancelliere, alle parti costituite.	Art. 8. Convocazione della Corte in udienza pubblica. – Entro venti giorni dalla scadenza del termine di cui all'art. 25 della legge 11 marzo 1953, n. 87, il Presidente, tenuto conto dello stato delle cause pendenti, fissa con decreto il giorno dell'udienza e convoca la Corte. Almeno venti giorni prima della data fissata per l'udienza, il decreto del Presidente è comunicato in copia, a cura del cancelliere, alle parti costituite *nelle forme di cui all'art. 5*.

Si prospetta semplicemente una riforma del 2° comma per adeguarlo a quanto proposto per l'art. 5.

Art. 9. – Convocazione della Corte in camera di consiglio.

VERSIONE ORIGINARIA	PROPOSTA DI MODIFICA
Art. 9. Convocazione della Corte in camera di consiglio. – Se nessuna delle parti si è costituita in giudizio, il Presidente può convocare la Corte in camera di consiglio. Il Presidente, sentito il giudice per l'istruzione, può convocare ugualmente la Corte in camera di consiglio, qualora ravvisi che possa ricorrere il caso di manifesta infondatezza. A cura del cancelliere, il decreto del Presidente è comunicato in copia alle parti costituite venti giorni prima della data fissata per la riunione della Corte in camera di consiglio. La Corte, se ritiene che non ricorra il caso indicato nel secondo comma, rinvia la causa alla pubblica udienza.	Art. 9. Convocazione della Corte in camera di consiglio. – 1) Se nessuna delle parti si è costituita in giudizio, *né hanno spiegato intervento il Presidente del Consiglio o il Presidente della Giunta regionale*, il Presidente può convocare la Corte in camera di consiglio *(oppure)* 1) Se nessuna delle parti si è costituita in giudizio, il Presidente può convocare la Corte in camera di consiglio. *La convocazione in camera di consiglio è altresì ammissibile nel caso in cui si sia costituito il solo Presidente del Consiglio o il Presidente della Giunta regionale.* 2) Il Presidente, sentito il giudice per l'istruzione, può convocare ugualmente la camera di consiglio, qualora ravvisi che possano ricorrere *i casi* di *manifesta infondatezza, manifesta inammissibilità o restituzione degli atti al giudice a quo*. 2 *bis*) *Il presidente, sentito il giudice per l'istruzione, può convocare altresì la camera di consiglio quando i casi di cui al comma precedente si siano verificati dopo la fissazione dell'udienza pubblica*. 3) A cura del cancelliere, *nelle forme previste dal precedente articolo 5*, il decreto del Presidente è comunicato in copia alle parti costituite venti giorni prima della data fissata per la riunione della Corte in camera di consiglio. 4) La Corte, se ritiene che non *ricorrano i casi indicati* nel secondo comma, rinvia la causa alla pubblica udienza.

Comma 1

Il primo problema che presenta questo articolo è determinato dall'ambiguo significato da attribuirsi al termine «parti». Occorre infatti chiarire se come «parti»

debbano essere intesi anche il Presidente del Consiglio dei Ministri e il Presidente della Giunta regionale.

La dottrina ha riversato fiumi di inchiostro sul problema della costituzione e/o intervento in giudizio del Presidente del Consiglio e di quello della Giunta, sull'opportunità cioè di aderire ad una interpretazione «formale» o «sostanziale» del termine *parti* utilizzato dall'art. 26, legge n. 87 del 1953 e riportato al 1° comma dell'art. 9 n.i. [1]. Occorre tuttavia osservare che anche se la granitica giurisprudenza della Corte, a partire dalla famosa sent. n. 210 del 1983, ha fugato ogni dubbio sull'interpretazione della norma in oggetto ai fini *sostanziali*, permangono alcuni dubbi di natura teorica sul fondamento di tale interpretazione [2].

Al punto 5 del *Considerato in diritto* di tale decisione, la Corte si è preoccupata di giustificare il perché, nonostante che il Presidente del Consiglio avesse spiegato il proprio intervento, si potesse tuttavia procedere all'esame della questione in Camera di consiglio. La Corte, in tale decisione, ha individuato il presupposto della legittimità di procedere in camera di consiglio nella *negazione* della qualità di parte al Presidente del Consiglio (o della Giunta) quando essi, non essendo già parti nel giudizio principale, fossero intervenuti nel giudizio incidentale di legittimità costituzionale. La Corte ha fondato la propria interpretazione su due differenti argomenti: uno di natura testuale e uno di natura sistematica. Quello di natura testuale si ricaverebbe, a parere della Corte, dal combinato disposto degli artt. 26 e 25, legge n. 87 del 1953 e degli artt. 3 e 4 n.i.

L'art. 26, infatti, dal quale si ricava che la Corte può convocare la camera di consiglio quando non vi sia alcuna parte costituita, segue immediatamente l'art. 25 che tratta in due differenti commi, separatamente, le facoltà processuali riconosciute alle *parti* e quelle riconosciute invece agli *intervenienti* Presidente del Consiglio o della Giunta. Così come, ha osservato la Corte, gli artt. 3 e 4 n.i. trattano distintamente la *costituzione* delle parti e l'*intervento* del Presidente del Consiglio e della Giunta.

Il secondo elemento viene individuato dalla Corte nella stessa natura incidentale del giudizio costituzionale.

Essendo quest'ultimo un mero incidente del processo principale, è a questo, ha affermato la Corte, che occorre guardare per capire quali siano le parti *in causa*, cioè, secondo la definizione della dottrina processualistica, quelle che hanno proposto la domanda o in nome delle quali la domanda è stata proposta e quelle contro le quali è diretta la domanda medesima.

Tuttavia, sono stati prospettati dalla dottrina alcuni dubbi sull'esattezza di tale

---

[1] Si veda per tutti e diffusamente R. ROMBOLI, *Il giudizio costituzionale incidentale come processo senza parti*, Milano, 1985, 195 ss. Si vedano anche: ID., *Le ipotesi di convocazione della Corte costituzionale in camera di consiglio*, in *Foro it.*, IV, 1988, 166; G. D'ORAZIO, *Sulle recenti autoriforme processuali della Corte costituzionale*, in *Le Regioni*, 1989, 359; G. D'ORAZIO-G. LA GRECA-P. PRATIS, *Sull'organizzazione del lavoro della Corte costituzionale in sede giurisdizionale*, in *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale*, Milano, 1988, 366; G. ZAGREBELSKY, *Processo costituzionale*, voce in *Enc. dir.*, XXXVI, 1987, 611; ID., *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, 117.

[2] In particolare, si veda R. ROMBOLI, *Le ipotesi*, cit., 176.

motivazione. In particolare, è stato rilevato che l'art. 25, legge n. 87 del 1953 si riferirebbe ad un momento anteriore a quello dell'avvenuta costituzione delle *parti*, tale che le parti in questo caso non sono ancora le *parti* del processo costituzionale (dato che non si sono ancora costituite), ma le parti del giudizio *a quo*, dalle quali è ovviamente tenuto distinto il Presidente del Consiglio o quello della Giunta regionale[3]. Il termine *parti* verrebbe invece usato in un diverso significato, più ampio e ricomprendente anche il Presidente del Consiglio o della Giunta, dall'art. 9 n.i., dal momento che esso si riferisce con certezza ad un momento successivo a quello della costituzione nel processo costituzionale[4].

Anche la definizione di *parte* elaborata nelle categorie processualistiche, cui fa riferimento la Corte, non può restare esente da critiche vista la particolare natura del processo costituzionale, al quale, a detta della stessa Corte, non sembrano estensibili le categorie e gli istituti elaborati per i normali processi.

Le soluzioni teoricamente prospettabili per una riforma dell'art. 9 n.i. sono diverse.

Occorre preliminarmente essere consapevoli del fatto che, a monte della riforma di tale disposizione, esiste la necessità di assumere una posizione *politica* sul significato e sulla natura del giudizio costituzionale in via incidentale da una parte, e sulla opportunità di cristallizzare in una norma ciò che la Corte ha costantemente posto in essere a partire dal 1983 sino ad oggi.

Esula dagli obiettivi di questo lavoro l'esposizione delle differenti posizioni teoriche che è possibile assumere in relazione alla problematica appena accennata; si preferisce ipotizzare in modo schematico due diverse soluzioni:

1) Se dovesse prevalere l'intento di garantire il contraddittorio tra le parti anche nel processo costituzionale, aderendo all'impostazione secondo cui il processo costituzionale è un processo tra parti che sono portatrici di propri interessi nel giudizio, si dovrebbe esplicitamente prevedere la trattazione della questione in udienza pubblica anche nel caso in cui si sia costituito il solo Presidente del Consiglio o della Giunta regionale;

a) «Se nessuna delle parti si è costituita in giudizio, *né hanno spiegato intervento il Presidente del Consiglio o il Presidente della Giunta regionale*, il Presidente può convocare la Corte in camera di consiglio».

2) Se dovesse prevalere, invece, l'indirizzo per cui il giudizio costituzionale sulle leggi presiede alla finalità di tutelare l'obiettività e la legittimità dell'ordinamento, l'intero insieme delle norme processuali dovrebbe cedere il passo a questa esigenza, tanto che esse sarebbero (come in parte sono state fino ad ora) disponibili da parte della Corte[5], soprattutto se si considera che «*la normativa sulla pro-*

---

[3] *Ibidem*, 175.

[4] *Ibidem*, 176.

[5] Si veda a questo proposito L. CARLASSARE, *Le decisioni di inammissibilità e di manifesta infondatezza della Corte costituzionale*, in *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale*, Milano, 1988, 62; si veda anche G. D'ORAZIO, *Soggetto privato e processo costituzionale. Lineamenti generali*, in *Strumenti e tecniche*, cit., 397.

cedura da adottare nel processo incidentale è largamente lacunosa, contraddittoria e confusa»[6]. Se si sposasse tale impostazione non avrebbe senso proporre delle modifiche tese a limitare la libertà della Corte nei modi da seguire per garantire la legittimità dell'ordinamento. Non sarebbe il caso, in tale prospettiva, di cristallizzare normativamente una prassi giurisprudenziale o, se si preferisce, una convenzione costituzionale che, come tutte le convenzioni resta valida finché la si vuole ritenere tale.

Per maggiore chiarezza tuttavia, si potrebbe ammettere esplicitamente la *possibilità* di convocare la camera di consiglio anche nel caso in cui si sia costituito il solo Presidente del Consiglio o della Giunta.

b) Si potrebbe a tal fine introdurre il comma 1 *bis*:

«La convocazione in camera di consiglio è altresì ammissibile nel caso in cui si sia costituito il solo Presidente del Consiglio o il Presidente della Giunta regionale».

Comma 2

Il 1°comma attribuisce al Presidente, sentito il giudice per l'istruzione, il potere di convocare la camera di consiglio, anche qualora si siano costituite le parti, nel caso in cui ricorra (o appaia ricorrere) la manifesta infondatezza della questione. Il problema che si pone in relazione a tale disposizione è capire se sia il caso di prevedere espressamente nella norma, insieme ai casi di manifesta infondatezza, altri casi che si risolvono con pronunce di tipo processuale e che, pertanto, possono essere risolti in camera di consiglio.

La giurisprudenza costituzionale ha dimostrato come la Corte abbia interpretato il 2° comma dell'art. 9 ritenendo di poter estendere la disciplina in esso prevista anche ai casi di manifesta inammissibilità in entrambe le forme dei giudizi di legittimità costituzionale delle leggi (visti i rinvii operati dall'art. 3, 4 cpv. della legge n. 87 del 1953 e dall'art. 25 n.i.).

Tale estensione, oltre che dalla giurisprudenza della Corte, si evince grazie ad alcuni ulteriori elementi.

Una delibera del Collegio del 5 marzo 1981 ha interpretato l'art. 26 della legge n. 87 del 1953 nel senso che la disciplina del caso di manifesta infondatezza, e quindi il procedimento camerale legislativamente disposto per quella ipotesi, dovesse intendersi «a maggior ragione» estensibile anche a quei casi che il Presidente, al momento della fissazione del ruolo e sentito il giudice per l'istruzione, avrebbe ritenuto di manifesta inammissibilità[7]. Dal punto di vista formale tale deliberazione del Collegio non è mai sfociata nella pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale comportando la modifica delle Norme Integrative (secondo quanto implicitamente disposto dall'art. 32 delle n.i. stesse), ed ha assunto le funzioni proprie di una convenzione interpretativa della legge n. 87 del 1953 ed integrativa delle n.i. Tale convenzione ha attribuito al Presidente la facoltà di prevedere una diversa

[6] M. LUCIANI, *Le decisioni processuali e la logica del giudizio costituzionale incidentale*, Padova, 1984, 58.

[7] Si veda la *Conferenza stampa del Presidente della Corte costituzionale L. Elia per il 1981*, in *Giur. cost.*, 1982.

distribuzione dei lavori della Corte costituzionale tra udienza pubblica e camera di consiglio, tale da determinare una «abituale equiparazione fra il caso di manifesta infondatezza ed il caso di manifesta inammissibilità» [8] (le ordinanze che hanno dichiarato la manifesta infondatezza nel quinquennio 1995-1999 sono state 493, di cui 439 emanate in camera di consiglio e 54 in udienza pubblica), fermo restando in ogni caso quanto previsto dall'ultimo comma dell'art. 9 n.i. a proposito della possibilità di rinviare la causa alla pubblica udienza laddove non ricorra il caso (o, a questo punto, meglio sarebbe dire *i casi*) indicati nel 2° comma.

Per dare atto dell'influenza che tale equiparazione ha avuto nella organizzazione dei lavori della Corte, basti pensare al fatto che dal 1956 al 1999 sono state emanate in tutto 2036 ordinanze che hanno dichiarato la manifesta inammissibilità della questione, di cui ben 1977 nel periodo 1983-1999 e, tra queste, 493 nel solo quinquennio 1995-1999.

Ci si limita, in questa sede, soltanto a dare conto delle diverse opinioni della dottrina a proposito del problema del rapporto tra fonti legislative e facoltà di autodeterminazione della Corte costituzionale [9]. Alcuni, ventilando ipotesi di illegittimità, hanno sostenuto che né la legge n. 87 del 1953, né le n.i. fanno riferimento alcuno alla possibilità per la Corte di adottare ordinanze di manifesta inammissibilità, tanto che esse non avrebbero «realmente un fondamento nelle fonti normative sul processo costituzionale» [10]; altri non hanno ravvisato nelle ordinanze di manifesta inammissibilità pronunciate in camera di consiglio «una distorsione delle regole degli artt. 26, comma 2, e 29 della legge n. 87 del 1953 o dell'art. 9 delle norme integrative» [11]; altri ancora, sposando la più generale tesi che fine ultimo del giudizio sulle leggi sarebbe quello di garantire la legittimità dell'ordinamento, hanno affermato che «non conta tanto la formula (o la forma), quanto il motivo che sta alla base della decisione di non passare al merito» [12] oppure che «la Corte, di fronte alla mancanza di precise regole processuali, adatta i propri strumenti processuali nel modo che ritiene più opportuno» [13].

Le ordinanze di tipo processuale possono generalmente essere ricondotte in quattro formule del dispositivo [14]: cessazione della materia del contendere, improponibilità, inammissibilità e restituzione degli atti al giudice *a quo*. Nella più recente giurisprudenza della Corte le prime due tra queste formule sono state ten-

---

[8] *Conferenza stampa del Presidente della Corte costituzionale L. Paladin per il 1985*, in *Giur. cost.*, 1986.

[9] Per una panoramica più specifica delle tesi avanzate in dottrina si rinvia a F. Gambini, *Ordinanze di manifesta infondatezza e manifesta inammissibilità: la giurisprudenza della Corte costituzionale nell'anno 1998*, in *Studium Iuris*, 2000, 862.

[10] Si veda per tutti M. LUCIANI, *Le decisioni processuali*, cit., 56.

[11] V. ANGIOLINI, *La "manifesta infondatezza" nei giudizi costituzionali*, Padova, 1988, 154.

[12] L. CARLASSARE, *Le decisioni di inammissibilità*, cit., 62.

[13] L. PESOLE, *Sull'inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale sollevate in via incidentale: i più recenti indirizzi giurisprudenziali*, in *Giur. cost.*, 1992, 1577.

[14] Si veda ancora F. GAMBINI, *op.cit.*, 867.

denzialmente fatte rifluire in quella più generale della inammissibilità [15]; l'unica che ha conservato una certa autonomia è la restituzione degli atti al giudice *a quo*, anche se ha visto limitare la propria sfera di applicazione ai soli casi di *ius superveniens* [16].

Alla luce di quanto esposto e considerando altresì che 146 delle 186 ordinanze di restituzione degli atti al giudice *a quo* sino ad ora emanate sono state adottate a seguito di riunioni della Corte in camera di consiglio; e segnalando che la Corte ha accentuato la convocazione della camera di consiglio come strumento per la *scelta* delle questioni da trattare, si potrebbe proporre la seguente modifica del 2° comma dell'art. 9 n.i.:

2. – Il Presidente, sentito il giudice per l'istruzione, può convocare ugualmente la camera di consiglio, qualora ravvisi che possa*no* ricorrere *i casi* di manifesta infondatezza*, manifesta inammissibilità o restituzione degli atti al giudice a quo.*

2 *bis. – Il Presidente, sentito il giudice per l'istruzione, può convocare altresì la camera di consiglio quando i casi di cui al comma precedente si verificano dopo la fissazione dell'udienza pubblica.*

Comma 3

Si propone una modifica di adeguamento a quella dell'art. 5:

A cura del cancelliere, *nelle forme previste dal precedente articolo 5*, il decreto del Presidente è comunicato in copia alle parti costituite venti giorni prima della data fissata per la riunione della Corte in camera di consiglio.

Comma 4

Si propone una modifica di adeguamento a quella del 2° comma:

La Corte, se ritiene che non ricorra*no i casi* indicat*i* nel secondo comma, rinvia la causa alla pubblica udienza.

3. *I poteri istruttori: considerazioni preliminari*

L'analisi dei poteri istruttori della Corte costituzionale, disciplinati dall'art. 13 della legge n. 87 del 1953 e dagli artt. 12-14 n.i., soprattutto se compiuta in una prospettiva *de iure condendo*, necessita di alcune precisazioni iniziali.

---

[15] Dal 1956 sino al 1999 la cessazione della materia del contendere è stata dichiarata solo otto volte. Nel quinquennio 1995-1999 solo nell'ord. n. 60 del 1997 è stata dichiarata espressamente la cessazione della materia del contendere.

L'improponibilità del ricorso o della questione è stata espressamente dichiarata nel dispositivo solo sette volte nel periodo 1956-1999. Nemmeno una nel quinquennio 1995-1999.

[16] La restituzione degli atti al giudice *a quo* è stata disposta 186 volte (di cui 146 a seguito di camera di consiglio) con ordinanza nel quinquennio 1995-1999. Una sola volta con sentenza n. 361 del 1998 perché disposta insieme a una dichiarazione di illegittimità costituzionale e ad alcune di inammissibilità ed infondatezza. Sono invece 885 il totale delle decisioni che restituiscono gli atti al giudice *a quo* nel periodo 1956-1999, 28 delle quali sono sentenze.

Come è stato giustamente sottolineato, lo studio dell'istruttoria nel giudizio sulle leggi presuppone lo sviluppo del diritto processuale costituzionale[17]. Se si ritiene che le norme processuali siano meramente funzionali rispetto all'attuazione dei valori costituzionali verranno considerate «sacrificabili» rispetto a questi ultimi; viceversa, se si esalta il carattere giurisdizionale dell'attività della Corte le regole processuali acquistano una posizione essenziale[18]. Vi sarebbe altresì un orientamento dottrinale intermedio che sostenendo il carattere di diritto obiettivo del processo costituzionale purtuttavia, al fine di rendere prevedibile il comportamento della Corte e quindi anche come elemento di legittimazione, ritiene importante il rispetto delle norme processuali, pur riconoscendo alla Corte costituzionale una qualche discrezionalità[19].

Poteri istruttori e rilievo dei «fatti» nel giudizio di costituzionalità possono essere letti facendo riferimento alla struttura stessa del processo costituzionale, inteso come giudizio «concreto»[20]. Se per concretezza si fa riferimento al rapporto tra giudizio *a quo* e oggetto della questione di costituzionalità, i fatti che entrano in rilievo sono i cosiddetti *adjudicative facts*, «ossia quelli che riguardano le parti del processo, ciò che sono o quel che fecero, venendo ad assumere particolare rilievo ai fini del riscontro del requisito della rilevanza»[21]. Ma il concetto di giudizio «concreto» può assumere anche un altro significato, per spiegare il quale è utile richiamare le pagine di G. Zagrebelsky in *La dottrina del diritto vivente*[22]. Quest'ultima, come è noto, svolge non soltanto una funzione di «raccordo» tra Corte costituzionale e Magistratura, ma «solleva la questione fondamentale di determinare qual è la fattispecie oggetto del giudizio di costituzionalità: la legge come tale o «la situazione di diritto» che alla legge consegue»? Si tratta di leggere la dottrina del diritto vivente attraverso una prospettiva sociologica, «che mette al centro della considerazione l'impatto della legge sulla società e della società sulla legge», in modo tale che esso sia determinato non solo dalla legge, ma anche dalla giurisprudenza, dall'amministrazione, dai gruppi sociali e dai singoli individui coi loro atti «giuridicamente rilevanti»[23]. In sintesi, «il controllo sulla legge come diritto vivente … consentirebbe alla Corte di considerare anche quel *quid pluris* di ordine sociale che sta fuori della legge vigente e ne determina l'impatto effettivo»[24].

Se si tengono presenti le decisioni della Corte in tema di ragionevolezza, si può notare come essa talvolta utilizzi le ordinanze istruttorie (come vedremo rare) proprio per ricostruire l'impatto sociale prodotto dalla legge impugnata. Il fatto

---

[17] T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nel giudizio sulle leggi*, Milano, 1997, 6.

[18] *Ibidem*, 8-9.

[19] *Ibidem*, 10-11.

[20] *Ibidem*, 19.

[21] *Ibidem*, 24.

[22] G. ZAGREBELSKY, *La dottrina del diritto vivente*, in AA.VV., *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale*, Milano, 1988, p. 97 ss.

[23] *Ibidem*, 113-114.

[24] *Ibidem*, 116.

che sempre più spesso la Corte tenda ad evitare l'utilizzo dei poteri istruttori può trovare una spiegazione nel fatto che «la valutazione pregiuridica delle questioni da decidere (la «precomprensione» del «caso») è il momento in cui si annidano le scelte di valore che ne condizioneranno la soluzione … Confinare questo momento in una fase preliminare alle argomentazioni rese palesi dalla motivazione può essere un efficace espediente per tenerlo lontano da ogni controllo»[25]. Per affrontare tali questioni una soluzione praticabile sarebbe l'introduzione «di un *diritto delle prove* nei giudizi sulle leggi, più ricco di quello che risulta dagli striminziti artt. 13, legge n. 87 del 1953 e 12, 13 e 14 n.i., un diritto che superi l'assurda regola per la quale le conoscenze extralegislative di cui la Corte abbisogna sono richieste normalmente al Governo»[26].

In questa prospettiva, i «fatti» rilevanti sarebbero i cosiddetti «*legislative facts*», ossia «fatti sociali, economici, politici, scientifici, generali o generalizzabili, ma comunque non acquisibili attraverso l'interpretazione giuridica, che richiedono il ricorso a cognizioni extragiuridiche, provenienti da altre discipline scientifiche oppure dalla comune esperienza»[27]. I poteri istruttori della Corte entrerebbero in rilievo proprio per la conoscenza di questi fatti.

Per affrontare i problemi di ordine concettuale sopra esposti, che fungono da punto di partenza per la scelta delle modifiche da apportare alle norme integrative sui poteri istruttori, faremo riferimento alla distinzione «funzionale» proposta da T. Groppi. Lo svolgimento di un'istruttoria formalizzata, infatti, rileva sia da un punto di vista «endoprocessuale» che da un punto di vista «extraprocessuale»[28]. Sotto il primo profilo, le scelte di fondo sulla natura del giudizio delle leggi sono determinanti, dipendendo dalla considerazione di esso come vero e proprio processo costituzionale volto a garantire i diritti individuali. Solo in presenza delle parti costituite, allora, l'istruttoria formalizzata acquista un ruolo di primo piano, sorgendo in capo ai soggetti costituitisi dei veri e propri diritti processuali[29]. Trasportando tali impostazioni in una prospettiva riformatrice delle norme integrative sono evidenti le conseguenze di ordine pratico: la costruzione di quel *diritto alla prova* richiamato da Zagrebelsky, e quindi la predisposizione di un apposito apparato normativo volto a riconoscere adeguati diritti alle parti costituite.

---

[25] *Ibidem*, 120.

[26] *Ibidem*, 120-121: «Il Governo è spesso soggetto interessato e la sua attività istruttoria per conto della Corte si svolge fuori di ogni controllo e di ogni contraddittorio. Il diritto delle prove nel giudizio sulle leggi è un capitolo ancora quasi tutto da esplorare e regolare: esso deve riconoscere alle parti un *diritto alla prova* fuori dell'ottica inquisitoria che oggi prevale, e garantire il contraddittorio in ogni momento del processo probatorio (quello della decisione sull'ammissione della prova, quello dell'esecuzione del mezzo di prova, quello della valutazione dei risultati probatori). La dilatazione e la regolamentazione del momento probatorio potranno risultare necessarie in modo evidente solo quando si assuma la consapevolezza dell'importanza dei giudizi di fatto che entrano nella determinazione della fattispecie, consapevolezza che oggi pare mancare e così giustificare una loro formulazione non verificata da parte della Corte costituzionale».

[27] T. GROPPI, *I poteri istruttori*, cit., 24.

[28] *Ibidem*, 126.

[29] *Ibidem*, 138.

La costruzione di un apparato normativo di questo genere riteniamo sia una strada difficilmente percorribile in sede di auto-riforma. Optare per l'orientamento in discussione (che appunto presuppone l'adesione ad un determinato modello di giudizio costituzionale) o per quello opposto, costringerebbe i «riformatori» a schierarsi in modo netto a favore o contro le proposte di modifica, col rischio di non trovare una soluzione condivisibile.

Per questi motivi abbiamo preferito proporre delle modifiche alle norme integrative cercando di evitare una scelta di campo netta, e adottando una prospettiva «extraprocessuale», che prescinda (almeno in parte) dalla scelta di un determinato modello di processo costituzionale. Da questo punto di vista emerge, in primo luogo, l'esigenza di una motivazione delle decisioni della Corte costituzionale la più autorevole e convincente possibile. È la motivazione, come è noto, uno degli elementi principali che attribuisce alla Corte costituzionale quella legittimazione necessaria per sorreggere le proprie decisioni. Attraverso l'istruttoria formalizzata la Corte è in grado di inserire nella motivazione i «fatti», spesso solo presupposti ma intuibili, aumentando così l'autorevolezza delle proprie decisioni. Di conseguenza appaiono interessanti tutte quelle modifiche alle norme integrative volte a raggiungere tale obiettivo.

In secondo luogo, attraverso l'istruttoria formalizzata la Corte potrebbe sviluppare «una motivazione più trasparente nel suo processo formativo» [30].

4. (Segue). *Alcune osservazioni della dottrina in tema di poteri istruttori ed elementi «fattuali» nel giudizio di costituzionalità*

I poteri istruttori, l'eventualità che elementi «fattuali» assumano dignità formale nel processo costituzionale, richiamano inevitabilmente il rapporto tra fatto e oggetto del sindacato di costituzionalità [31]. Sono note le osservazioni di A. Bal-

---

[30] *Ibidem*, 130.

[31] È stato messo in evidenza da T. GROPPI, *I poteri istruttori*, cit., 2, e da ultimo da A. RUGGERI e A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2001, 85, la scarsa attenzione della dottrina sul tema dei poteri istruttori. In ogni caso ricordiamo gli studi che si sono occupati direttamente dei poteri istruttori della Corte costituzionale italiana: A. BALDASSARRE, *I poteri conoscitivi della Corte costituzionale e il sindacato di legittimità in astratto*, in *Giur. cost.*, 1973, 1497 ss.; A. CERRI, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nei giudizi sulle leggi e sui conflitti*, in *Giur. cost.*, 1978, 1335 ss.; M. CHIAVARIO, *Ordinanze istruttorie della Corte costituzionale nei giudizi di legittimità promossi in via incidentale*, in *Scritti su La giustizia costituzionale in onore di Vezio Crisafulli*, I, Padova, 1985, 215 ss.; M. LUCIANI, *I fatti e la Corte: sugli accertamenti istruttori del giudice costituzionale nei giudizi sulle leggi*, in AA.VV., *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale*, Milano, 1988, 521 ss.; G. BRUNELLI-A. PUGIOTTO, *Appunti per un diritto probatorio nel processo costituzionale: la centralità del «fatto» nelle decisioni della Corte*; P. COSTANZO (a cura di), *L'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale*, Torino, 1996, 245 ss.; T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nel giudizio sulle leggi*, Milano, 1997; ID., *L'istruttoria e l'udienza innanzi alla Corte*, in V. ANGIOLINI, *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, Torino, 1998; F. DAL CANTO, *La rilevanza e il valore del fatto nel giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, relazione al seminario del «Gruppo di Pisa», *Il giudizio sulle leggi e la sua «diffu-*

dassarre, secondo cui l'utilizzo dei poteri istruttori della Corte costituzionale è in grado di incidere su tre livelli: 1) sulla norma-parametro; 2) sulla norma-oggetto; 3) sulla motivazione (come argomento retorico)[32].

I poteri istruttori vengono utilizzati dalla Corte in diverse occasioni: per valutare i vizi del procedimento, per valutare vicende o norme di altri ordinamenti richiamati nel nostro, per le leggi-provvedimento, per ricercare elementi utili per il controllo della rilevanza, per conoscere il modo in cui la legge è stata effettivamente eseguita, in particolare quando l'applicazione è opera di atti di organi amministrativi a carattere discrezionale, per conoscere gli effetti economici della norma impugnata[33].

È stato messo in evidenza come in relazione alle diverse funzioni attribuibili ai poteri istruttori, funzioni che possono anche accavallarsi fra loro, non si possa negare che talvolta siano utilizzati con intento dilatorio o come supporti retorici della motivazione[34]. Acquistano un ruolo essenziale, invece, quando si tratta di valutare vizi formali della legge o l'incostituzionalità di leggi-provvedimento[35]. Nel descrivere i motivi che possono spingere la Corte costituzionale a far uso dei poteri istruttori è stato sottolineato come «lo strumento-ordinanza istruttoria si dimostra, dunque, capace di impiego estremamente flessibile. E questa flessibilità è accentuata dal fatto che nulla esclude che, con uno stesso strumento istruttorio, la Corte possa in realtà perseguire più scopi, in ragione di una potenziale diversa importanza del fatto nel suo giudizio … E nulla, poi, esclude che da ordinanze concepite per ottenere dati di fatto in funzione del raggiungimento di certi obiettivi, si ricavino poi informazioni che permettano di centrarne altri»[36].

---

sione». Verso un controllo di costituzionalità di tipo diffuso?, Pisa, 25-26 maggio 2001, spec. sez. II del *paper*. Si segnalano altresì M. AINIS, *La motivazione in fatto della sentenza costituzionale*, in A. RUGGERI (a cura di), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Torino, 1994, 167 ss; M. RICCA, *Sul rapporto tra «ritenuto in fatto e considerato in diritto» nel giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale*, *ivi*; A. RUGGERI, *Fatti e norme nei giudizi sulle leggi e le «metamorfosi» dei criteri ordinatori delle fonti*, Torino, 1994, 38 ss.; R. BIN, *Atti normativi e norme programmatiche*, Milano, 1988, 313 ss.

[32] A. BALDASSARRE, *I poteri conoscitivi della Corte costituzionale*, cit., 1498-1500. Da segnalare come A. Cerri diversamente da A. Baldassarre, nega che la Corte utilizzerebbe i poteri istruttori per integrare i concetti vaghi contenuti nella norma parametro, in quanto pur se teoricamente possibile, di fatto essa «cerca di evitare nette prese di posizione sul loro contenuto, consapevole dei giudizi di valore che comporterebbero e dunque del caso «politico» che inevitabilmente verrebbero ad assumere» (1352).

[33] Non manca chi si augura, a questo proposito, che la Corte costituzionale si avvii verso moduli di decisione di tipo anglosassone. Acquisire dati non necessari alla struttura sillogistica del discorso fa sì che elementi giuridicamente irrilevanti acquistino un rilievo formale, sostenendo che «la sincerità anche e forse principalmente degli organi dello Stato non possa non giovare al progresso della democrazia e dello stesso costume sociale»: A. CERRI, *I poteri istruttori della Corte costituzionale*, cit., 1359.

[34] M. LUCIANI, *I fatti e la Corte*, cit., 529 ss.

[35] Anche se M. Luciani avverte come la Corte in questo caso utilizzi due moduli differenti: o i poteri istruttori per individuare elementi di fatto idonei a fondare un eventuale giudizio di incostituzionalità oppure (a prescindere dall'utilizzo dei poteri istruttori) delle sentenze condizionali che di fatto attribuiscono al giudice remittente l'onere istruttorio (531).

[36] M. LUCIANI, *I fatti e la Corte*, cit., 553. La centralità del profilo fattuale, punto di partenza

Elementi fattuali e oggetto del giudizio di costituzionalità, dunque, come elementi strettamente connessi fra loro. Si pensi alla tesi secondo la quale l'oggetto del controllo di costituzionalità avrebbe natura composita (la situazione normativa, appunto), risultante sia da elementi positivi che fattuali: «si avverte così quanto vario e complesso possa essere, ed effettivamente sia, il rapporto tra il «fatto» e la norma: un rapporto … «circolare», se si conviene che, per un verso, il «fatto» entra, per la sua parte, a comporre l'oggetto del giudizio siccome *fattore di significazione* dell'atto-fonte impugnato e, per un altro, in quanto fattore di significazione del parametro, è *fattore di qualificazione* dell'atto stesso. In questo duplice senso, può riassuntivamente dirsi che *il diritto è (anche) «fatto» e il «fatto» diritto*: sta tutta qui la verità della storicità dell'esperienza giuridica» [37].

Ancora, si pensi alla tesi secondo cui dalla coerente applicazione del principio di concretezza storica al sindacato di costituzionalità conseguirebbe che oggetto del sindacato di costituzionalità sarebbe la «norma vivente» [38].

Infine, si rammenti la tesi di Zagrebelsky (più volte richiamata) secondo cui sarebbe la situazione di diritto che alla legge consegue ad essere oggetto del giudizio di costituzionalità. In tutti e tre i casi, come è stato correttamente osservato, «comunque si identifichi l'oggetto del sindacato costituzionale, dunque, non è più possibile sottacere il ruolo strategico degli elementi di fatto che ineriscono alla *questio legitimitatis*» [39].

---

del saggio di G. BRUNELLI-A. PUGIOTTO, *Appunti per un diritto probatorio nel processo costituzionale*, cit., caratterizza alcune particolari tecniche di giudizio: 1) le decisioni di accoglimento per anacronismo legislativo; 2) nei casi di illegittimità costituzionale sopravvenuta; 3) le additive di prestazione; 4) accertamento di vizi formali nell'atto legislativo impugnato; 5) leggi-provvedimento; 6) conflitto di attribuzioni fra poteri dello Stato, «specialmente se sorti da una contestazione relativa ad un atto più che da una lite sulla competenza astrattamente intesa» (*ivi*, 246-248). Non solo però, perché il ruolo del «fatto» può essere estremamente rilevante sia: 7) in caso di intervento della Corte costituzionale nel corso della vicenda referendaria (*ivi*, 249); sia: 8) nei giudizi inerenti a diritti costituzionali (*ivi*, 252).

[37] A. RUGGERI, *Fatti e norme nel giudizio sulle leggi*, cit., 37-38.

[38] A. PUGIOTTO, *Sindacato di costituzionalità e «diritto vivente»*, Milano, 1994, 496, ma v. *passim*.

[39] G. BRUNELLI-A. PUGIOTTO: «Si deve allora segnalare con la dovuta enfasi la necessità indilazionabile di porre mano ad alcune fasi del processo costituzionale, oggi abbandonate alla discrezionalità della Corte: per esempio, un diritto alla prova improntato al principio del contraddittorio, l'introduzione della possibilità del *dissent*, l'esplicitazione in motivazione delle modalità della ricerca compiuta in ordine al diritto vivente od agli elementi costitutivi della situazione – «normativa» o «di diritto» – in oggetto» (264).

5. (Segue). *Proposte di modifica*

VERSIONE ORIGINARIA	PROPOSTA DI MODIFICA
Art. 12. Mezzi di prova. – La Corte dispone con ordinanza i mezzi di prova che ritenga opportuni e stabilisce i termini e i modi da osservarsi per l'esecuzione.	Art. 12. Mezzi di prova e pareri. – La Corte dispone con ordinanza i mezzi di prova che ritenga opportuni e stabilisce i termini e i modi da osservarsi per l'esecuzione. *La Corte può altresì, d'ufficio o su richiesta di parte, acquisire pareri di organismi tecnico-scientifici [e di associazioni esponenziali di interessi collettivi o diffusi].*
Art. 13. Esecuzione dei mezzi di prova. – L'esecuzione dei mezzi di prova ha luogo a cura del giudice per l'istruzione con l'assistenza del cancelliere, che redige il verbale. Le parti sono avvertite dal cancelliere dieci giorni prima di quello fissato per l'assunzione delle prove orali. Le spese per l'esecuzione dei mezzi di prova sono a carico del bilancio della Corte.	Art. 13. Esecuzione dei mezzi di prova *e acquisizione dei pareri*. – L'esecuzione dei mezzi di prova ha luogo a cura del giudice per l'istruzione con l'assistenza del cancelliere, che redige il verbale. *I pareri di cui al precedente art. 12, c. 2, possono essere acquisiti, per iscritto o in forma digitale, a cura del giudice per l'istruzione.* Le parti sono avvertite dal cancelliere dieci giorni prima di quello fissato per l'assunzione delle prove orali. Le spese per l'esecuzione dei mezzi di prova sono a carico del bilancio della Corte.
Art. 14. Chiusura dell'istruttoria e riconvocazione della Corte. – Espletate le prove, i relativi atti sono depositati nella cancelleria. Il cancelliere dà comunicazione del deposito alle parti costituite. Entro venti giorni dalla detta comunicazione, il Presidente fissa la nuova riunione della Corte. Si osservano le norme dell'art. 8 o dell'art. 9, comma primo.	Art. 14. Chiusura dell'istruttoria e riconvocazione della Corte. – Espletate le prove, i relativi atti sono depositati nella cancelleria. Il cancelliere dà comunicazione del deposito alle parti costituite. Entro venti giorni dalla detta comunicazione, il Presidente fissa la nuova riunione della Corte. Si osservano le norme dell'art. 8 o dell'art. 9, comma primo.

La disciplina attuale attribuisce alla Corte ampi poteri istruttori, concedendo, in base all'art. 13 della legge n. 87 del 1953 due mezzi di prova: «[…] l'audizione di testimoni e, anche in deroga ai divieti stabiliti da altre leggi, il richiamo di atti o

documenti»[40]. L'analisi della giurisprudenza della Corte costituzionale mette in primo piano un elemento essenziale: la Corte utilizza ben poco lo strumento delle ordinanze istruttorie, optando talvolta per l'assunzione delle informazioni in modo informale, a discapito della trasparenza della motivazione delle decisioni. Sino alla fine del 1996 la Corte solo in cinquantacinque occasioni ha fatto uso delle ordinanze istruttorie.

Ci sembrano condivisibili le conclusioni cui perviene Groppi, ovvero che non si può ritenere che l'utilizzo scarso delle ordinanze istruttorie significhi che la Corte abbia optato per un sistema processuale di tipo dispositivo, come dimostrato dal fatto che comunque essa spesso si distacca dall'ambito dei fatti allegati dalle parti: insomma, quando la Corte costituzionale fa uso dei poteri istruttori, comunque essi sono esercitati all'interno del quadro inquisitorio delineato dalle norme processuali[41]. La verità è che la Corte costituzionale si sente svincolata dal rispettare l'art. 12 n.i. qualora intenda assumere informazioni, potendo scegliere comunque se attivare l'istruttoria formalizzata ivi prevista oppure attivare dei canali informali.

Ciò che fin qui si è detto può essere così sintetizzato: il problema del non utilizzo dei poteri istruttori non è riconducibile ad ostacoli o limiti normativi, ma ad una scelta «politica» della stessa Corte costituzionale. Se si vuole che la Corte implementi il loro utilizzo l'unica soluzione efficace, in una prospettiva *de jure condendo* sarebbe quella di limitare la discrezionalità della Corte in merito alla richiesta di assunzione di mezzi di prova formulata dalle parti costituite[42]. Intraprendere tale sentiero, però, significherebbe ripensare radicalmente tutto il processo costituzionale, che passerebbe da un modello «inquisitorio di diritto obiettivo»[43] verso un altro modello, magari sulla falsariga di quello amministrativo.

Noi riteniamo invece che debba rimanere alla Corte costituzionale la valutazione finale in tema di acquisizione di mezzi di prova. Nella tabella sopra esposta, infatti, si può notare come in relazione al 1° comma dell'art. 12 n.i. si sia preferito lasciare comunque alla sola Corte la scelta sul *se* fare ricorso ai mezzi istruttori. In ogni caso, laddove si volesse propendere per l'introduzione di un vero e proprio *diritto alla prova*, sarebbe inevitabile consentire alle parti costituite il diritto di chiedere l'acquisizione dei mezzi di prova. Tale scelta a sua volta, potrebbe limitarsi o a lasciare comunque alla Corte costituzionale la scelta sul *se* acquisire la prova richiesta oppure si potrebbe introdurre un vero e proprio *diritto alla prova*.

---

[40] Da tenere presente che, in base all'art. 18 della legge n. 87 del 1953, è la Corte, e quindi in base ad una decisione collegiale, che dispone i mezzi di prova tramite ordinanza (è con quest'ultima, infatti, che la Corte costituzionale adotta tutti i provvedimenti che non giudicano in via definitiva).

[41] T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte*, cit., 257-258.

[42] Si pensi, ad esempio, all'art. 190 c.p.p.: «Le prove sono ammesse a richiesta di parte. Il giudice provvede senza ritardo con ordinanza escludendo le prove vietate dalla legge e quelle che manifestamente sono superflue o irrilevanti. La legge stabilisce i casi in cui le prove sono ammesse di ufficio. […]». È evidente come tali disposizioni siano strettamente collegate alla natura accusatoria del processo penale italiano, con la conseguenza che tutto il processo penale risente di tale logica di fondo.

[43] T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte*, cit., 112 ss.

Ricapitolando, e andando in ordine crescente, sono ipotizzabili tre diverse soluzioni:

1. *modifica minima* (quella da noi suggerita): il 1° comma dell'art. 12 rimane identico, mentre alle parti costituite si limita la richiesta di acquisizione di materiale probatorio ai soli pareri degli *amici curiae*;

2. *modifica intermedia*: il 1° comma dell'art. 12 viene modificato attribuendo espressamente alle parti la possibilità di chiedere l'acquisizione di mezzi di prova, ma lasciando alla Corte costituzionale «l'ultima parola». In questo caso il 1° comma dell'art. 12 potrebbe essere riformulato così: «La Corte dispone, *qualora lo ritenga opportuno, d'ufficio o su richiesta di parte*, con ordinanza i mezzi di prova che ritenga opportuni e stabilisce i termini e i modi da osservarsi per l'esecuzione»[44];

3. *modifica massima*: nel riconoscere alle parti costituite il diritto di chiedere l'attivazione dei mezzi istruttori si pone la necessità di ripensare il sistema generale delle prove, riducendo la discrezionalità della Corte costituzionale nel rifiuto di attivare i poteri istruttori, aprendo il più possibile il processo costituzionale al contributo delle parti.

Siamo d'accordo con chi ritiene che corrisponda ad una visione ottocentesca dello Stato quella per cui solo il Governo (e quindi la pubblica amministrazione) potrebbe fornire alla Corte costituzionale i dati statistici o comunque altri elementi di fatto utili per la decisione, visione oltretutto in contrasto con la struttura pluralistica introdotta dalla Costituzione[45]. È un punto di vista condivisibile che si ricollega alla possibilità per la Corte di avvalersi anche dei pareri di organismi tecnico-scientifici.

La formulazione ampia del 1° comma, come noto, già consente, in linea teorica, l'acquisizione del parere di soggetti terzi, ma ci è sembrato opportuno esplicitarlo per due motivi. In primo luogo per attribuire espressamente anche alle parti costituitesi nel giudizio costituzionale la facoltà di chiedere l'acquisizione dei pareri degli *amici curiae*. In secondo luogo, per coordinare tale modifica con quella relativa all'esecuzione dei mezzi di prova e consentire così, nell'acquisire in forma digitale i pareri degli *amici curiae*, di derogare al 1° comma dell'art. 13 n.i.

Diverso il caso dei pareri eventualmente richiesti ad associazioni o organismi portatori di interessi collettivi o diffusi. In questo caso, in effetti, non saremmo di fronte a dei pareri *pro veritate*, ma all'ingresso nel processo costituzionale di veri e propri interessi di parte. Si tratterebbe in questo caso di valutare più in generale la possibilità di allargare il contraddittorio a soggetti terzi rispetto al processo principale.

Ricapitolando, la necessità che le motivazioni della Corte costituzionale siano sempre più chiare, caratterizzate da un *iter* logico più leggibile, ci porta a ritenere che le modifiche più opportune siano le seguenti:

---

[44] In *corsivo* sono evidenziate le parti aggiunte.

[45] A. BALDASSARRE, *I poteri conoscitivi della Corte costituzionale*, cit., 1502-1503.

1. esplicitazione della possibilità per la Corte costituzionale di acquisire i pareri di organismi tecnico-scientifici (eventualmente di enti esponenziali di interessi collettivi o diffusi);

2. attribuzione espressa alle parti costituite della facoltà di chiedere alla Corte costituzionale l'acquisizione dei pareri di cui sopra, ferma restando la valutazione di opportunità della Corte medesima;

3. possibilità per il giudice istruttore, in sede di esecuzione dei mezzi di prova, di acquisire i pareri di cui sopra in forma scritta o digitale.

6. *Le riunioni di procedimenti*

La riunione dei procedimenti, come emerge dall'analisi dell'art. 15 n.i. consta di una procedura bifasica: 1) decisione del Presidente della Corte costituzionale (d'ufficio o su richiesta di parte) di portare alla stessa discussione più cause per essere eventualmente decise con unica sentenza; 2) delibera della Corte costituzionale in merito alla riunione. È stato però osservato come dall'analisi della giurisprudenza della Corte costituzionale non emerga tale sequenza procedimentale, ma la non sempre presente motivazione della riunione sia limitata all'*incipit* del «considerato in diritto» [46]. L'impossibilità di classificare i casi in cui la Corte procede alla riunione dei procedimenti non deve in effetti far pensare ad una mera casualità nelle scelte della Corte costituzionale. In realtà sono diverse e molteplici le motivazioni che spingono il giudice delle leggi, in base a valutazioni compiute *caso per caso*, ad optare (o non optare) per la riunione dei giudizi [47].

È condivisibile il fatto che in realtà i presupposti della riunione siano individuabili nell'identità o nella connessione dell'oggetto dei giudizi [48], così come è innegabile come tale valutazione risenta di una discrezionalità ineliminabile, che forse neanche la positivizzazione dei presupposti della riunione potrebbe evitare.

Soluzione preferibile, allora, potrebbe essere quella di non modificare l'art. 15 n.i., ma di «sollecitare» la Corte costituzionale, in punto di motivazione, a rendere il più trasparente possibile il *perché* delle proprie scelte.

---

[46] C. SALAZAR, *Riunione delle cause nel giudizio sulle leggi e teorie del «caos», ovvero: della «leggerezza» (insostenibile?) del processo costituzionale*, in P. COSTANZO (a cura di), *L'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale*, Torino, 1996, 361.

[47] C. Salazar, ad esempio (C. SALAZAR, *ult. op. cit.*, 364), mette in evidenza come talvolta la Corte eviti di riunire due cause che in altre occasioni avrebbe deciso con un'unica sentenza per rispondere «alle esigenze di una precisa strategia, quella per cui, lasciando separate le cause, da un lato, il giudice delle leggi si può prefabbricare un duplice precedente, cui uniformarsi in occasione della eventuale successiva decisione su caso analogo; dall'altro, scoraggia i giudici dal sollevare la questione, a meno di non individuare nuovi, stringenti motivi di sospetta incostituzionalità».

[48] *Ibidem*, 368.

7. *I ricorsi che promuovono questioni di legittimità costituzionale*

VERSIONE ORIGINARIA	PROPOSTA DI MODIFICA
Art. 23, comma 3. Ricorsi che promuovono questioni di legittimità costituzionale. – La parte convenuta può presentare deduzioni e costituirsi entro venti giorni da quello del deposito del ricorso.	Art. 23, comma 3. Ricorsi che promuovono questioni di legittimità costituzionale. – *Non si propongono modifiche.*

La Corte costituzionale nella sua giurisprudenza ha sempre ritenuto, senza peraltro fornire dettagliate motivazioni, il termine assegnato al resistente per la costituzione in giudizio come perentorio, punendo la costituzione tardiva con la sanzione dell'inammissibilità o dell'irricevibilità [49].

In dottrina è stato rilevato che il rigore nell'interpretazione dei termini mentre «può apparire pienamente giustificato dove si tratta di termini il cui mancato rispetto dà luogo alla improcedibilità del ricorso, appare meno giustificato quando si tratta di termini per il compimento di attività processuali non condizionanti la procedibilità del ricorso, come nel caso della costituzione in giudizio dello Stato o della Regione resistente» [50].

Ciò che, se appariva giustificato nella originaria previsione di un processo da celebrarsi in tempi molto stretti, risulta «largamente ingiustificato» [51] nell'attuale profilarsi del giudizio in via principale, ove tra il deposito del ricorso e la discussione della causa può trascorrere molto tempo.

Posto che la perentorietà del termine, ove rilevata, è motivata *per relationem* dalla stessa Corte costituzionale a quella degli altri termini del processo costituzionale (sent. n. 179 del 1987), si consenta di rinviare a quanto si dirà a proposito della asserita perentorietà dell'art. 26, 3° comma, n.i.

Ci si limita in questa sede ad osservare che sarebbe sufficiente un mutamento di interpretazione da parte della Corte costituzionale volto ad intendere più elasticamente il termine fissato dalla disposizione in questione.

---

[49] Si vedano, fra le tante, le decisioni nn. 71 del 1982, 155 del 1985, 13 e 179 del 1987, 476 del 1995, 93 del 1996 e 230 del 2001.

[50] V. ONIDA, *I giudizi sulle leggi nei rapporti fra Stato e Regione. Profili processuali*, in *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale*, Milano, 1988, 185.

[51] *Ibidem.*

8. *I ricorsi per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato*

VERSIONE ORIGINARIA	PROPOSTA DI MODIFICA
Art. 26, comma 3. Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato. – Il ricorso, con la prova delle notificazioni eseguite a norma dell'articolo 37, comma quarto, di detta legge, è depositato nella cancelleria della Corte entro venti giorni dall'ultima notificazione.	Art. 26, comma 3. Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato. – Il ricorso, con la prova delle notificazioni eseguite a norma dell'articolo 37, comma quarto, di detta legge, è depositato nella cancelleria della Corte *o inviato con piego raccomandato, con ricevuta di ritorno, o trasmesso per via telematica, nei modi e nelle forme indicati dal precedente articolo 5,* entro venti giorni dall'ultima notificazione. *Il mancato o il tardivo deposito non impediscono la riproponibilità del ricorso.*

a) Il problema principale che presenta tale disposizione è quello di riuscire ad individuare quale sia la disciplina normativa applicabile in tema di deposito del ricorso e, soprattutto, quali siano le sanzioni (eventualmente) previste ed applicabili per i casi di violazione del termine previsto.

L'art. 22 della legge n. 87 del 1953 prevede infatti che:

«Nel procedimento davanti alla Corte costituzionale … si osservano, in quanto applicabili, anche le norme del regolamento per la procedura innanzi al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale.

Norme integrative possono essere stabilite dalla Corte nel suo regolamento».

Dall'analisi testuale di questa disposizione è possibile dedurre che le norme del regolamento del Consiglio di Stato (d'ora in poi CdS), per poter essere utilizzate nell'ambito del processo costituzionale, devono risultare *applicabili* e, in secondo luogo, che esse non sono le sole applicabili, posto che l'*anche* prevede implicitamente che esse siano integrative rispetto alle norme stabilite altrove e, in particolare, rispetto alle norme integrative indicate al 2° comma.

In tale prospettiva deve affermarsi che il richiamo operato dall'art. 22, legge n. 87 del 1953 operi solo in caso di incompletezza della normativa specifica dettata per il processo costituzionale, condizione che non pare ricorrere in materia di deposito del ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, grazie a quanto disposto dall'art. 26, 3° comma, n.i. [52].

Il fatto che tale articolo non sia *complementare* al richiamato Regolamento del CdS, si evince dal fatto che l'articolo in questione prevede una modifica rispetto al

[52] G. SILVESTRI, *Il conflitto di attribuzione tra rigidità processuali ed esigenze sostanziali*, in *Giur. cost.*, 1997, 3988.

termine previsto in quel Regolamento per il deposito del ricorso (30 giorni), ciò che manifesta la volontà delle n.i. di disciplinare la materia in maniera diversa.

In dottrina è stato evidenziato che, a voler seguire un corretto metodo interpretativo, l'art. 26 n.i. dovrebbe essere considerato «disciplina *specifica ed autonoma* del ricorso per conflitto di attribuzione» posto che, a differenza di quanto previsto nel regolamento del C.d.S., non contempla neppure la sanzione della decadenza [53]. Pur ribadendo, come più volte ha fatto la Corte, che non si possono applicare per analogia al processo costituzionale le categorie proprie degli altri processi (civile, penale ed amministrativo), giova in questa sede ricordare che è principio generale del diritto processuale italiano che, laddove la decadenza dal diritto di porre in essere un atto giuridico non sia prevista espressamente, essa non sia neppure ricavabile in maniera implicita.

Essendosi probabilmente resasi conto di ciò, la Corte costituzionale, nella sent. n. 87 del 1977, ha dichiarato la improcedibilità del ricorso perché imposta dai *principi* del processo amministrativo, non quindi facendo riferimento ad una precisa regola (non avrebbe potuto perché non c'è) ma ad un *principio*, caratterizzato da una propria forza espansiva [54]. Occorre ricordare, tuttavia, che nel processo amministrativo esiste una precisa simmetria tra il termine perentorio di proposizione del ricorso e la decadenza comminata per il ritardo nel deposito dell'originale del ricorso stesso; simmetria che non può invece essere rilevata nel ricorso per conflitto di attribuzione dei poteri dello Stato davanti alla Corte costituzionale, posto che per la proposizione di esso non è previsto termine alcuno.

La giurisprudenza della Corte, a partire dalla già citata sent. n. 87 del 1977, si è costantemente espressa a favore dell'applicabilità della sanzione della decadenza al mancato rispetto del termine previsto dall'art. 26 n.i. [55].

La dottrina, come è stato accennato, si è espressa generalmente in senso critico nei confronti dell'impostazione assunta dalla Corte costituzionale, giudicata troppo rigorosa quando non addirittura priva di fondamento normativo [56].

D'altra parte, lascia perplessi il fatto che la Corte costituzionale abbia di fatto accettato le motivazioni presentate dalla Camera dei Deputati in un ricorso nel

---

[53] *Ibidem*, 3989. R. ROMBOLI, *Sentenze di improcedibilità della Corte costituzionale ed effetto preclusivo alla riproposizione dello stesso ricorso per conflitto tra poteri: a proposito di una «memoria a futura memoria»*, in *Foro it.*, 1999, 2430 osserva (rinviando a sua volta a A. Pizzorusso) come in effetti il rinvio operato dall'art. 22, legge n. 87 del 1953 al regolamento del C.d.S. riguardi espressamente il r.d. n. 642 del 1907, mentre l'effetto di decadenza del ricorso per mancato deposito dello stesso nei termini è previsto dall'art. 36, T.U., 1054/24.

[54] Ancora G. SILVESTRI, *op. cit.*, 3989.

[55] Si vedano in tal senso, da ultimo, le sentt. nn. 449 del 1997, 274-342 del 1998, 35-50-203 del 1999, ord. n. 62 del 2000.

[56] R. ROMBOLI, *Sentenze di improcedibilità*, cit., 2430; G. SILVESTRI, *Il conflitto di attribuzione*, cit., 3990; A. PIZZORUSSO, *Conflitto tra poteri dello Stato e irregolarità processuali*, in *Riv. dir. proc.*, 1977, 702; M. MAZZIOTTI, *I conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato*, Milano, 1972, II, 150; D. NOCILLA, *Brevi note in margine ad un conflitto tra poteri*, in *Giur. cost.*, 1978, I, 744; F. BENELLI, *Repetita iuvant. A proposito della riproponibilità di (due) conflitti già dichiarati improcedibili*, in *Giur. cost.*, 2000, 1110.

quale si argomentava che dal ritardo del deposito del ricorso introduttivo di un conflitto tra poteri dello Stato (si noti: un solo giorno), peraltro affidato per tempo al servizio postale, si doveva evincere la mancanza della volontà del ricorrente di instaurare il rapporto processuale e si deve, pertanto, dubitare dell'attualità del conflitto [57].

La mancanza di una rigorosa regola processuale, infatti, anziché da ostacolo all'intervento della Corte, dovrebbe essere utilizzata per rendere ad essa più facile l'esercizio della funzione di garanzia dell'equilibrio costituzionale tra i poteri dello Stato. Garanzia alla quale pare essersi ispirato anche il legislatore il quale, sacrificando l'esigenza della «certezza» a favore della pronta risoluzione dei conflitti di tono costituzionale tra gli organi dello Stato, non ha espressamente ricollegato al deposito tardivo del ricorso introduttivo la sanzione della decadenza.

b) Il problema della improcedibilità del conflitto a seguito della mancata osservanza dei termini previsti dall'art. 26, 3° comma, n.i. porta con sé l'ulteriore problema della riproponibilità dello stesso conflitto da parte del (lo stesso) ricorrente [58].

La ragione più forte per ritenere che la sentenza di inammissibilità/improcedibilità emanata a seguito del ritardato deposito non impedisca la riproposizione del ricorso va probabilmente individuata nel disposto del 6° comma dell'art. 26 n.i. Tale norma prevede che soltanto la rinuncia al ricorso, se accettata da tutte le parti, comporta l'estinzione del processo. Si dovrebbe dedurre come conseguenza che il diritto di azione del ricorrente permanga e possa essere nuovamente esercitato [59].

Nel processo civile tale *resistenza* del diritto di azione costituisce principio generale della materia, e può esserne rinvenuta traccia anche nel processo amministrativo; ne sono estranei, invece, i giudizi di impugnazione, caratterizzati da uno specifico interesse per l'atto impugnato [60]. Ma nei conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato, l'oggetto principale del ricorso non è il giudizio sulla validità dell'atto, ma l'interesse ad una decisione sulla spettanza delle attribuzioni [61].

Se si tiene a mente che il conflitto di attribuzione non soggiace ad alcun termine di decadenza e se si considera che l'attenersi al richiamo di profili strettamente processuali determinerebbe una negazione di giustizia del caso concreto, si può sostenere che, qualora permangano l'interesse a ricorrere e l'attualità del conflitto,

---

[57] Cfr. Corte cost., sent. n. 449 del 1997.

[58] Si veda R. ROMBOLI, *Sentenze di improcedibilità*, cit., 2431; F. BENELLI, *Repetita iuvant*, cit., 1110.

[59] R. TARCHI, *L'atto introduttivo nei conflitti*, in *Foro it.*, 1997, 211 ha sostenuto che in realtà le due fasi del giudizio per conflitto di attribuzioni tra i poteri dello Stato siano sì autonome ma strutturalmente collegate tra loro, tale che il deposito del ricorso per il giudizio di ammissibilità, sarebbe l'atto idoneo a dare avvio all'intero giudizio. Sul punto si veda anche F. BENELLI, *Repetita iuvant*, cit., 1114.

[60] R. ROMBOLI, *op.cit.*, 2432.

[61] *Ibidem*, 2433; si veda anche R. BIN, *L'ultima fortezza. Teoria della Costituzione e conflitti di attribuzione*, Milano, 1996, 157.

la decisione sulla improcedibilità del ricorso, derivata dal ritardato deposito di esso, non sia di ostacolo alla riproposizione del conflitto [62].

Alla luce di quanto sinora esposto, si potrebbe proporre la seguente modifica dell'art. 26, 3° comma, n.i.

Il ricorso, con la prova delle notificazioni eseguite a norma dell'art. 37, 4° comma, di detta legge, è depositato nella cancelleria della Corte *o inviato con piego raccomandato, con ricevuta di ritorno, o trasmesso per via telematica, nei modi e nelle forme indicati dal precedente articolo 5,* entro venti giorni dall'ultima notificazione.

Il mancato o il tardivo deposito non impedisce la riproponibilità del ricorso.

9. *Sospensione feriale del decorso dei termini processuali e processo costituzionale*

La giurisprudenza della Corte a proposito della sospensione feriale del decorso dei termini nei processi costituzionali non è molto copiosa [63], però è univoca e costante nell'escludere che le disposizioni delle leggi nn. 818 del 1965 e 742 del 1969 (in materia di sospensione feriale del decorso dei termini processuali, appunto) possano trovare applicazione nei giudizi davanti alla Corte.

Le decisioni della Corte che negano la valenza delle leggi citate nei processi costituzionali rinviano a quanto affermato nella sent. n. 15 del 1967.

In tale pronuncia, trovandosi per la prima volta a dover decidere del rapporto tra sospensione feriale dei termini e processo costituzionale, la Corte ha affermato la non applicabilità della sospensione dei termini al processo costituzionale.

La decisione si fonda su due ordini di motivi: uno di natura sistematica, l'altro di stretta natura interpretativa.

a) La peculiare funzione dei giudizi di legittimità costituzionale, ha affermato la Corte nella citata sentenza, contempera l'esigenza della celerità del giudizio con quella di assegnare un congruo termine agli organi investiti del potere di promuovere i detti giudizi e di parteciparvi.

«Ne deriva che l'ordinamento processuale di tali giudizi ed il regime dei termini da esso stabilito possono trovare integrazione in principi e norme di diritto processuale comune, ad esempio, nelle norme riguardanti il giorno di inizio e di scadenza dei termini (…), ma solo in quanto dette norme e principi non contrastino con le norme e i principi peculiari del processo costituzionale, e in quanto la loro applicazione non possa produrre alterazioni o distorsioni rispetto alla funzione a cui il detto processo è preordinato» [64].

Il complesso di norme che costituisce la disciplina dei termini nei giudizi costi-

---

[62] In tal senso G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, 386.

[63] Decisioni nn. 15 del 1967, 18 del 1970, 30 del 1973, 174 del 1974, 109 del 1975, 239 del 1982, 382 del 1985, 215 del 1986, 233 del 1993, 126 del 1997, 35 del 1999.

[64] Corte cost., sent. n. 15 del 1967.

tuzionali corrisponde all'interesse, di diritto obiettivo, alla sollecita rimozione di eventuali situazioni di illegittimità costituzionale, soprattutto nei rapporti tra Stato e Regioni.

«*In particolare, nei giudizi di legittimità costituzionale proposti in via diretta dallo Stato o dalla Regione, come il presente, l'applicazione di tale legge, producendo sostanzialmente l'effetto di modificare, per il periodo feriale, la durata del tempo entro il quale la legge è impugnabile, prolungherebbe quella situazione di incertezza circa l'eventuale impugnazione, che il legislatore costituente e il legislatore ordinario, nell'emanare la particolare disciplina del processo costituzionale, hanno voluto non si protraesse entro i termini da essi individuati*» [65].

b) Alle considerazioni svolte sulla base del ragionamento di natura «sistematica», si affiancano quelle che derivano dall'interpretazione letterale delle disposizioni della legge n. 818 del 1965. Dall'analisi di tale legge risulterebbe, infatti, che non era intenzione del legislatore coinvolgere i giudizi costituzionali nella sospensione feriale dei termini processuali.

«*Se, infatti, l'art. 1 di detta legge usa genericamente l'espressione "termini processuali", le successive norme dimostrano che il legislatore ha inteso riferirsi ai giudizi in materia civile, penale e amministrativa (rispettivamente, artt. 2, 3 e 4). È vero che queste norme contengono delle eccezioni alla disposizione dell'art. 1, ma ciò non autorizza ad attribuire a tale disposizione una vastità tale da comprendere giudizi che, sulla base di norme costituzionali, presentano caratteri tipici, corrispondenti a funzioni diverse da quelle degli altri giudizi considerati dalla legge*» [66].

Occorre innanzitutto notare che la Corte, pur avendo già rifiutato nella sent. n. 13 del 1960 di qualificarsi come organo ordinario o speciale di giurisdizione, non ha richiamato tale soluzione nella pronuncia in esame. Probabilmente non ha fatto male, posto che per affermare la natura processuale di un termine non è necessario affermare la materiale giurisdizionalità dell'organo, con riferimento al quale esso è dettato, ma è sufficiente che l'attività dell'organo medesimo «*si svolga secondo modalità e con garanzie processuali e sia disciplinata in modo da rendere possibile il contraddittorio tra i soggetti e gli organi ritenuti più idonei e, pertanto, legittimati, a difendere davanti ad essa interpretazioni eventualmente diverse delle norme costituzionali*» [67].

C'è in dottrina chi ha affermato che un ostacolo alla applicabilità della legge n. 818 potrebbe essere individuato nel fatto che i termini del processo costituzionale sono fissati o in leggi costituzionali (nel giudizio in via d'azione il termine di trenta giorni dalla pubblicazione della legge statale sulla G.U. entro cui la Regione può presentare ricorso è fissato dall'art. 2, legge cost. n. 1 del 1948) o in leggi dalla natura comunque «rinforzata» come la legge n. 87 del 1953 [68]. A questo punto, ap-

---

[65] *Ibidem.*

[66] *Ibidem.*

[67] Corte cost., sent. n. 13 del 1960.

[68] V. ANDRIOLI, *Inapplicabilità*, cit., 131.

plicando il principio di gerarchia al sistema delle fonti, pare si possa affermare che quanto disposto dalla legge n. 818 non possa derogare a quanto previsto dalla legge cost. n. 1 del 1948 e dalla legge n. 87 del 1953.

La Corte, tuttavia, nella sentenza del 1967, non si è basata sulla considerazione che la disciplina dei termini nei giudizi costituzionali trova fondamento in norme di rango superiore. Né, in realtà, a ben vedere avrebbe potuto. Essa, infatti, aveva già ritenuto applicabile ai giudizi costituzionali la proroga, al successivo giorno lavorativo, del termine che fosse scaduto in giorno festivo, sulla base del rilievo che questo «*è un principio generale, valido non soltanto per gli atti dei procedimenti civili (art. 155 c.p.c.) ma anche per l'adempimento delle obbligazioni (art. 1187 c.c.) e per ogni altro atto, al mancato compimento del quale si ricollega una decadenza (…). In mancanza di ogni disposizione espressa, che stabilisca una eccezione a tale principio, esso deve ritenersi applicabile anche nei procedimenti davanti alla Corte costituzionale*» [69].

Occorrerebbe allora capire quale differenza vi sia tra quest'ultima ipotesi e quella, da cui si sono prese le mosse, della sospensione feriale del decorso dei termini processuali, posto che la seconda assicura le ferie annuali come la prima il riposo festivo.

La Corte nella sent. n. 15 del 1967 utilizza invece, come si è visto, una motivazione di ordine sistematico e una di ordine letterale.

Alla luce di quanto affermato dalla uniforme giurisprudenza della Corte, e nel tendenziale silenzio della dottrina [70], occorre interrogarsi sulla validità delle motivazioni addotte dalla Corte in tale pronuncia che, come già detto, costituisce il punto di riferimento per tutte le decisioni successive della stessa Corte che negano l'applicabilità della legge n. 818 del 1965 ai giudizi costituzionali.

Quanto al primo dei ragionamenti portati dalla Corte (riportato *supra sub* a)), è facile osservare che tutti i giudizi, e non solo quelli costituzionali, tendono ad arrivare ad una sollecita definizione delle questioni in essi discusse per eliminare una situazione di incertezza in relazione ad un atto, ad un rapporto o ad una situazione giuridica. Per tutti questi giudizi la sospensione feriale dei termini comporterebbe una protrazione delle situazioni di incertezza giuridica in essi paventate. Evidentemente il legislatore, quando ha approvato la legge n. 818, ha voluto affiancare alla celerità della definizione dei giudizi, bilanciandola con essa, un'altra esigenza: quella di garantire anche agli avvocati un periodo di ferie annuali [71].

---

[69] Corte cost., sent. n. 39 del 1960.

[70] Si vedano V. ANDRIOLI, *Inapplicabilità della l. 14 luglio 1965 n. 818 ai giudizi avanti la Corte costituzionale?*, in *Giur. cost.*, 1967, 124 ss. e F. LUBRANO, *Osservazioni in tema di sospensione dei termini processuali nel periodo feriale*, in *Rass. dir. pubbl.*, 1967, 652 ss., ai quali si farà ampio riferimento nel prosieguo del lavoro.

[71] Si vedano, a tal proposito, i lavori preparatori della legge n. 818 del 1965 a partire dal Progetto di legge del Sen. Bisori, dal titolo «*Ferie agli avvocati e ai procuratori*», presentato al Senato il 13 luglio del 1951. Per ulteriori specificazioni si rinvia a F. LUBRANO, *Osservazioni*, cit., 653, nota 2.

Quanto al secondo dei ragionamenti della Corte (riportato *supra sub* b)), rovesciando l'interpretazione letterale operata dalla Corte, potrebbe sostenersi che quando il legislatore ha ritenuto che sulla esigenza di garantire le ferie annuali agli avvocati dovesse prevalere una diversa esigenza di sollecito esame delle questioni e di loro rapida definizione, il legislatore lo ha espressamente previsto agli artt. 2, 3 e 4, legge n. 818. Dal che si dedurrebbe implicitamente che l'art. 1 si rivolge generalmente a tutti gli altri processi, compreso quello costituzionale. «Il fatto che le eccezioni al principio della sospensione dei termini siano dettate solo per particolari ipotesi di processi civili, penali ed amministrativi, non può costituire argomento contrario nel senso che solo a questi giudizi vadano (in generale salvo le specifiche eccezioni) applicate le norme contenute nella legge»[72].

Passando ad alcune considerazioni di carattere eminentemente pratico, occorre osservare che dal 1956 ad oggi la Corte non ha mai emesso alcuna pronuncia nel mese di agosto; che difficilmente se sono state emesse decisioni a luglio ne sono state emesse anche a settembre (eccetto che negli ultimissimi anni); e se si guarda agli anni '60, '70 e '80 i mesi in cui le pronunce della Corte sono rimaste «vacanti» diventano due o tre per estate.

Pare si possa sostenere, quindi, che la sospensione feriale dei termini esista per la Corte costituzionale e non invece per i soggetti che invocano un suo giudizio, i quali devono puntualmente compiere gli adempimenti richiesti a pena di decadenza.

Alla luce di quanto sostenuto sinora, per rendere applicabili le disposizioni della legge n. 818 del 1965 ai giudizi davanti alla Corte, parrebbe sufficiente che la Corte stessa modifichi i propri orientamenti in materia.

Se così non dovesse essere, un utile strumento per rendere applicabile la sospensione feriale dei termini anche ai giudizi davanti alla Corte, senza peraltro procedere ad alcuna modifica normativa, potrebbe essere il rinvio, contenuto nell'art. 22 della legge n. 87 del 1953, al regolamento del Consiglio di Stato in sede giurisdizionale. Né la legge n. 87 del 1953, né le norme integrative, infatti, prevedono alcunché in materia di sospensione feriale dei termini; di conseguenza, attraverso il rinvio operato dall'art. 22 legge n. 87 del 1953, la legge n. 818 del 1965 potrebbe trovare (perlomeno) *indiretta* applicazione nei giudizi costituzionali, posto che essa trova sicuramente applicazione nei giudizi davanti al Consiglio di Stato riunito in sede giurisdizionale.

Un'ultima soluzione, infine, potrebbe essere quella di inserire nelle norme integrative l'art. 30 *bis*:

Art. 30 *bis*. Sospensione dei termini processuali. – Trova applicazione in tutti i giudizi nanti la Corte costituzionale la previsione dell'art. 1 della legge n. 818 del 1965 e sue successive modificazioni.

---

[72] F. LUBRANO, *Osservazioni*, cit., 667.

10. *La pubblicazione ufficiale delle sentenze e delle ordinanze della Corte costituzionale.*

VERSIONE ORIGINARIA	PROPOSTA DI MODIFICA
Art. 29. Raccolta ufficiale delle sentenze e delle ordinanze della Corte costituzionale. – Le sentenze e le ordinanze della Corte hanno una sola numerazione progressiva annuale e sono pubblicate periodicamente per esteso nella *Raccolta ufficiale delle sentenze e delle ordinanze della Corte costituzionale*, sotto la vigilanza d'un giudice designato dalla Corte.	Art. 29. Raccolta ufficiale delle sentenze e delle ordinanze della Corte costituzionale. – Le sentenze e le ordinanze della Corte, *comprese quelle istruttorie*, hanno una sola numerazione progressiva annuale e sono pubblicate periodicamente per esteso nella *Raccolta ufficiale delle sentenze e delle ordinanze della Corte costituzionale*, sotto la vigilanza d'un giudice designato dalla Corte. *Le ordinanze dibattimentali della Corte sono pubblicate in allegato alle decisioni definitive.*

Per quanto concerne il problema della numerazione delle ordinanze istruttorie e dibattimentali ci sembra opportuno differenziare le due ipotesi.

Per le prime, come è noto, dal 1987 la Corte costituzionale non procede più né alla numerazione né alla pubblicazione delle stesse, che risultano reperibili solo in cancelleria. La prassi instauratasi cioè, senza nessuna giustificazione, non applica l'art. 29 n.i. in esame alle ordinanze istruttorie. Le possibili ragioni potrebbero risiedere nel fatto che per smaltire l'arretrato il Presidente della Corte pare suggerì ai giudici costituzionali di applicare l'art. 7 n.i. in modo da consentire agli stessi giudici relatori di sottoscrivere le ordinanze istruttorie, il cui materiale veniva distribuito direttamente agli altri giudici senza passare per il deposito in cancelleria[73]. Ancora, forse, la Corte interpretò la disciplina relativa alla pubblicazione delle proprie decisioni nella *Gazzetta ufficiale* nel senso di dover far pubblicare tutte le decisioni numerate, tra cui le ordinanze istruttorie, per cui, per evitare di pubblicare anche le ordinanze istruttorie, decise di evitare la loro numerazione e il conseguente inserimento nella *Raccolta ufficiale*[74].

In ogni caso oggi, le uniche possibilità di venire a conoscenza delle ordinanze istruttorie sono rappresentate o dalla richiesta di copia in cancelleria (per chiunque vi abbia interesse) o dalla menzione di esse nel *Ritenuto in fatto*[75].

---

[73] T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nel giudizio sulle leggi*, Milano, 1997, 181, che sul punto richiama le «indiscrezioni» di CARLI, *Riflessioni sulla motivazione nei giudizi in via principale*, in A. RUGGERI (a cura di), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Torino 1994.

[74] T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte*, cit., 181-182.

[75] *Ibidem*, 182. L'autrice mette in risalto come talvolta (sent. n. 501 del 1988, ad esempio) la Cor-

Riteniamo non ci siano comunque giustificazioni sufficienti per escludere dalla numerazione delle decisioni le ordinanze istruttorie, di fronte alla necessità che il principio di pubblicità e trasparenza delle decisioni della Corte sia il più possibile rispettato.

Per questi motivi riteniamo che per ricondurre la situazione alla condotta seguita fino al 1986 e porre fine alla prassi seguita fino ad oggi, una soluzione potrebbe essere quella di indicare espressamente nel 1° comma dell'art. 29 n.i. che anche le ordinanze istruttorie devono essere numerate e pubblicate.

Il problema delle ordinanze dibattimentali, invece, si inserisce in una prassi della Corte costituzionale non ancora consolidatasi, in forza della quale tali ordinanze (senza numero) verrebbero impiegate soltanto quando la Corte debba rispondere ad una specifica domanda di intervento nel processo costituzionale proposta da un soggetto estraneo [76].

Si tratta di una prassi che, a nostro avviso, dovrebbe essere generalizzata, in quanto le ragioni che giustificano la pubblicazione in allegato sembrano più che valide: si pensi alla parte come presente in giudizio non solo per tutelare un interesse proprio, ma anche come rappresentante di una determinata posizione (in contrasto con le ragioni che stanno alla base della scelta della Corte costituzionale) [77], alla possibilità di revoca di tale ordinanza altrimenti di difficile realizzazione senza l'emanazione di un provvedimento separato sull'ammissibilità al processo costituzionale [78]. Ancora, alla necessità che i principi di pubblicità e trasparenza trovino (ancora una volta) adeguata applicazione anche nel processo costituzionale, laddove poi, come ci sembra in questo caso, non siano individuabili precise ragioni che ostacolino tale soluzione.

A differenza delle ordinanze istruttorie, però, non ci sembra necessario procedere ad una numerazione anche per tali ordinanze, ma potrebbe essere sufficiente rendere vincolante la pubblicazione in allegato tutte le volte che la Corte costituzionale decida di farne uso.

---

te costituzionale non abbia neppure fatto menzione dell'ordinanza istruttoria, con la conseguenza che veramente in tal caso essa è destinata a rimanere celata.

[76] R. ROMBOLI, *Le forme di pubblicità delle ordinanze dibattimentali senza numero della Corte costituzionale sul contraddittorio e l'intervento del terzo nei giudizi costituzionali di parti*, in *Giur. cost.* 1995, 3165.

[77] *Ibidem*, 3165.

[78] *Ibidem*, 3168.

12. *(SEGUE).* ALTRI ASPETTI PROCEDURALI

di *Federico Gambini*

SOMMARIO: 1. Deliberazione delle ordinanze e delle sentenze (art. 18). – 1.1. Il principio di collegialità-collocazione sistematica dell'art. 18 n.i. – 1.2. La sottoscrizione del redattore. – 1.3. L'introduzione dell'opinione dissenziente. – 1.4. Approvazione delle ordinanze. – 2. Pubblicazione delle sentenze e delle ordinanze (art. 20, art. 26, 4° comma e art. 27, 3° comma). – 3. Distinzione tra sentenze e ordinanze e specificazione dei diversi tipi di ordinanze possibili.

1. *Deliberazione delle ordinanze e delle sentenze (art. 18)*

Dovendo esaminare l'art. 18 delle norme integrative al fine precipuo del presente lavoro (e cioè quello di un'eventuale proposta di modifica o di integrazione di tali norme) sono essenzialmente tre i motivi di interesse che emergono dal dibattito dottrinale.

Un primo tema di rilievo è indubbiamente quello dell'eventuale introduzione, nel nostro sistema di giustizia costituzionale, dell'istituto dell'opinione dissenziente: una delle opzioni utilizzabili a tal fine, infatti, potrebbe proprio essere rappresentata da una modifica dell'articolo in esame.

Merita qualche cenno anche la prassi formatasi per l'approvazione delle ordinanze, prassi che già si discosta da quanto previsto dall'art. 18.

Inoltre la disposizione in esame presenta alcuni profili d'interesse anche in relazione alla figura del giudice redattore delle decisioni adottate dalla Corte, in particolar modo per gli aspetti concernenti il rapporto tra redattore e relatore della causa e per la prevista sottoscrizione di sentenze e ordinanze da parte di tale Giudice, in aggiunta al Presidente e al Cancelliere.

Al fine di esaminare eventuali possibilità di riforma della disposizione in oggetto, in relazione ai tre profili individuati, pare comunque opportuno verificare in che rapporto si porrebbero eventuali innovazioni con il principio di collegialità nell'assunzione delle decisioni da parte della Corte costituzionale: l'art. 18 n.i., infatti, va a comporre (con altre norme che saranno subito richiamate) il complesso sistema relativo alla fase della deliberazione di sentenze e ordinanze, sistema di cui, indubbiamente, quello della collegialità è un principio-cardine.

1.1. *Il principio di collegialità-collocazione sistematica dell'art. 18 n.i.*

Come già accennato in precedenza, l'art. 18 è solo una delle norme che, complessivamente, compongono un sistema di adozione delle decisioni fondato, per l'appunto, sul principio di collegialità [1].

In primo luogo viene in rilievo, a tale proposito, l'art. 6 del Regolamento generale della Corte costituzionale, il quale statuisce che «la Corte esercita collegialmente i poteri inerenti alla sua autonomia di organo costituzionale, fatta eccezione dei casi in cui l'esercizio di tali poteri è attribuito a organi della Corte a norma delle leggi e dei regolamenti. I Giudici hanno l'obbligo di intervenire alle sedute della Corte quando non siano legittimamente impediti».

In aggiunta a ciò l'art. 16, della legge n. 87 del 1953 prevede che «La Corte funziona con l'intervento di almeno undici giudici. Le decisioni sono deliberate in Camera di consiglio dai giudici presenti a tutte le udienze in cui si è svolto il giudizio e vengono prese con la maggioranza assoluta dei votanti». La stessa norma continua stabilendo che «nel caso di parità di voto prevale quello del Presidente» eccezion fatta per i giudizi d'accusa, allorché prevale l'opinione più favorevole all'accusato, *ex* art. 28, legge n. 20 del 1962. Anche la previsione della prevalenza del voto presidenziale in caso di parità, è stato suggerito, si colloca su un piano di valorizzazione del generale principio di collegialità: l'interesse perseguito dal legislatore è quello di consentire alla Corte di giungere comunque ad una decisione, in modo che una volontà collegiale risulti comunque formata [2].

A chiusura del sistema troviamo proprio l'art. 18 n.i. che, al suo 1° comma, dispone che «alla deliberazione devono partecipare tutti i giudici che siano stati presenti a tutte le udienze fino alla chiusura della discussione della causa» e prosegue, al terzo comma, stabilendo che il testo delle decisioni «è approvato dal collegio in camera di consiglio». Lo stesso articolo prevedeva originariamente, nell'ultimo comma, anche la sottoscrizione delle ordinanze e delle sentenze da parte del Presidente e di tutti i giudici presenti a tutte le udienze fino alla chiusura della discussione, senza menzione del giudice che le ha redatte. Proprio in questa previsione alcuni autori individuavano una delle estrinsecazioni di maggior rilievo del principio di collegialità che informa l'individuato sistema normativo relativo alla deliberazione delle decisioni [3]. Com'è noto, però, la Corte è intervenuta sul punto

---

[1] Per un'attenta ricostruzione normativa si veda, fra gli altri, A. SACCOMANNO, *La Corte costituzionale tra organizzazione e procedimento*, Rimini, 1997, 158 ss., ed E. ROSSI, *Relatore, redattore e collegio nel processo costituzionale* in *L'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale*, a cura di P. Costanzo, Atti del Convegno di Imperia, 12-13 maggio 1995, Torino, 1996. Per un esame del rapporto tra collegialità e opinione dissenziente, dal punto di vista strettamente normativo, si rimanda a S. BARTOLE, *Opinioni dissenzienti: problemi istituzionali e cautele procedurali* in *L'opinione dissenziente*, a cura di A. Anzon, Atti del seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, nei giorni 5 e 6 novembre 1993, Milano, 1995, 3 ss.

[2] Cfr. ancora S. BARTOLE, *loc. ult. cit.*

[3] Cfr. sul punto A. PIZZORUSSO, *Dal «relatore» al «redattore» delle sentenze della Corte costituzionale*, in *Foro it*., I, 1988, 3 ss., R. CHIEPPA, *Sottoscrizione e redazione delle sentenze della Corte costituzionale*, in *Giur. cost*., 1987, 2535 ss. e, ancora, A. SACCOMANNO, *loc. ult. cit*.

con la sua deliberazione del 7 luglio 1987 modificando l'originario dettato della norma per prevedere, invece, la sottoscrizione del solo Presidente e del Giudice redattore, in aggiunta a quella del Cancelliere. È evidente che una tale modifica (essenzialmente dettata, in origine, da motivi pratici legati alla fase dello smaltimento dell'arretrato) pare porsi per certi versi in contrasto con il generale criterio della collegialità, rappresentando una sorta di *unicum* nel sistema che è invece, come visto, tutto teso ad una generale salvaguardia dello «schermo», quantomeno esterno, costruito a protezione della segretezza dell'attività svolta in camera di consiglio. A tale proposito non si può non accennare all'immunità per le opinioni espresse ed i voti dati prevista dall'art. 5, legge cost. n. 1 del 1953 secondo cui «i giudici della Corte costituzionale non sono sindacabili, né possono essere perseguiti per le opinioni espresse e i voti dati nell'esercizio delle loro funzioni». Il rapporto tra l'originaria formulazione dell'art. 18 n.i. e la disposizione di legge da ultimo citata aveva spinto qualche commentatore a dubitare addirittura della legittimità stessa della regola che prevedeva la sottoscrizione di tutti i giudici componenti il collegio. Il contrasto veniva individuato nel fatto che la regola della segretezza pareva contraddire il dettato dell'art. 5 legge cost. n. 1 del 1953 che «implicitamente sembra presupporre in qualche modo la *conoscibilità* delle opinioni espresse e dei voti dati dai giudici della Corte costituzionale in occasione delle delibere»[4]. Probabilmente una simile interpretazione si spinge troppo oltre nel dare rilievo alla conoscibilità dei voti e delle opinioni, anziché alla non sindacabilità degli stessi. Ciò che conta, in virtù anche dell'avvenuto mutamento della regola della sottoscrizione da parte di tutti i giudici, è piuttosto il rilievo che l'immunità prevista sia posta in realtà a garanzia non del singolo giudice, ma del collegio nel suo complesso[5]. Effettivamente una simile precisazione pare cogliere nel segno, dal momento che il già citato «schermo» normativo posto a garanzia della collegialità delle decisioni adottate non consente comunque di venire a conoscenza delle singole opinioni espresse e dei singoli voti dati dai giudici nell'esercizio della propria funzione: è solo la decisione finale e collegiale ad avere rilevanza esterna e pertanto la garanzia prevista a tutela dei giudici ha un senso solo in quanto tali giudici siano considerati come componenti del collegio.

Queste ultime considerazioni meriteranno, ovviamente, un approfondimento allorché si esaminerà l'ipotesi dell'introduzione dell'opinione dissenziente, dato che una simile innovazione avrebbe inevitabili ricadute anche in tema di garanzia dell'immunità (e dell'indipendenza) dei giudici.

Se quello sommariamente tracciato finora è il quadro normativo in cui si inserisce l'art. 18 n.i., si possono ora preliminarmente immaginare due strade astrattamente percorribili per la riforma dell'articolo stesso.

---

[4] In questo senso S. PANUNZIO, *I regolamenti della Corte costituzionale*, Padova, 1970, 29 ss.

[5] Sul punto G. D'ORAZIO in *Aspetti dello status di giudice costituzionale*, Milano, 1966, 223 rileva che la tutela è assicurata «unitariamente al collegio che essi (i giudici) compongono, e non nei confronti del singolo membro di esso, in quanto all'esterno dell'organo non assume rilievo la manifestazione di pensiero e quindi l'opinione e il voto del singolo giudice, poiché non individuabili …».

Una prima strada, indubbiamente innovativa, prevede l'introduzione dell'opinione dissenziente (e di quella concorrente), con l'eventuale pubblicazione anche della proporzione tra i voti favorevoli e quelli contrari e l'indicazione (sempre eventuale) dei nomi dei singoli giudici che si sono schierati in un senso o nell'altro. In un'ipotesi di tal genere l'indicazione esplicita del giudice redattore della pronuncia non comporterebbe particolari problemi, anche se non si tratta comunque di una soluzione obbligata, e pertanto verrebbe fatta salva la modifica apportata dalla Corte all'ultimo comma dell'art. 18. È chiaro che una riforma orientata in tal senso inciderebbe profondamente sul senso del principio di collegialità così come esplicitato dalle norme citate in precedenza. Rendere conoscibili all'esterno gli eventuali contrasti verificatisi sull'adozione di una sentenza o di un'ordinanza (specie nel caso in cui tali contrasti divengano frequenti, magari con alcuni schieramenti ben definiti all'interno della Corte) implicherebbe la necessità di riconsiderare il principio di collegialità slegandolo da quello di segretezza e dalla «presunzione di unanimità» che l'attuale sistema sembra portare con sé [6].

Una seconda via percorribile è quella che non solo non prevede l'introduzione di un istituto innovativo come il *dissent* ma, al contrario, accentua i caratteri di collegialità e segretezza delle deliberazioni. In tal senso si potrebbe astrattamente prevedere un ritorno alla sottoscrizione delle decisioni da parte di tutti i giudici (come aveva suggerito parte della dottrina, contraria all'innovazione della Corte, subito dopo la modifica del 1987), senza menzione del redattore. Una simile opzione potrebbe comportare anche l'abbandono dell'attuale prassi instauratasi per l'approvazione delle ordinanze (su cui si tornerà più avanti), anche se, ovviamente, un tale mutamento non necessiterebbe di un esplicito intervento di modifica delle n.i. Non si può negare che anche questa seconda strada potrebbe avere dei risvolti positivi (si pensi alle critiche incentrate sull'eccessiva «personalizzazione» delle motivazioni e sull'effettiva collegialità delle decisioni): tuttavia una scelta in questo senso appare sicuramente poco probabile, anche per ragioni di tipo meramente pratico-organizzativo.

Si esamineranno di seguito i punti di maggior rilievo nella prospettiva di un'eventuale riforma dell'art. 18 n.i.

1.2. *La sottoscrizione del redattore*

È di indubbio interesse la previsione di cui all'ultimo comma dell'art. 18 n.i. Come si è già più volte accennato, tale disposizione attualmente prescrive che le decisioni siano sottoscritte soltanto dal Presidente e dal giudice redattore nominato dalla Corte dopo la votazione. Il dettato normativo è frutto di una modifica, rispetto all'originale, deliberata dalla Corte in data 7 luglio 1987. In precedenza sentenze e ordinanze erano sottoscritte da tutti i giudici che avevano partecipato a

[6] Si ritornerà *infra* sul punto, quando sarà esaminata l'eventuale introduzione dell'opinione dissenziente. Sulla «presunzione di unanimità» cfr. S. FOIS, *Le opinioni dissenzienti: problemi e prospettive di soluzione*, in *L'opinione dissenziente*, cit., 21 ss.

tutte le udienze fino alla chiusura della discussione, senza menzione del giudice redattore.

La segnalata modifica non era stata accolta positivamente in dottrina ed era stata addirittura oggetto di un disegno di legge finalizzato al ripristino della normativa precedente[7].

Le maggiori preoccupazioni riguardavano una presunta rottura del principio di collegialità, determinata dall'esplicita comunicazione all'esterno del nome del giudice che aveva materialmente redatto la pronuncia, nonché il rischio di un'eccessiva personalizzazione dello stile redazionale e argomentativo, a discapito dell'unità stilistica delle decisioni. In particolare si sottolineava come la modifica introdotta comportasse «un'attenuazione della responsabilità collegiale, proprio perché è individuato il soggetto che ha redatto la sentenza e manca la firma degli altri componenti»: è vero che, anche precedentemente alla delibera della Corte, dalle pronunce emergeva il nome del relatore (che nella stragrande maggioranza dei casi diviene poi redattore della pronuncia), ma secondo la dottrina in esame tale rilevanza era comunque limitata dalla sottoscrizione collegiale della decisione[8].

Contro tale interpretazione (e, più in generale, contro il complessivo giudizio negativo della dottrina sul punto) militano però alcune argomentazioni che meritano di essere ricordate.

In primo luogo va rilevato che la procedura introdotta è conforme a quella prevista nei giudizi ordinari in presenza di giudici collegiali (v. artt. 132 e 161 c.p.c.; 526 e 514 disp. att. c.p.p.). Inoltre, come sottolineato da chi non vede nella riforma in esame un superamento del principio di collegialità, la previa discussione e decisione della questione in camera di consiglio e la possibilità per tutti i giudici di proporre modifiche o integrazioni alla versione redatta prima della definitiva approvazione, consentono comunque di veder rispettato il principio in questione[9].

A parere di chi scrive, inoltre, eventuali critiche andrebbero piuttosto appuntate su un momento anteriore della procedura e riguardare il ruolo e i criteri di nomina del giudice relatore. Va ricordato, infatti, che, a parte rarissime eccezioni, il ruolo di relatore e quello di redattore per la stessa questione sono affidati normalmente al medesimo giudice, spesso anche quando il relatore sia rimasto in minoranza nella deliberazione della sentenza o dell'ordinanza[10].

È chiaro, pertanto, che il rischio, da più parti sottolineato, di una eccessiva

---

[7] Si trattava della proposta di legge n.4419 ad iniziativa dei deputati D'Amato, Mellini e Biondi, presentata alla Camera il 14.12.1989. Sul punto, anche per una panoramica delle opinioni dottrinali, si vada G. VAGLIO, *Relatore e redattore nel processo costituzionale*, in *L'organizzazione e il funzionamento …*, cit., 386 ss.

[8] R. CHIEPPA, *Sottoscrizione e redazione*, cit., in *Giur. cost.*, 1987, I, 2535.

[9] Si veda sul punto M. SICLARI, *Aspetti problematici del processo costituzionale nell'ultimo triennio*, in R. ROMBOLI (a cura di), *La giustizia costituzionale a una svolta*, Torino, 1991, 243.

[10] Cfr. sul punto, anche per un'analisi statistica delle questioni affidate ai singoli giudici, S. PANIZZA, *La composizione, l'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1996-1998)*, Torino, 1999, 33 ss.

specializzazione *per materia* dei giudici, con la conseguenza di un'estrema personalizzazione nella redazione delle motivazioni, deriva dalla scelta reiterata dei singoli giudici per il ruolo di relatori secondo una sorta di ripartizione delle competenze. Tale rischio, effettivamente, non va sottovalutato se si considera che spesso nella motivazione delle decisioni sono presenti richiami a precedenti decisioni sul tema redatte dallo stesso giudice, e che talvolta, addirittura, le uniche pronunce citate finiscono per essere quelle a firma del redattore dell'ultima [11]. Non è questa la sede per una disamina del ruolo del relatore nel processo costituzionale, ciò che interessa piuttosto è rilevare che, ai fini di un'eventuale modifica dell'art. 18 n.i., nel senso di un ritorno alla sottoscrizione collettiva, sono questioni logicamente pregiudiziali quelle attinenti alla nomina e alla conoscibilità esterna del relatore della causa. Nella prospettiva di una salvaguardia estrema del principio di collegialità della decisione sarebbe pertanto necessaria una riforma che, oltre a prevedere nuovamente la sottoscrizione di tutti i giudici intervenuti alle camere di consiglio, eliminasse dal testo delle decisioni anche ogni riferimento al giudice relatore [12]. In mancanza di una tale, profonda, revisione, l'eventuale cassazione della firma del redattore dalle decisioni sarebbe un'inutile tentativo di tenere formalmente segreto ciò che in realtà non lo è affatto. Certo residuano le ipotesi, molto rare, come detto, in cui il redattore non è stato in realtà anche relatore della questione. Si tratta generalmente di casi in cui lo stesso relatore si è poi trovato in minoranza al momento della deliberazione [13].

Per risolvere tali casi è necessario operare un bilanciamento tra l'esigenza di evitare che i contrasti interni alla camera di consiglio trovino eco nel testo delle pronunce (dando adito inevitabilmente a speculazioni sul punto) e l'opposta necessità di salvaguardare l'opinione del singolo giudice. Per privilegiare la prima delle due opzioni l'unica via percorribile sarebbe quella di tornare alla sottoscrizione collegiale delle decisioni. A parte il fatto che, comunque, l'esiguità dei casi in esame non giustificherebbe una simile riforma, appare decisamente più meritevole di tutela la posizione del giudice relatore che, rimasto in minoranza, non ritenga di sottoscrivere (con la particolare rilevanza data proprio dal fatto di essere stato relatore della questione) una motivazione che non condivide.

In proposito si veda l'opinione del Giudice Spagnoli che proprio a riguardo alla modifica apportata all'art. 18 n.i., ha affermato: «Che cosa significa questa riforma se non che all'interno della Corte è apparso non più accettabile che un rela-

---

[11] La prassi è segnalata da S. PANIZZA, *op. ult. cit.*, 41.

[12] Sul punto F. SANTOSUOSSO, *Aspetti procedurali connessi alla eventuale ammissibilità delle opinioni dissenzienti*, in *L'opinione dissenziente*, cit., 113.

[13] Uno dei casi più rilevanti di dissociazione tra relatore e redattore è quello esemplificato dalla sent. n. 2 del 1994 in tema di ammissibilità del referendum: giudici relatori delle questioni riunite nella stessa decisione erano i giudici Spagnoli e Mirabelli, mentre poi la pronuncia era stata redatta esclusivamente da quest'ultimo in virtù di un dissenso, successivamente confermato dallo stesso giudice Spagnoli, verificatosi in camera di consiglio. Tale precedente è ricordato, tra gli altri, da G. VAGLIO, *Relatore*, cit., 397. I casi dell'ord. n. 366 del 1996 (rel. Cheli, red. Guizzi), della sent. n. 449 del 1997 (rel. Vassalli, red. Mirabelli), della sent. n. 333 del 1998 (rel. Chiappa, red. Mirabelli) e della sent. n. 352 del 1998 (rel. Contri, red. Mirabelli) sono segnalati da S. Panizza, *op. ult. cit.*, 40.

tore – rimasto in minoranza – dovesse essere in ogni caso tenuto a scrivere la motivazione della sentenza secondo argomenti non solo non condivisi, ma contrastati, e quindi a fornire sostegno a un dispositivo avversato perché ritenuto giuridicamente infondato?» [14].

Una simile affermazione, espressa da un Giudice costituzionale, è indubbiamente indicativa del fatto che, accanto alle già citate esigenze pratiche di snellimento del lavoro, con la riforma in esame la Corte intendeva quantomeno risolvere i casi di profonda divergenza tra le opinioni espresse dal relatore e la motivazione poi effettivamente adottata nelle decisioni. Se quindi, anche per le ragioni esaminate in precedenza, non appare necessario spingersi a considerare la nuova formulazione dell'art. 18 come una vera e propria rottura del principio di collegialità, non si può comunque negare che la sottoscrizione del solo redattore (accanto a quella del Presidente) sia un (primo?) passo verso una maggiore trasparenza, all'esterno, delle opinioni dei singoli giudici.

In conclusione pare di poter affermare che allo stato attuale la scelta operata dalla Corte nel 1987 sia sostanzialmente consolidata, mentre anche il dibattito dottrinale sul punto ha perso decisamente vigore. Un'eventuale modifica indirizzata ad un ritorno alla sottoscrizione collegiale appare pertanto poco probabile.

1.3. *L'introduzione dell'opinione dissenziente*

Sull'eventuale introduzione dell'opinione dissenziente è fiorito negli anni Novanta un dibattito, non solo dottrinale, piuttosto rilevante. La stessa Corte costituzionale si è fatta promotrice di un seminario espressamente dedicato al tema in esame e tenutosi a Roma nei giorni 5 e 6 novembre 1993. Effettivamente una simile iniziativa sembrava indicare una chiara volontà della Corte di procedere ad una riforma indirizzata nel senso dell'introduzione del *dissent* nel nostro sistema. In realtà poi così non è stato e ulteriori profili di interesse circa l'argomento che ci occupa sono emersi, prima ancora che dalla dottrina, dai lavori della Commissione parlamentare per le riforme costituzionali istituita dalla legge cost. n. 1 del 1997. Nel progetto elaborato dalla Commissione bicamerale, e rimasto poi lettera morta, il nuovo art. 136 Cost. doveva prevedere la pubblicazione delle decisioni della Corte costituzionale «con le eventuali opinioni in dissenso dei giudici».

Non è certo questa la sede opportuna per riprendere approfonditamente i temi sollevati a favore o contro l'eventuale introduzione dell'istituto nel sistema italiano di giustizia costituzionale [15]. Ai fini che qui interessano, piuttosto, si esamineranno i profili attinenti alle eventuali modalità di introduzione dell'opinione dissenziente e alle ricadute sistematiche della stessa. Per far questo, si darà necessariamente

---

[14] U. SPAGNOLI, intervento al Seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, nei giorni 5 e 6 novembre 1993, in *L'opinione dissenziente*, cit., 122.

[15] Per un generale approfondimento sul tema si rinvia agli interventi raccolti in *L'opinione dissenziente*, cit., nonché a S. PANIZZA, *L'introduzione dell'opinione dissenziente nel sistema di giustizia costituzionale*, Torino, 1998.

per presupposta la volontà di operare una riforma in tal senso: volontà, è bene precisarlo, di cui a tutt'oggi manca la prova.

Per prima cosa sarà necessario verificare se, dal dibattito dottrinale, sia emersa l'esistenza di norme positive che ostano espressamente all'introduzione dell'istituto in questione. Solo successivamente si prenderanno in esame le varie opzioni, a livello di fonti normative, attraverso le quali sarebbe possibile realizzare, in concreto, tale proposito.

In realtà, prima ancora di passare all'esame delle disposizioni costituzionali, di legge ordinaria o regolamentari che possono porsi in relazione con l'istituto del *dissent*, occorre dar conto dell'opinione di chi ritiene che «la combinazione fra principio della collegialità e ripudio della pubblicità delle opinioni dei giudici dissenzienti o concorrenti sembra fare parte dei tratti distintivi dell'assetto comune dell'esercizio della funzione giurisdizionale nel nostro ordinamento, per cui forse si può parlare di un più comprensivo principio generale che combina i due elementi in un più comprensivo principio istituzionale implicito volto a definire una volta per tutte anche lo stesso *identikit* dell'atto sentenza, che della funzione giurisdizionale rappresenta la manifestazione più immediata»[16]. La tesi richiamata ha come chiara conseguenza quella di escludere che una fonte come il regolamento interno della Corte possa essere gravato «di un compito troppo pesante, quello di una scelta eversiva di orientamenti di fondo del nostro ordinamento costituzionale». Una simile considerazione dovrà necessariamente essere tenuta presente nel prosieguo dell'analisi delle disposizioni dettate dalle varie fonti normative. Quand'anche, come fa buona parte della dottrina, si dovesse concludere nel senso della mancanza di una norma espressa che impedisca l'introduzione dell'opinione dissenziente nel nostro sistema, sarà opportuno chiedersi se, effettivamente, in tale sistema non sia effettivamente possibile rintracciare un principio, una «scelta apicale» come scrive l'Autore citato, contrastante con l'ipotesi dell'esternazione delle opinioni dei giudici rimasti in minoranza.

Passando all'esame delle singole fonti normative e quindi, *in primis*, delle fonti di rango costituzionale, è d'obbligo citare la sent. n. 18 del 1989 della Corte costituzionale che costituisce sicuramente la più rilevante presa di posizione della Consulta sul punto. Senza voler dedurre troppo da una pronuncia che comunque riguardava le ipotesi di responsabilità civile dei magistrati, e che quindi deve necessariamente essere considerata in relazione alla specifica questione sottoposta all'attenzione della Corte, si può rilevare che secondo lo stesso Giudice delle leggi «nel nostro ordinamento costituzionale non esiste un nesso imprescindibile tra indipendenza del giudice e segretezza … quale mezzo per assicurare l'indipendenza attraverso l'impersonalità della decisione … nessuna norma costituzionale stabilisce il segreto delle deliberazioni degli organi giudiziari, quale garanzia della loro indipendenza; né a tal fine impone il segreto sull'esistenza di opinioni dissenzienti all'interno del collegio». Una simile presa di posizione da parte della Corte varrebbe ad escludere che fra le «garanzie dell'indipendenza dei giudici della Cor-

[16] S. BARTOLE, *Opinioni dissenzienti*, cit., 6. Si tratta comunque di una posizione abbastanza isolata: cfr., *contra*, A. SACCOMANNO, *La Corte*, cit., 191 ss.

te», la cui attuazione è riservata dall'art. 137 Cost. ad una legge costituzionale, debba necessariamente anche essere prevista la segretezza della camera di consiglio. Oltre al citato art. 137 anche l'art. 111 Cost. è spesso richiamato nella disamina delle fonti costituzionali che *in qualche modo* potrebbero avere rilevanza in relazione all'istituto dell'opinione dissenziente. La previsione secondo cui «tutti i provvedimenti giurisdizionali devono essere motivati», intesa nel suo senso più ampio e nell'ottica di una effettiva funzionalità della motivazione stessa, potrebbe anche fornire l'appiglio a quanti, nel nome di una compiuta realizzazione pratica del principio costituzionale, vedono nell'introduzione dell'opinione dissenziente un efficace strumento per migliorare la qualità della motivazione stessa [17]. Quand'anche, con la parte forse maggioritaria della dottrina, si dovesse ritenere che la disposizione in esame si ponga in realtà in una posizione di neutralità rispetto all'opinione dissenziente, va dato atto che, proprio per via di tale neutralità, nemmeno nel dettato dell'art. 111 Cost. è possibile rintracciare un espresso divieto per l'introduzione dell'istituto nel nostro ordinamento.

Un'altra disposizione di rango costituzionale su cui si è appuntata l'attenzione della dottrina è quella contenuta nell'art. 5, legge cost. n. 1 del 1953 a cui già in precedenza si è fatto riferimento. In particolare la previsione che «i giudici della Corte costituzionale non sono sindacabili, né possono essere perseguiti per le opinioni espresse e i voti dati nell'esercizio delle loro funzioni» ha spinto parte della dottrina a rinvenire nella disposizione elementi «tendenzialmente favorevoli» all'introduzione dell'opinione dissenziente [18], mentre alcuni, come visto, si sono spinti a considerare che tale articolo «sembra presupporre in qualche modo la *conoscibilità* delle opinioni espresse e dei voti dati dai giudici della Corte costituzionale in occasione delle delibere» [19].

In conclusione, comunque, si può rilevare che «non si rinvengono, a livello costituzionale disposizioni che sembrano contrastare con l'introduzione della *dissenting opinion* nei giudizi costituzionali» [20].

Più problematico invece sostenere, come pure fanno diversi autori, che

---

[17] Si veda ad esempio R. ROMBOLI, *L'introduzione dell'opinione dissenziente nei giudizi costituzionali: strumento normativo, aspetti procedurali e ragioni di opportunità*, in *L'opinione dissenziente*, cit., 72.

[18] Cfr. S. PANIZZA, *L'introduzione*, cit., 185; G. LOMBARDI, in *Pubblicità e segretezza nelle deliberazioni della Corte costituzionale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1965, 1146 ss. rileva che la norma in esame «*sembra implicare un certo sfavore per la regola di segretezza nella deliberazione delle sentenze*».

[19] Il riferimento è al già citato *I regolamenti della Corte costituzionale* di S. PANUNZIO, 29 ss. L'Autore rileva, fra l'altro, che proprio la formulazione dell'art. 5, legge cost. n. 1 del 1953 consente di affermare che «nulla impedirebbe alla Corte di introdurre l'istituto dell'opinione dissenziente anche mediante una norma regolamentare».

[20] Così, per tutti, R. ROMBOLI, *L'introduzione*, cit., 73. A. PIZZORUSSO, *Osservazioni sullo strumento normativo richiesto per l'introduzione del dissenso nelle motivazioni delle decisioni della Corte costituzionale*, in *L'opinione dissenziente*, cit., 58, conclude nel senso che «nell'ordinamento italiano la regola che stabilisce la segretezza delle deliberazioni della Corte costituzionale non si rinviene al livello celle fonti costituzionali: al contrario, come ha ritenuto Corte cost., 19 gennaio 1989, è escluso che il segreto della camera di consiglio sia costituzionalmente prescritto».

l'indicazione delle fonti di tale livello sia piuttosto a favore di tale istituto. Nella pur rapidissima disamina proposta finora si è rilevato, infatti, che le norme di livello costituzionale che possono venire in rilievo ai fini di un'eventuale introduzione del *dissent* sembrano porsi in sostanza in una posizione di neutralità in relazione alla stessa. Tale osservazione vale sicuramente per gli artt. 111 e 137 Cost. che pur non vietando nulla, non possono neppure essere posti a fondamento di una ricostruzione che attribuisca al legislatore costituzionale un certo *favor* nei confronti dell'istituto.

A parere di chi scrive, inoltre, neppure l'art. 5 della legge cost. n. 1 del 1953 consente di rinvenire un orientamento favorevole alla conoscibilità delle opinioni espresse e dei voti dati dai giudici in camera di consiglio: la norma si limita a garantire l'indipendenza dei giudici costituzionali attraverso l'insindacabilità dell'attività da essi svolta nell'esercizio delle funzioni loro attribuite. Nel far ciò l'articolo si limita ad esplicitare il contenuto di tale attività «coperta», individuandolo nelle «opinioni espresse» e nei «voti dati». Inferire da tale formulazione un elemento favorevole alla conoscibilità delle posizioni tenute dai singoli giudici in camera di consiglio appare, sia detto sommessamente, un po' artificioso. Non vi è alcun contrasto logico tra tale norma e il principio di segretezza: semmai la disposizione in esame, nella sua ampia formulazione, garantirebbe i giudici costituzionali anche nel caso in cui tale segretezza, ad esempio per l'introduzione dell'opinione dissenziente, dovesse venire a mancare [21].

Scendendo dall'esame di norme di livello costituzionale a quelle rango primario s'imporrebbe innanzitutto il problema di qualificare i rapporti intercorrenti fra le disposizioni contenute nella legge n. 87 del 1953 e quelle dettate dal Regolamento per la procedura innanzi al Consiglio di Stato e dalle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale. Non è però questa la sede per riprendere il dibattito sul punto, questione che ci allontanerebbe troppo dall'oggetto limitato del presente lavoro. Procedendo per punti e affidandosi alle conclusioni cui è pervenuta la dottrina maggioritaria, si può rilevare che:

a) l'art. 22 della legge n. 87 del 1953 prescrive l'osservanza (nel procedimento davanti alla Corte), «in quanto applicabili», anche delle norme del Regolamento per la procedura innanzi al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale;

b) tale riferimento deve essere interpretato nel senso che le disposizioni del citato regolamento vengono in rilievo solo in assenza di una diversa regolamentazione da parte della Corte attraverso le n.i.: in sostanza le norme del Regolamento hanno (secondo la dottrina maggioritaria, si ribadisce) natura meramente suppletiva rispetto alle disposizioni approvate dalla Corte in via autonoma;

c) dalla prevalenza delle n.i. deriva che in realtà non sia possibile rintracciare un obbligo assoluto di segretezza delle deliberazioni in camera di consiglio, obbligo derivante dall'espresso richiamo, da parte del Regolamento per la procedura

[21] *Contra* la lettura dell'articolo cit. in senso favorevole all'introduzione del *dissent* cfr. S. BARTOLE, *Opinioni dissenzienti*, cit., 7.

innanzi al Consiglio di Stato, alle norme dettate dal codice di procedura civile [22].

Se dal rinvio operato dall'art. 22 della legge n. 87 del 1953 non è lecito, pertanto, rinvenire un divieto per la conoscibilità delle opinioni dissenzienti dei giudici costituzionali, un tale divieto non emerge neppure dall'art. 16 della stessa legge, norma cui già in precedenza si è fatto riferimento a proposito del principio di collegialità. La previsione secondo cui «le decisioni sono deliberate in camera di consiglio dai giudici presenti a tutte le udienze in cui si è svolto il giudizio e vengono prese con la maggioranza assoluta dei votanti» è indubbiamente da inquadrarsi, come visto, all'interno di un generale sistema posto a tutela della collegialità della decisione. Da tale singola norma, però, non emerge in realtà alcun divieto per la conoscibilità esterna di eventuali opinioni dissenzienti. Esso, invece, è espressamente previsto dalla legge n. 20 del 1962 (contenente *Norme sui procedimenti e i giudizi d'accusa*) che all'art. 28 stabilisce che «nessuno dei votanti può esprimere per iscritto i motivi del proprio voto». Tale regola, tuttavia, è chiaramente limitata alle ipotesi cui la legge, in generale, si riferisce e, pertanto, non pare rilevare ai fini generali dell'introduzione dell'opinione dissenziente negli altri giudizi della Corte.

In conclusione neppure la normativa di fonte legislativa contiene disposizioni che si pongano in espresso contrasto con l'introduzione dell'istituto dell'opinione dissenziente nel nostro sistema [23].

Alla fine di questo lungo, ma necessario, preambolo si giunge quindi ad esaminare la disciplina dettata dalle fonti di autoregolamentazione della Corte e, in particolare, proprio dall'art. 18 n.i. Vi è una sostanziale unanimità in dottrina nel riconoscere che, prima della riforma adottata dalla Corte nel 1987 con una propria delibera, fosse proprio tale disposizione quella che maggiormente (ovvero l'unica che) ostava all'eventuale introduzione dell'opinione dissenziente. Ciò perché proprio in questo articolo trovava espressione il principio di segretezza delle opinioni espresse in camera di consiglio tramite la previsione, sancita all'ultimo comma, della sottoscrizione delle decisioni da parte del Presidente e del relatore, «senza menzione del giudice che le ha redatte» [24]. Ci si è già soffermati sui risvolti della citata riforma che, come noto, ha disposto che le decisioni della Corte siano sottoscritte dal Presidente e dal Giudice redattore e non più da tutti i giudici.

Qui si prenderanno in considerazione, invece, solamente le conseguenze riscontrabili circa la presenza di possibili ostacoli normativi che si oppongano all'introduzione dell'opinione dissenziente nei giudizi costituzionali. Appare rilevante, in proposito, più quello che la norma *non prevede più*, a seguito della modifica, rispet-

---

[22] In generale, sul rapporto fra attività di autonormazione da parte della Corte e altre fonti, cfr. S. PANUNZIO, *Regolamenti*, cit.; sul tema specifico in esame si rimanda ancora a R. ROMBOLI, *L'introduzione*, cit., 76, e a S. PANIZZA, *L'introduzione*, cit., 188.

[23] R. ROMBOLI, *L'introduzione*, cit., 76. A. PIZZORUSSO, *Osservazioni*, cit., 59 perviene, sia pure per una diversa via, alla stessa conclusione, rinvenendo nel solo art. 18 n.i. il fondamento dell'obbligo di segretezza delle opinioni espresse in camera di consiglio.

[24] Si vedano sul punto, fra gli altri, A. PIZZORUSSO, *loc. ult. cit.*; R. ROMBOLI, *L'introduzione*, cit., 77; S. PANIZZA, *L'introduzione*, cit., 192.

to alle innovazioni contenute dalla modifica stessa. Come si già evidenziato nel paragrafo dedicato al tema, l'introduzione della sottoscrizione da parte del redattore, oltre ad essere stata determinata essenzialmente da motivi di carattere pratico, non ha avuto in realtà quell'impatto così rilevante sulla forma delle decisioni della Corte temuto da una parte della dottrina. Non si può negare, tuttavia, che la decisione di eliminare la previsione secondo cui non doveva esser fatta menzione, nelle decisioni, del giudice redattore, possa avere rilevanza anche ai fini dell'introduzione del *dissent*. Sembrerebbe cadere, in sostanza, anche l'unico ostacolo normativo alla conoscibilità esterna delle posizioni assunte dai singoli giudici in fase di deliberazione. È ovvio, infatti, che l'impossibilità di conoscere il nome del giudice redattore rafforzava la visione delle pronunce della Corte come decisioni unitarie (seppure, ovviamente, non unanimi) ricollegabili unicamente all'intero collegio in quanto tale, senza che emergessero all'interno dello stesso posizioni differenziate, fatta eccezione, ovviamente, per quelle del Presidente e del relatore.

Autorevole dottrina ha visto nella riforma in esame «un primo passo verso l'introduzione dell'opinione dissenziente nei giudizi costituzionali»[25].

Anche in questo caso, tuttavia, sembra opportuno distinguere due diversi piani. Da un primo punto di vista è chiaro che se effettivamente, prima della riforma, la formulazione dell'art. 18 n.i. poteva rappresentare un baluardo a difesa della segretezza della camera di consiglio, ora la disposizione prevede un'eccezione a tale principio. Ebbene, tutte le eventuali considerazioni sull'apertura operata verso una maggiore conoscibilità all'esterno dell'attività svolta dai giudici in camera di consiglio (possibilità di indicare il numero dei voti ottenuti dalla maggioranza e dalla minoranza e, magari, lo schieramento dei singoli giudici, adozione e pubblicazione di eventuali opinioni concorrenti e dissenzienti) dipendono dal peso e dal ruolo che si vogliano attribuire a tale *eccezione*. La stessa, e lo si è visto *supra*, al paragrafo precedente, può trovare piena giustificazione proprio perché il nome che compare all'esterno è quello del redattore. La quasi immancabile identità tra relatore e redattore, le ragioni pratiche di evitare le lungaggini di una sottoscrizione di tutti i giudici, l'esigenza di tutelare quei relatori che, rimasti in minoranza, si trovino in «imbarazzo» nel sottoscrivere una motivazione che non condividono, per di più in una decisione in cui rivestivano un ruolo tanto rilevante, sono motivi che, di per sé, spiegano le ragioni della riforma. È vero che, nel suo già citato intervento al Seminario tenutosi nel 1993, il Giudice Spagnoli ha sottolineato che con l'innovazione introdotta dalla Corte nel 1987 «i principi che stanno alla base dell'opinione dissenziente sono già penetrati all'interno della Corte»[26].

Sperando di non stravolgere il senso di tale intervento, che era chiaramente a favore dell'introduzione del *dissent*, si può rilevare che, però, lo stesso Giudice Spagnoli subito prima aveva giustificato l'innovazione operata dalla Corte proprio ricollegandola ad una più ampia tutela della figura del relatore rimasto in mino-

---

[25] R. ROMBOLI, *loc. ult. cit.*

[26] U. SPAGNOLI, intervento al Seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, nei giorni 5 e 6 novembre 1993, in *L'opinione dissenziente*, cit., 122.

ranza[27]. In sostanza quello che si vuole qui sostenere è che l'art. 18 n.i., pur nella sua nuova formulazione, va considerato anch'esso una norma sostanzialmente *neutra* rispetto all'istituto dell'opinione dissenziente: non ne impedirebbe l'introduzione, anche per via giurisprudenziale, ma nemmeno pare incoraggiare una modifica in tal senso. Tutto questo senza contare che vi è ancora chi vede proprio nell'articolo in esame una norma che esclude la possibilità di formalizzare il *dissent*, costituendo tuttora «il fondamento dell'obbligo di segretezza delle opinioni espresse nelle camere di consiglio della Corte costituzionale»[28].

Tale posizione appare effettivamente minoritaria per cui, pur con le precisazioni di cui sopra, si può concludere nel senso che neppure a livello di fonti di autoregolamentazione della Corte esiste una disposizione che impedisca l'adozione dell'opinione dissenziente.

L'esame finora condotto consente di concordare con la dottrina che non vede ostacoli di tipo normativo all'adozione del *dissent*[29], fatta salva sempre la precisazione posta all'inizio a proposito della possibile esistenza di un principio, insito nel nostro sistema costituzionale, contrastante con l'ipotesi dell'esternazione delle opinioni dei giudici rimasti in minoranza[30].

Come preannunciato, nella seconda parte di questo paragrafo si scenderà ad esaminare quali siano le opzioni concretamente utilizzabili al fine di introdurre l'istituto dell'opinione dissenziente nel nostro sistema di giustizia costituzionale.

Per prima cosa si ritiene di dare conto dell'ipotesi, già citata, prescelta dalla Commissione parlamentare per le riforme costituzionali istituita dalla legge cost. n. 1 del 1997. L'introduzione espressa dell'istituto dell'opinione dissenziente, nel riformato art. 136 Cost., avrebbe, ovviamente, consentito di superare ogni problema relativo all'individuazione della fonte più corretta per il compimento di una simile operazione. Tuttavia il progetto di revisione costituzionale non si è mai tradotto in un'effettiva riforma della stessa, per cui sarebbe inutile, in questa sede, soffermarsi troppo sull'analisi dello stesso[31].

Sono essenzialmente due, invece, le posizioni prescelte in proposito dagli autori che si sono occupati del problema: la prima sostiene la necessità di procedere attraverso l'adozione di una legge costituzionale, mentre la seconda riterrebbe sufficiente una modifica delle norme regolamentari della Corte (e in particolare dell'art. 18 n.i.).

---

[27] U. SPAGNOLI, *loc. ult. cit.* Per la citazione esatta dell'intervento cfr. *supra*, nota 14. Lo stesso U. Spagnoli (U. SPAGNOLI, *I problemi della Corte*, Torino, 1996, 121), afferma a proposito della riforma in esame che «ovviamente si tratta di un progresso piuttosto limitato, sia perché non è consentito esprimere e motivare le ragioni del dissenso, sia perché si tratta di un privilegio di cui può godere solo il giudice relatore che dissente dalla maggioranza».

[28] Così A. PIZZORUSSO, *Osservazioni*, cit., 59.

[29] Cfr. R. ROMBOLI, *Il giudizio*, in ID. (a cura di), *Aggiornamenti … (1996-1998)*, cit., 138.

[30] Il riferimento è a S. BARTOLE, *Opinioni dissenzienti*, cit., 3 ss.

[31] Si rimanda in proposito ai numerosi interventi contenuti nel volume *La Corte costituzionale nei lavori della Commissione bicamerale*, a cura di Francesco Dal Canto, Atti del Seminario di Pisa del 26 settembre 1997, 86 ss.

In primo luogo si può notare come anche alcuni autori che ritengono sufficiente il ricorso ad una modifica regolamentare, sollevino qualche perplessità sull'opportunità di affidare esclusivamente a tale fonte una riforma di questa portata. Una adeguata «copertura» fornita da legge costituzionale, seppur non necessaria, parrebbe opportuna se non altro per tratteggiare le linee essenziali dell'istituto [32]. Più radicale la posizione di coloro che ritengono che una simile innovazione debba necessariamente trovare fondamento, almeno in prima battuta, in una fonte di livello costituzionale. Le argomentazioni poste a base di una tale opinione (e di cui qui non si potrà dare compiutamente conto) sono da ricercarsi nell'avvertita necessità di dare alla disciplina un «capo costituzionale» su cui poi «dovrà innestarsi il corpo sottostante» [33]: solo una volta che l'impostazione di base sia dettata da una normativa di rango costituzionale l'istituto potrà avere compiuta regolazione attraverso fonti di livello inferiore, individuate magari dalla stessa norma fondamentale. Ovviamente favorevole ad una disciplina di rango costituzionale è anche chi ritiene che l'eventuale introduzione dell'istituto del *dissent* comporterebbe il necessario superamento di un principio generale del nostro sistema di giustizia costituzionale: una simile scelta, va da sé, non potrebbe «gravare una fonte subordinata alla Costituzione di un compito troppo pesante» [34].

Significativa appare anche la posizione di chi, schierandosi apertamente contro l'introduzione dell'istituto, critica l'eventuale introduzione dello stesso attraverso una norma contenuta in Costituzione (o comunque di rango costituzionale), auspicando piuttosto che ciò avvenga per il tramite dei regolamenti della Corte. Ciò, evidentemente, allo scopo di evitare un presa di posizione troppo rigida e difficilmente superabile nel caso in cui si ritenesse di mutare nuovamente orientamento circa l'effettiva utilità del *dissent* [35].

Non gode di molto favore, in dottrina, l'ipotesi di procedere all'introduzione dell'istituto attraverso una legge ordinaria del Parlamento. Fra i motivi comunemente indicati per escludere l'opportunità di ricorrere a tale fonte si possono ricordare il rapporto di competenza in cui si pongono, rispettivamente la legge e il regolamento della Corte, con riserva a quest'ultimo della disciplina relativa al funzionamento dell'organo. Inoltre, in mancanza di un'espressa previsione di legge contraria all'introduzione dell'istituto, il ricorso alla legge ordinaria non sarebbe necessario e nemmeno auspicabile: il rischio di un *vulnus* all'indipendenza della Corte sarebbe aggravato dall'assenza delle garanzie rappresentate dalla speciale procedura di approvazione delle leggi costituzionali [36].

In sostanza appare prevalente la posizione di coloro che ritengono che l'in-

---

[32] Si veda sul punto A. ANZON, *Per l'introduzione dell'opinione dissenziente dei giudici costituzionali*, in *L'opinione dissenziente*, cit., 454.

[33] Le efficaci espressioni sono di A. RUGGERI, *Per l'introduzione del* dissent *nei giudizi di costituzionalità: problemi di tecnica della normazione*, in *L'opinione dissenziente*, cit., 107.

[34] Cfr. ancora S. BARTOLE, *Opinioni dissenzienti*, cit., 12.

[35] Cfr. l'intervento di G. GEMMA, in *La Corte costituzionale nei lavori*, cit., 89.

[36] Si veda sul punto S. PANIZZA, *L'introduzione*, cit., 197-198.

troduzione dell'istituto in esame potrebbe (e dovrebbe) avvenire attraverso un atto di autoregolamentazione della Corte stessa[37]. La sede comunemente individuata per la riforma in esame è proprio rappresentata dall'art. 18 n.i. La scelta di affidare alla Corte, attraverso il proprio strumento di autoregolamentazione, l'onere di procedere alla positivizzazione del *dissent* risponde essenzialmente ad un duplice ordine di motivi.

Da un lato l'assenza, più sopra riscontrata, di norme di rango costituzionale o ordinario ostative ad una simile modifica lascia «campo libero» ad un intervento della Corte: in tal modo sarebbe garantita al massimo livello l'indipendenza dell'organo, nel rispetto della competenza dello stesso a dettare le proprie norme di autoregolamentazione. D'altro canto lo strumento regolamentare è indubbiamente mezzo più agile, di rapidissima utilizzazione ed in grado di dettare, contestualmente all'introduzione del *principio* anche tutta la necessaria normativa di dettaglio. È evidente, inoltre, che la norma regolamentare eventualmente introdotta potrebbe altrettanto facilmente essere modificata o addirittura eliminata qualora l'applicazione dell'opinione dissenziente dimostrasse l'incompatibilità della stessa con il nostro sistema.

Appare invece abbastanza isolata l'opinione di chi, partendo dall'affermazione che «niente si oppone, sul piano della fonti, a che la Corte costituzionale introduca l'innovazione di cui si tratta attraverso la propria giurisprudenza», individua proprio in un semplice mutamento giurisprudenziale la via per procedere, almeno in prima battuta, all'immissione del *dissent* nei giudizi costituzionali[38]. Lo stesso Autore citato, peraltro, giudica comunque opportuna una regolamentazione dell'istituto (magari anche successiva) attraverso la previsione di alcune norme di dettaglio riguardanti gli aspetti eminentemente pratici dello stesso.

In effetti, però, l'utilizzo della *via giurisprudenziale* porterebbe con sé alcuni vantaggi non trascurabili.

In primo luogo la riforma potrebbe avvenire gradualmente, attraverso una serie di passaggi successivi (sulla scorta, ad esempio, di quanto compiuto dalla Corte costituzionale tedesca). Si potrebbe rendere nota dapprima la semplice proporzione tra voti favorevoli e contrari. Solo successivamente potrebbero essere resi noti i nomi dei singoli giudici schieratisi con la maggioranza o con la minoranza e pubblicate le opinioni dissenzienti o concorrenti, magari in occasione di una decisione ritenuta particolarmente significativa o, comunque, particolarmente contrastata. Un simile approccio graduale all'istituto consentirebbe di apportare anche delle modifiche «in corsa» allo stesso, magari sulla scorta dell'inevitabile dibattito dottrinale che si aprirebbe all'indomani delle prime pronunce innovative. In sostanza l'opzione giurisprudenziale consentirebbe di calibrare con maggiore effica-

---

[37] Tra gli altri, A. PIZZORUSSO, *Osservazioni*, cit., 59-60; U. SPAGNOLI, *I problemi*, cit., 122; S. PANUNZIO, *I regolamenti*, cit., 32 nota 14; A. SACCOMANNO, *La Corte*, cit., 193; S. PANIZZA, *L'introduzione*, cit., 198-199.

[38] Il riferimento è a R. ROMBOLI, *L'introduzione*, cit., 80 ss. Si veda anche, dello stesso Autore, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in ID. (a cura di), *Aggiornamenti … (1996-1998)*, 138-139.

cia il *dissent* sulle particolari esigenze del nostro sistema di giustizia costituzionale, adottando solo le modifiche ritenute effettivamente utili allo stesso (basti pensare, ad esempio, che non sarebbe affatto necessaria l'indicazione di maggioranze e minoranze, potendosi anche procedere *de plano* alla semplice pubblicazione delle opinioni dissenzienti). Ancor più semplice, rispetto all'ipotesi di riforma per via regolamentare, sarebbe un eventuale ritorno all'attuale sistema, qualora l'istituto non dovesse fornire i risultati attesi.

Non si può negare che procedere ad un'innovazione di indubbia rilevanza, come quella dell'immissione del *dissent* nel nostro ordinamento per via giurisprudenziale, presterebbe il fianco anche alle critiche di chi potrebbe vedere nel comportamento della Corte una sorta di *eccesso di potere*. Tuttavia, appurato che non esistono norme espresse che vietino l'introduzione dell'istituto stesso e che, quindi, la Corte legittimamente potrebbe procedere attraverso una norma di rango regolamentare, un'eventuale modifica per via solo giurisprudenziale si discosterebbe ben poco (se non a livello formale) da tale ipotesi [39]. Al fine di apportare una modifica regolamentare, infatti, è sufficiente la semplice decisione a maggioranza dei componenti della Corte, con conseguente pubblicazione della delibera in Gazzetta Ufficiale. Come si vede, quindi, neppure l'introduzione dell'istituto per via regolamentare sarebbe circondata da particolari cautele, essendo all'uopo sufficiente una semplice decisione della maggioranza. L'utilizzo della via giurisprudenziale, pertanto, consentirebbe di poter godere di una maggiore flessibilità nel «maneggiare» il nuovo strumento, senza che la Corte debba, quanto meno inizialmente, attenersi rigidamente a quanto previsto da una norma regolamentare.

In precedenza si è accennato ad alcune riforme che potrebbero accompagnare o precedere l'introduzione dell'opinione dissenziente: ad esempio la pubblicazione della proporzione fra maggioranza e minoranza ovvero anche dei nomi dei singoli giudici schieratisi in un senso o nell'altro. Tralasciando anche in questo caso di esaminare le ragioni di opportunità poste alla base di tali opzioni si segnala qui solamente che un'eventuale introduzione dell'opinione dissenziente non comporta, di per sé, la necessità di rendere pubblica esternamente la composizione degli schieramenti formatisi sulle singole decisioni. Volendo, ad esempio, ritenere di salvaguardare almeno in parte il principio di segretezza sulle attività svolte in camera di consiglio, si potrebbe prevedere la pubblicazione delle opinioni dissenzienti per quei casi, particolarmente importanti, in cui i giudici rimasti in minoranza ritengano di dover rendere pubblico all'esterno il proprio dissenso. Nel contempo, però, si potrebbe evitare di far conoscere all'esterno la composizione di maggioranza e minoranza, prevedendo quali eccezioni alla segretezza della camera di consiglio solo le opinioni dissenzienti effettivamente pubblicate.

Un'ulteriore annotazione si richiama alla questione, già esaminata in precedenza, della sottoscrizione del redattore. Allo stato attuale, per i motivi visti sopra, la stessa non pare porre particolari problemi. Nel caso dell'introduzione dell'opinio-

[39] Esamina la stessa problematica, ma giunge a conclusioni di segno opposto, S. PANIZZA, *L'introduzione*, cit., 198.

ne dissenziente, è ovvio, l'ultimo comma dell'art. 18 n.i. potrebbe non aver bisogno di alcuna modifica. Tuttavia a parere di chi scrive, ma si riconosce che è una considerazione più che altro *estetica*, l'indebolimento del principio di collegialità indubbiamente provocato dal *dissent* potrebbe essere in piccola parte bilanciato dalla mancata menzione del giudice redattore. Almeno formalmente si collegherebbe così la decisione, se non più all'intero collegio, quantomeno a tutta la maggioranza, senza distinzioni ulteriori all'interno della stessa.

In conclusione si accenna solamente al fatto che non è stato qui trattato il tema dell'introduzione dell'opinione concorrente. In realtà però, visto il taglio del presente lavoro, calibrato più sulle questioni *tecniche* relative all'introduzione del *dissent* che non all'opportunità della stessa, si ritiene che le considerazioni espresse in precedenza valgano anche ai fini di un'eventuale riforma che preveda la pubblicazione di opinioni concorrenti, sulla cui opportunità, comunque, non ci si può soffermare.

1.4. *Approvazione delle ordinanze*

Un ulteriore tema d'interesse, in relazione alle eventuali modifiche da apportare all'art. 18 n.i., è quello relativo alla prassi instauratasi per l'approvazione delle ordinanze.

Il sistema attualmente in uso per la redazione e l'approvazione di tali decisioni non prevede un momento collegiale di lettura e votazione dopo la prima camera di consiglio: il testo della pronuncia, comunicato dal giudice redattore agli altri componenti del collegio, si considera approvato se entro cinque giorni dal momento della comunicazione non vengono presentate osservazioni [40].

Si tratta in sostanza di un'approvazione tacita, indubbiamente legata a necessità di tipo pratico, non sostenuta, comunque, da alcuna previsione normativa. È evidente, peraltro, che anche una simile prassi esalta il ruolo del giudice redattore, inevitabilmente a discapito del collegio.

Rilevato che, come detto, si tratta essenzialmente di una scelta dettata da motivi organizzativi e che, comunque, tutti i giudici hanno la possibilità di proporre eventuali modifiche, si può concludere, però, che in realtà la differenza con il sistema di approvazione delle decisioni ancora previsto dall'art. 18 n.i. è più formale che sostanziale. Non si può negare, comunque, che anche tale prassi costituisca un'eccezione al generale principio di collegialità, se inteso nel senso più ampio e rigoroso: manca una vera e propria discussione sul testo della motivazione, mentre, in sostanza, i giudici si limitano ad aderire (quando non manifestino invece il proprio dissenso) alla proposta del redattore. Accade, in sostanza, che l'opinione (argomentata) di un giudice venga passata al vaglio dagli altri e poi sia fatta propria dal collegio, divenendo espressione della volontà dello stesso, che approva le

[40] La prassi è segnalata in dottrina, tra gli altri, da T. GROPPI, Le *ordinanze di manifesta infondatezza e di manifesta inammissibilità*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Il Processo costituzionale*, in *Foro it*., V, 1998, 149 e da E. ROSSI, *Redattore*, cit., 350-351.

argomentazioni sviluppate a sostegno del dispositivo già deliberato. È importante, comunque, sottolineare che negli ultimi anni ha ripreso a crescere il numero delle ordinanze pronunciate dalla Corte, numero che risulta sempre superiore rispetto a quello delle sentenze [41]. Un simile rilievo serve ad indicare come, in realtà, la descritta prassi sia quella che la Corte adotta nella maggioranza dei casi e non certo un'ipotesi marginale.

Nell'ottica di una eventuale riforma delle n.i. e, in particolare, dell'art. 18 delle stesse sarebbe ovviamente possibile introdurre anche un'espressa previsione che recepisca la prassi instauratasi per l'approvazione delle ordinanze, distinguendola da quella già dettata per le sentenze. Tuttavia una simile opzione non sembra necessaria e, forse, non sarebbe neppure utile. Certamente esplicitare in una disposizione una consuetudine ormai pacifica e consolidata potrebbe fornire una qualche «copertura» normativa al sistema adottato, rendendo più omogenee *teoria* e *pratica*. D'altro canto, però, una simile operazione, come detto, non risulta necessaria. La Corte utilizza già questa prassi e non ha quindi bisogno di creare una previa regola giustificatrice. Inoltre potrebbe essere inutile adottare una modifica espressa quando, in realtà, la pratica adottata ha più che altro rilevanza interna e abbisogna, piuttosto, di una certa flessibilità.

La prassi in esame, inoltre, non pare essere un sistema di filtro, di selezione dei casi sottoposti all'attenzione alla Corte, come pure si potrebbe pensare [42]. In realtà la selezione viene realizzata prima e con altri strumenti (ad esempio la decisione iniziale del Presidente di convocare la Corte in camera di consiglio, anche in ipotesi di parti costituite e di questioni sottoposte per la prima volta al vaglio della Consulta). La semplice «approvazione tacita» dell'ordinanza già votata non serve più a filtrare, ma piuttosto a sveltire una procedura già avviata verso la propria conclusione. Giustamente allora si è sottolineato in dottrina come, volendo effettivamente realizzare l'obiettivo di snellire il lavoro della Corte, sarebbero altre le soluzioni da adottare: ad esempio quella di prevedere, nel caso delle decisioni ritenute di rapida e non problematica soluzione, che il relatore predisponga, insieme alla ricerca relativa alla questione, anche il testo dell'ordinanza da adottare, sottoponendolo alla Corte fin dalla prima camera di consiglio. Se entro un termine successivo nessuna osservazione venisse avanzata, il testo dell'ordinanza si considererebbe approvato [43].

Una simile soluzione, tuttavia, potrebbe risultare utile in periodi di grave «intasamento» del lavoro della Corte, allorché, effettivamente, una maggiore celerità di base della procedura permetterebbe, più in generale, anche una maggiore attenzione della Corte nei casi effettivamente complessi. Tuttavia attualmente il lavoro della Corte non è gravato da simili problemi e quindi una soluzione come quella prospettata, sia pure dotata di un certo pregio, non appare indispensabile.

---

[41] Nel 1998, nel giudizio incidentale, la Corte ha pronunciato 274 ordinanze e 138 sentenze; nel 1999 le ordinanze sono state 282 e le sentenze 102; nel 2000 a fronte di 346 ordinanze si sono avute 125 sentenze.

[42] Si veda sul punto ancora E. ROSSI, *loc. ult. cit.*

[43] Cfr. E. ROSSI, *loc. ult. cit.*

2. *Pubblicazione delle sentenze e delle ordinanze (art. 20, art. 26, 4° comma e art. 27, 3° comma)*

L'art. 30 della legge n. 87 del 1953 prevede la pubblicazione «*nella medesima forma stabilita per la pubblicazione dell'atto dichiarato costituzionalmente illegittimo*» del solo dispositivo delle pronunce di accoglimento. A completamento della disciplina concernente la pubblicazione delle decisioni che definiscono il giudizio incidentale, l'art. 20 delle n.i. prescrive che il Presidente disponga «*che sia data notizia sommaria delle sentenze e delle ordinanze, che respingono le istanze relative a questioni di legittimità costituzionale, nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica e nel Bollettino Ufficiale delle regioni interessate …*».

In realtà tali previsioni sono ormai superate dalle norme dettate dal d.p.r. 28 dicembre 1985, n. 1092, che dispone la pubblicazione in G.U. del «testo integrale di tutte le sentenze della Corte costituzionale», e da quelle del successivo d.p.r. 14 marzo 1986, n. 217 in cui è previsto che «tra gli atti da pubblicare nella G.U. sono comprese anche le ordinanze di manifesta infondatezza e le ordinanze che comunque definiscono il giudizio».

Come noto, pertanto, allo stato attuale tutte le decisioni della Corte costituzionale sono pubblicate sulla Gazzetta Ufficiale, nella prima serie speciale, fatta eccezione per le sole pronunce interlocutorie non numerate.

Il sistema di pubblicazione pertanto appare pienamente adeguato alle esigenze di conoscibilità che le decisioni della Corte inevitabilmente portano con sé. In primo luogo la pubblicazione (a norma dell'art. 25 della legge n. 87 del 1953) sulla G.U. o sul Bollettino Ufficiale delle regioni interessate dell'ordinanza con cui l'autorità giurisdizionale promuove il giudizio assolve il compito di portare a conoscenza di tutti gli altri giudici l'esistenza di una questione di costituzionalità sottoposta al vaglio della Corte. Al di là, peraltro, di tale fine di comunicazione alle autorità giurisdizionali, la pubblicazione consente, anche alle parti eventualmente interessate a sollevare una questione di costituzionalità nel corso di un giudizio, di conoscere analoghe iniziative già in corso (e non ancora decise). La pubblicazione delle ordinanze di rimessione, inoltre, agevola indubbiamente una comprensione più approfondita delle relative pronunce adottate dalla Corte: per quanto quest'ultima richiami, nelle proprie sentenze ed ordinanze, le motivazioni addotte dai giudici *a quibus* a sostegno delle loro richieste, è un dato di fatto incontrovertibile che la lettura delle ordinanze introduttive del giudizio consenta una lettura più completa dell'intero procedimento.

Necessario contrappeso di una simile forma di pubblicità è, ovviamente, la previsione della pubblicazione integrale di tutte le decisioni che definiscono il giudizio, ordinanze comprese (per ragioni di semplificazione si considerano qui «decisioni che definiscono il giudizio» anche le ordinanze di restituzione degli atti, pur se non tutta la dottrina è concorde sul punto).

Una semplice indicazione statistica varrà, magari più di molte argomentazioni teoriche, a dimostrare la necessità che anche le sentenze e le ordinanze che non accolgono la questione trovino adeguata pubblicazione. Nel triennio 1996-1998, su un totale di 1175 pronunce concernenti il giudizio di costituzionalità delle leggi

in via incidentale, soltanto 148 sono state le decisioni di accoglimento [44]. Nel 2000, le sentenze di accoglimento sono state 41 su un totale di 471 pronunce nel giudizio incidentale. È chiaro, pertanto, che attualmente la stragrande maggioranza dei giudizi costituzionali incidentali (che, peraltro, danno vita alla stragrande maggioranza delle pronunce della Corte) si concludono con una decisione di rigetto, sia essa di (manifesta) infondatezza o (manifesta) inammissibilità, ovvero ancora motivata dalla necessità di restituire gli atti al giudice *a quo*.

Tutto ciò premesso, è evidente che non è più neppure immaginabile un sistema che non preveda la pubblicazione del testo integrale delle pronunce che non accolgono la questione. Nell'ottica di una riforma delle n.i. sarebbe opportuno, piuttosto, che la Corte procedesse a modificare l'attuale formulazione dell'art. 20 secondo quanto previsto dai già citati d.p.r. 28 dicembre 1985, n. 1092 e 14 marzo 1986, n. 217. Effettivamente la pubblicazione integrale di tutte le decisioni è ormai un dato pacificamente acquisito e pertanto sarebbe auspicabile un adeguamento delle norme integrative a quanto previsto dai testi di legge citati.

In materia di conflitti di attribuzioni fra poteri dello Stato, l'art. 26 n.i. esclude l'applicabilità a tale tipo di giudizi dell'art. 20, omettendo di farne espresso richiamo.

Il combinato delle norme dettate dai citati d.p.r. nn. 1092 del 1985 e 217 del 1986, tuttavia, è pacificamente applicabile anche al conflitto fra poteri. La previsione in base alla quale è obbligatoria la pubblicazione del testo integrale di tutte le sentenze e delle ordinanze che definiscono il giudizio non prevede eccezioni. E infatti, dopo un periodo di incertezza coinciso con il triennio 1988-1990, tutte le ordinanze relative all'ammissibilità del conflitto (sia favorevoli che contrarie) sono state numerate e pubblicate nella G.U. [45]. Detto che, invece, non si pone alcun dubbio sulla necessità di pubblicare la sentenza con cui la Corte definisce effettivamente il giudizio decidendolo nel merito, resta da esaminare la questione dei tempi e dei modi della pubblicazione del ricorso introduttivo del giudizio stesso.

Dal punto di vista normativo, in assenza di una disposizione espressa e visto il richiamo operato dall'art. 37, legge n. 87 del 1953, viene indubbiamente in rilievo l'art. 25 della legge stessa che prevede la pubblicazione dell'ordinanza di rinvio nel giudizio incidentale. Non paiono, in effetti, sussistere validi motivi per escludere una simile operatività della norma citata, non solo per il formale riferimento operato dal citato art. 37, ma anche perché la *ratio* della norma pare pienamente compatibile con le esigenze di trasparenza che, in generale, i giudizi della Corte costituzionale portano con sé. Tuttavia la prassi adottata dalla Corte, fatta di oscillazioni e mutamenti di indirizzo, non sembra confermare quanto detto finora.

Riassumendo brevemente la successione cronologica delle soluzioni adottate in

---

[44] I dati indicati sono riportati da S. PANIZZA, *La composizione*, cit., 29 e da R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti*, cit., 172, n. 139.

[45] Cfr. E. MALFATTI, Il *conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti …*, cit., 425 e R. TARCHI, *Il conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1993-1995)*, Torino, 1996, 258-270.

proposito, si può rilevare che fino al 1990 i ricorsi introduttivi non venivano pubblicati. Successivamente, ma limitatamente al periodo 1991-1995, la pubblicazione ha effettivamente avuto luogo, posto che il ricorso veniva inserito nella G.U. contestualmente all'ordinanza con cui la Consulta si pronunciava sull'ammissibilità del conflitto instaurato (e quindi non al momento del deposito del ricorso stesso in cancelleria). Nel biennio 1997-1998 la tendenza è nuovamente mutata e si è dato luogo alla pubblicazione solo nell'ipotesi in cui il preliminare giudizio di ammissibilità abbia dato esito positivo: in caso contrario non è stata disposta alcuna forma di pubblicazione *erga omnes* [46].

Una simile prassi era stata già criticata in dottrina sotto un duplice punto di vista.

In primo luogo, sotto il profilo strettamente formale, la stessa non sarebbe conforme a quanto previsto dall'art. 25 della legge n. 87 del 1953, norma, come visto, applicabile anche al conflitto tra poteri in virtù del richiamo operato dal successivo art. 37 [47].

Una seconda, possibile, critica si pone piuttosto su un piano sostanziale. Non pare giustificato, infatti, che l'atto iniziale del giudizio non venga subito pubblicato, risultando così menomata la conoscibilità degli atti processuali da parte di tutti i soggetti interessati. Una successiva pubblicazione (contestuale all'ordinanza preliminare della Corte) potrebbe risultare in pratica *inutiliter data*, poiché una volta delibata la preliminare inammissibilità del conflitto, il ricorso introduttivo sarebbe ormai privo di effetto. Tuttavia è evidente che la pubblicazione, sia pure tardiva, del ricorso ha quantomeno il pregio di chiarire meglio la posizione espressa dalla Corte nella propria ordinanza.

La pubblicazione del ricorso solo nel caso in cui la Corte abbia deciso per l'ammissibilità del conflitto potrebbe trovare giustificazione nella necessità di proteggere altri interessi. Si segnala, in dottrina, la possibilità che una simile scelta miri a tutelare «il prestigio e il decoro delle autorità statuali coinvolte affrettatamente in controversie che non superano il vaglio preliminare dell'ammissibilità e che talvolta non presentano alcun requisito, soggettivo od oggettivo, per poter assurgere a livello di conflitto» [48]. Effettivamente una simile preoccupazione non può essere trascurata, soprattutto tenendo conto dell'aumento dei casi in cui la Corte è chiamata a pronunciarsi sui conflitti in esame, conflitti che non sempre dimostrano di avere effettivo fondamento. Anche in questo caso è in effetti necessario operare un bilanciamento tra le esigenze di «protezione» dei soggetti e degli interessi coinvolti e quelle di pubblicità dell'intero procedimento. In un'ottica di eventuale riforma delle n.i. anche questo argomento potrebbe risultare non privo di interesse. In particolare la Corte potrebbe non prendere posizione (lasciando la disciplina così com'è), ma in tal caso l'obiezione formale già in precedenza segna-

---

[46] Sul punto vedi ancora E. MALFATTI, *loc. ult. cit.*, e R. TARCHI, *L'atto introduttivo nei conflitti* in R. ROMBOLI (a cura di), *Il Processo costituzionale*, in *Foro it.*, V, 1997, 215.

[47] Si sofferma su questo punto in particolare R. TARCHI, *loc. ult. cit.*

[48] E. MALFATTI, *loc. ult. cit.*

lata manterrebbe in pieno tutto il suo vigore: in assenza di una norma integrativa almeno parzialmente derogatoria, il disposto dell'art. 25 legge n. 87 del 1953 dovrebbe trovare applicazione e quindi il ricorso dovrebbe essere pubblicato con le stesse modalità previste per l'atto introduttivo del giudizio incidentale.

Diversamente, qualora si intendesse por mano ad una riforma anche sotto questo punto di vista, la soluzione tutto sommato più equilibrata potrebbe essere proprio quella di disporre la pubblicazione del ricorso congiuntamente all'ordinanza che decide sull'ammissibilità dello stesso, senza distinguere tra i casi in cui la delibazione della Corte abbia esito positivo e i casi contrari. Questa soluzione di compromesso da un lato tutela i soggetti-poteri coinvolti nel senso che, per le ipotesi in cui il ricorso risulti palesemente infondato, la conoscibilità *erga omnes* dello stesso si avrebbe solo contestualmente alla pronuncia della Corte che sottolinea tale infondatezza (*rectius* inammissibilità). D'altro canto in questo modo potrebbero venire almeno parzialmente soddisfatte anche le esigenze di conoscibilità esterna dell'atto introduttivo che, sia pure in ritardo, verrebbe comunque integralmente pubblicato.

Minori problemi crea, indubbiamente, la disciplina della pubblicazione delle decisioni riguardanti il conflitto fra Enti. L'art. 41 della legge n. 87 del 1953 opera un rinvio analogo a quello previsto dall'art. 37 della stessa legge già in precedenza esaminato. In virtù di tale richiamo è applicabile anche a questo tipo di conflitti l'art. 25 e in particolare, per ciò che qui interessa, la disciplina da questo dettata a proposito della pubblicazione in G.U. dell'atto introduttivo del giudizio in via incidentale. Nessun problema sorge anche per ciò che concerne l'applicazione delle norme contenute nei d.p.r. nn. 1092 del 1985 e 217 del 1986: tutte le decisioni della Corte, processuali e di merito, che comunque definiscano il giudizio devono essere (e sono) pubblicate in G.U., comprese ovviamente quelle che riguardano i conflitti in esame.

3. *Distinzione tra sentenze e ordinanze e specificazione dei diversi tipi di ordinanze possibili*

È opportuno chiarire fin da subito che nel presente contributo ci si occuperà essenzialmente delle ordinanze (processuali o di merito) che definiscono il giudizio incidentale (pur con le opportune distinzioni che si vedranno) per evitare sovrapposizioni con alcuni temi trattati da altri.

Nelle n.i. sono scarni i riferimenti alle ordinanze pronunciate dalla Corte, in particolare quelli che permettono di porre le stesse in contrapposizione alle sentenze. La prima norma che viene in rilievo è l'art. 9 n.i. laddove prevede che «Il Presidente, sentito il giudice per l'istruzione, può convocare ugualmente la Corte in camera di consiglio, qualora ravvisi che possa ricorrere il caso della manifesta infondatezza». Tale disposizione va necessariamente coordinata con l'art. 29, legge n. 87 del 1953 in cui si parla di «ordinanza che dichiara la manifesta infondatezza dell'eccezione di incostituzionalità». L'art. 18, già ampiamente esaminato in precedenza, detta un'identica disciplina per la deliberazione delle sen-

tenze e delle ordinanze anche se poi, come visto, la prassi per l'approvazione di queste ultime si discosta dal dettato normativo. È stato già esaminato anche il testo dell'art. 20 relativo alle modalità di pubblicazione delle sentenze e delle ordinanze di rigetto.

Delle norme finora citate solo l'art. 18 è richiamato dai successivi artt. 26 e 27 che disciplinano il ricorso per conflitto di attribuzioni fra poteri e fra Enti.

Non si fa riferimento, nelle n.i., alle ordinanze di manifesta inammissibilità, né a quelle di restituzione degli atti al giudice *a quo*. Per quanto concerne le prime, tuttavia, è necessario tener presente la deliberazione della Corte di data 5 maggio 1981, con cui la Consulta ha «inteso estendere il regime della camera di consiglio anche alle decisioni di manifesta inammissibilità, ritenendo che la previsione legislativa sulla manifesta infondatezza nel merito potesse *a fortiori* valere in rito per le questioni inammissibili»[49]. Detto che, a rigore, il richiamo alla possibilità di decidere le questioni in camera di consiglio non implica anche una scelta relativa allo strumento con cui le stesse sono effettivamente decise (sentenza o ordinanza), si rimanda per brevità ai numerosi interventi dottrinali sul punto[50].

Non vi è nessuna previsione normativa, né alcuna deliberazione della Corte, a proposito delle ordinanze di restituzione degli atti che, pure, sono uno strumento frequentemente utilizzato dalla Corte.

Disposizione comune ai vari tipi di ordinanze è comunque quella dettata dall'art. 18, legge n. 87 del 1953 che dispone al primo comma che «la Corte giudica in via definitiva con sentenza. Tutti gli altri provvedimenti di sua competenza sono adottati con ordinanza» e al quarto comma che «le ordinanze sono succintamente motivate».

Un esame delle n.i., ai fini di loro eventuali modifiche o integrazioni in tema di rapporto fra sentenze e ordinanze della Corte, deve, pertanto, evidenziare preliminarmente la necessità di una razionalizzazione delle norme stesse. Tenuto conto del numero altissimo di ordinanze pronunciate annualmente dalla Corte (si veda *supra*, nota 41 per i dati statistici relativi alle ultime annate della giurisprudenza costituzionale), si può tranquillamente affermare che ormai l'ordinanza è lo strumento principale di decisione del Giudice delle leggi. Non ha senso, del resto, neppure sostenere che le pronunce date in forma di ordinanza riguardano questioni di scarsa rilevanza: l'aumento delle pronunce di manifesta infondatezza per questioni sottoposte per la prima volta all'attenzione della Corte dimostra proprio

---

[49] Cfr. *Conferenza stampa del Presidente della Corte costituzionale L. Elia per il 1981*, in *Giur. cost*., 1982, 503.

[50] Si vedano M. LUCIANI, *Le decisioni processuali e la logica del giudizio costituzionale incidentale*, Padova, 1984, 58 ss.; R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in ID. (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1987-1989)*, 100 ss.; V. ANGIOLINI, *La «manifesta infondatezza» nei giudizi costituzionali*, Padova, 1988, 154-155; L. CARLASSARE, *Le decisioni di inammissibilità e di manifesta infondatezza della Corte costituzionale*, in *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale*, Milano, 1988; L. PESOLE, *Sull'inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale sollevate in via incidentale: i più recenti indirizzi giurisprudenziali*, in *Giur. cost*., 1992, 1577 e, volendo, F. GAMBINI, *Ordinanze di manifesta infondatezza e manifesta inammissibilità: la giurisprudenza della Corte costituzionale nell'anno 1998*, in *Studium Iuris*, 7-8, 862 ss. e 9, 995 ss.

il contrario. Senza contare che, fra l'altro, le ordinanze di *manifesta* e quelle di restituzione degli atti ai giudici rimettenti sono un termometro utilissimo per misurare l'andamento del rapporto tra Corte e giudice *a quo*, soprattutto in tema di accesso al giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale.

Il complesso dato dalle norme costituzionali, di legge ordinaria e regolamentari in aggiunta alle prassi giurisprudenziali della Corte mostra alcuni (pochi) punti fermi.

In primo luogo, quando la Corte dichiara l'illegittimità costituzionale di una disposizione, lo strumento utilizzato è quello della sentenza. Non si danno, infatti, ordinanze di illegittimità costituzionale. L'art. 136 Cost., riferendosi alle pronunce che dichiarano l'illegittimità costituzionale di una norma e alla loro pubblicazione, parla genericamente di «decisioni». Disposizioni specifiche in proposito si rinvengono solo nella legge n. 87 del 1953. Come preannunciato e come si vedrà meglio in seguito, l'art. 18 prevede che la Corte giudichi in via definitiva con sentenza. Esistono tuttavia numerose eccezioni a tale principio (codificate e non), per cui una simile disposizione, da sola, potrebbe anche non essere sufficiente a fondare un obbligo, per la Corte, di utilizzare lo strumento-sentenza in casi di accertata illegittimità costituzionale. Tuttavia i successivi artt. 29 e 30 fanno espresso riferimento alla «sentenza con la quale la Corte si pronunzia sulla questione di illegittimità costituzionale di una legge» e alla «sentenza che dichiara l'illegittimità costituzionale di una legge»: appare pertanto assodato (anche nella giurisprudenza della Corte) che l'illegittimità costituzionale vada dichiarata con sentenza. Si tornerà comunque più oltre sul punto.

Un altro punto fermo è determinato dalla scelta dell'ordinanza per la restituzione degli atti al giudice *a quo*. Salvo rarissime eccezioni [51], la Corte non ha mai pronunciato sentenze di restituzione, preferendo le più agili (e succintamente motivate) ordinanze. Del resto essendo lo strumento in esame di pura creazione giurisprudenziale è proprio la prassi della Corte a dettare la disciplina della materia.

Fra questi due casi estremi sono molte le zone grigie in cui la giurisprudenza della Corte non si dimostra perfettamente stabilizzata tanto che si è affermato, ad esempio, che «il discrimine tra decisioni processuali e di merito della Corte, affidato all'evoluzione giurisprudenziale, sia restato mobile e cangiante» [52].

In effetti le intersecazioni tra sentenze di infondatezza e ordinanze di manifesta infondatezza, tra sentenze di inammissibilità e ordinanze di manifesta inammissibilità, tra pronunzie di inammissibilità e ordinanze di restituzione, tra decisioni processuali e di merito, sono tali e tante da ingenerare indubbiamente una certa confusione. Anche in questo caso, tuttavia, non sarà possibile qui scandagliare in profondità i motivi per cui una simile confusione si sia venuta a creare, né sarà possibile procedere ad una ricostruzione storica delle pronunce indicate, ma si

---

[51] R. ROMBOLI, in ID. (a cura di), *Aggiornamenti … (1996-1998)*, cit., 150, cita le *sentenze di restituzione* nn. 190 del 1984, 180 del 1985 e 177 del 1991.

[52] Così V. ANGIOLINI, *La «manifesta infondatezza»*, cit., 145.

cercherà piuttosto, *de iure condendo*, di individuare le eventuali modifiche o aggiunte alle n.i. che consentano di razionalizzare almeno in parte la materia[53].

Preliminarmente occorre sottolineare che, di fronte alla mancanza di precise regole, la Corte pare adattare i propri strumenti processuali nel modo che ritiene più opportuno[54] e che, a proposito di tali decisioni, si è sostenuto che «non conta tanto la formula (o la forma) quanto il motivo che sta alla base della decisione di non passare al merito»[55]. Preso atto delle difficoltà riscontrate dalla dottrina nel seguire il percorso compiuto dalla Corte, in assenza di precise regole a cui attenersi, si può tentare di indicare quali *precise regole* sarebbero invece utili per superare alcuni dei problemi riscontrati.

In primo luogo parrebbe opportuna una regolamentazione dei rapporti tra sentenze e ordinanze e dell'utilizzo della camera di consiglio. Al secondo comma dell'art. 9 n.i. andrebbe sicuramente aggiunta la previsione per cui il Presidente può convocare la Corte in camera di consiglio, sentito il giudice per l'istruzione, anche quando ritenga che possa ricorrere il caso della manifesta inammissibilità. Questo sulla scorta della deliberazione adottata dalla Corte nel 1981 che ha dato luogo ad una prassi oramai consolidata che, pertanto, andrebbe recepita anche nelle n.i. Appare, comunque, sostanzialmente funzionale il sistema per cui è il Presidente, sentito il Giudice relatore, a decidere se convocare la Corte in camera di consiglio qualora ritenga che possa sussistere un caso di manifesta infondatezza o manifesta inammissibilità. È vero, come sostenuto da autorevole dottrina, che quello del Presidente è una sorta di «pronostico»[56]: tuttavia, tale pronostico è sostenuto, ovviamente, dai precedenti sul tema e dal parere del giudice cui è affidata l'istruzione della questione. Nei casi in cui la decisione presa dal Presidente sia contrastata dalla maggioranza del collegio, quest'ultima potrà sempre, a norma dell'ultimo comma dell'art. 9 n.i., rinviare la causa alla pubblica udienza. Si potrebbero astrattamente prevedere diverse soluzioni al fine di operare un filtro preliminare delle questioni trattate, ad esempio l'istituzione di appositi «comitati» formati da un numero ristretto di giudici come accade, ad esempio, nella Corte Europea dei Diritti dell'Uomo. A parte il fatto che comunque una simile problematica si riflette solo parzialmente sulla forma della decisione finale, problema che qui principalmente interessa, si può comunque rilevare che l'attuale sistema adottato dalla Corte costituzionale pare funzionare senza eccessivi intoppi e che, anzi, visto che ormai la Consulta ha raggiunto un rapporto soddisfacente tra questioni pervenute alla sua attenzione e questioni decise, non sono necessarie modifiche in tal senso.

---

[53] Per approfondimenti si rimanda a tutti gli interventi citati *supra*, alla nota 49, nonché ai contributi di R. ROMBOLI, C. SALAZAR e T. GROPPI a proposito della tipologia delle decisioni, in R. ROMBOLI (a cura di), *Il Processo costituzionale*, cit., 144 ss.

[54] Cfr. L. PESOLE, *Sull'inammissibilità*, cit., 1577.

[55] L. CARLASSARE, *Le decisioni*, cit., 62.

[56] L'espressione è di A. PIZZORUSSO, *L'attività della Corte costituzionale nella sessione 1982-83*, in *Foro it.*, V, 1983, 181 ss.

Per quanto concerne il rapporto tra sentenze e ordinanze la dottrina ha effettivamente rilevato alcuni punti di attrito che meritano una certa attenzione. Tuttavia, non pare che una modifica delle n.i. possa risolvere i problemi che si andranno sommariamente a segnalare: si tratta infatti di questioni che la Corte potrebbe risolvere molto più agevolmente attraverso una razionalizzazione della propria giurisprudenza.

In primo luogo si pensi al rapporto tra sentenze di inammissibilità – infondatezza ed ordinanze di *manifesta* inammissibilità – infondatezza. Non sono sempre chiari i motivi che spingono la Corte ad adottare l'uno o l'altro tipo di pronuncia. Di fronte all'uso spesso promiscuo di sentenze e ordinanze che dichiarano la (manifesta) inammissibilità della questione si è osservato che la logica imporrebbe l'uso di sentenze di inammissibilità in prima battuta mentre solo in seguito, qualora la Corte si limiti a ribadire un punto di vista già espresso precedentemente, la formula da adottare sarebbe quella della manifesta inammissibilità adottata con ordinanza[57]. Una simile osservazione, peraltro pienamente condivisibile e valida anche con riferimento alle decisioni di (manifesta) infondatezza, difficilmente può condurre ad una riforma a livello regolamentare. Non avrebbe molto senso prevedere in una disposizione espressa che le questioni sottoposte per la prima volta all'attenzione della Corte debbano in ogni caso essere decise con una sentenza. In primo luogo non è sempre agevole comprendere se la questione sia effettivamente *nuova*. Ciò che si vorrebbe è piuttosto che la Corte, decidendo con sentenza, fornisca un'adeguata motivazione alla propria pronuncia, non limitandosi ad una argomentazione succinta come invece può fare nel caso delle ordinanze. Ma anche a questo proposito è evidente che la Consulta, pur costretta da una norma regolamentare ad utilizzare la formula della sentenza, potrebbe facilmente aggirare l'ostacolo limitando (quando lo ritenga opportuno) la motivazione a poche righe. Si vede chiaramente, pertanto, come un problema di indubbia rilevanza come la scarsa motivazione di alcune ordinanze che decidono questioni per la prima volta sottoposte all'attenzione della Corte sia in realtà risolvibile solo attraverso una «correzione» giurisprudenziale.

Similmente non pare opportuna una modifica regolamentare per risolvere un'altra questione discussa in dottrina e cioè quella di una certa fungibilità delle pronunce di (manifesta) infondatezza e inammissibilità. Vi sono indubbiamente dei casi in cui non è dato rintracciare nella giurisprudenza della Corte un sicuro carattere distintivo tra i due tipi di decisioni: si pensi al caso classico del rispetto della discrezionalità del legislatore, che ha dato origine, un po' confusamente, a pronunce di infondatezza e di inammissibilità[58]. Anche in questo caso la dottrina ha individuato un possibile criterio in base al quale adottare l'una o l'altra pronuncia. In particolare si suggeriva di riservare la formula dell'inammissibilità (che

[57] Cfr., tra gli altri, A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 1998, 186.

[58] Si vedano sul punto le varie edizioni degli *Aggiornamenti* curate da R. ROMBOLI e, volendo, F. GAMBINI, *Ordinanze*, cit.

è di tipo processuale) alle ipotesi in cui la Corte, pur rilevando una violazione delle norme costituzionali, tuttavia non si pronuncia per l'accoglimento della questione perché diversi possono essere i modi idonei ad eliminare l'incostituzionalità riscontrata e la scelta fra di essi spetta al legislatore. La formula dell'infondatezza, invece, attenendo al merito della questione, sarebbe da preferire quando la scelta operata dal legislatore sia sostanzialmente legittima, non apparendo censurabile sotto il punto di vista del parametro invocato [59]. Effettivamente nella giurisprudenza più recente si riscontra un numero minore di casi in cui si assiste alla lamentata fungibilità tra le pronunce, anche se non si può certo dire che la questione sia risolta. In ogni caso, però, non basterebbe certo a risolverla un intervento a livello regolamentare, in cui si specifichi quale tipo di pronuncia vada adottata nei singoli casi. La soluzione resta affidata ad un maggiore controllo sulla propria giurisprudenza da parte della Corte, per evitare che il confine tra pronunce processuali e di merito resti, come detto, «mobile e cangiante» [60].

Vi sono, invece, due casi in cui un intervento normativo della Corte potrebbe risultare indubbiamente efficace.

Il primo concerne gli effetti delle ordinanze.

Iniziando dalle pronunce di restituzione, va rilevato che oggi tale strumento è utilizzato in misura praticamente esclusiva nel caso di *jus superveniens*, in modo da consentire un riesame della questione da parte del giudice remittente alla luce della nuova normativa. Si sostiene in dottrina che «nel pensiero della Corte le ordinanze di restituzione hanno carattere di definitività molto meno accentuato di quello proprio invece delle ordinanze o sentenze di inammissibilità» [61]. In effetti manca, nelle ordinanze di restituzione, qualsiasi intento di «rimprovero» da parte della Corte nei confronti del giudice per aver sollevato una questione che difetta dei requisiti indispensabili per essere esaminata dalla Corte. La pronuncia di restituzione ha piuttosto un utilizzo meramente funzionale, in presenza di un evento effettivamente imprevedibile per il giudice *a quo* come la sopravvenienza di nuove disposizioni legislative. Ciò trova conferma nel fatto che se quello che non è stato considerato è una norma entrata in vigore già prima dell'ordinanza di rimessione (e non sopravvenuto alla stessa) la Corte adotta la diversa, e più grave, pronuncia di inammissibilità.

L'intento della Corte, espresso attraverso l'ordinanza di restituzione, è dunque di tipo collaborativo [62], in presenza di «difetti» dell'ordinanza sanabili dal giudice *a quo*. È chiaro quindi che in questo caso le pronunce non possono avere effetto preclusivo nei confronti del giudice remittente. Questi conserva sicuramente la possibilità di tornare ad adire la Corte nel medesimo giudizio, sempre che, in seguito al riesame della questione alla luce della normativa sopravvenuta, risulti con-

---

[59] In questo senso A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Milano, 1997, 97 e L. CARLASSARE, *Le decisioni*, cit., 61.

[60] V. ANGIOLINI, *La «manifesta infondatezza»*, cit., 145.

[61] Così M. LUCIANI, *Le decisioni processuali*, cit., 76.

[62] L'espressione è di C. SALAZAR, *Le decisioni.*, cit., in *Foro it.,* 3, 1998, 147.

fermata la sussistenza dei requisiti della rilevanza e della non manifesta infondatezza. A rigore, più che di riproposizione della questione originaria, si dovrebbe parlare di una questione nuova, così come è nuovo il giudizio di costituzionalità da essa aperto: se il giudice emettesse un'ordinanza in tutto conforme alla precedente, la Corte si pronuncerebbe per l'inammissibilità, semplice o addirittura manifesta. L'ordinanza di restituzione, dunque, è provvedimento definitivo, nel senso che essa chiude il giudizio, ancorché non sciolga il dubbio prospettato dal giudice *a quo*, producendo in sostanza un effetto preclusivo perlomeno allo stato attuale della questione.

Se dunque non si pongono problemi per la riproposizione della questione da parte del giudice *a quo* in caso di restituzione degli atti (e a patto che tale giudice «aggiorni» tale questione secondo le indicazioni della Corte), altrettanto non si può dire per il caso delle ordinanze di manifesta inammissibilità e infondatezza.

Il problema investe i limiti alla possibilità per il giudice *a quo* di risollevare davanti alla Corte la stessa questione di costituzionalità nel corso dello stesso processo, svolgentesi tra le stesse parti, dopo che questa si è già pronunciata una prima volta sulla questione dichiarandola inammissibile o manifestamente inammissibile. È chiaro che la valutazione di questi limiti discende direttamente dalla tipologia delle ragioni e degli effetti delle pronunce di inammissibilità della Corte e in particolare dalla loro eventuale efficacia preclusiva. Trattandosi di pronunce di tipo processuale, in tali decisioni la Corte evita, di regola, di entrare nel merito della questione, rilevando invece il difetto di uno dei presupposti necessari per una regolare instaurazione del giudizio costituzionale incidentale.

Non è qui possibile ripercorrere l'evoluzione giurisprudenziale sul punto, che pure è di indubbia rilevanza per comprendere gli attuali rapporti tra le varie pronunce [63]. Allo stato attuale, comunque, la Corte ha accolto la tesi per cui la pronuncia di inammissibilità non preclude al giudice *a quo* di sollevare nuovamente la stessa questione nel corso del medesimo procedimento: lo ha fatto dapprima implicitamente, prendendo in esame e affrontando nel merito le questioni già dichiarate inammissibili e riproposte nell'ambito dello stesso giudizio *a quo* (purché l'inammissibilità fosse dettata da motivi formali o procedurali). Tale posizione è stata chiarita attraverso le parole del Presidente La Pergola secondo il quale la riproposizione di un'eccezione dichiarata inammissibile deve ritenersi consentita «quando il titolo di inammissibilità dichiarato dalla Corte lo consente» [64]. La Corte stessa ha successivamente precisato in alcune decisioni che la questione non può essere risollevata dalla medesima autorità remittente nel corso dello stesso giudizio solo quando la decisione di inammissibilità ha «natura decisoria» [65].

Allo stato attuale dunque il giudice *a quo* la cui questione è stata dichiarata inammissibile potrà generalmente risollevarla, una volta eliminati quei vizi che

---

[63] Si rimanda alla bibliografia già indicata *supra*, nota 50, nonché alle varie edizioni, curate da R. ROMBOLI, degli *Aggiornamenti*, cit., e a C. SALAZAR, *Le decisioni*, cit., 145 ss. e T. GROPPI, *Le ordinanze*, cit., 148 ss.

[64] Così il Presidente LA PERGOLA, *La giustizia costituzionale nel 1986*, in *Foro it.*, V, 1987, 156.

[65] Si veda ad esempio l'ordinanza n. 536 del 1988.

ne hanno determinato l'inammissibilità. Rimane comunque il limite rappresentato dall'eventuale carattere decisorio della pronuncia di inammissibilità, fattispecie che non è sempre di agevole individuazione. Il significato generalmente attribuito dalla dottrina a tale espressione si basa sulla natura del vizio che ha causato l'inammissibilità della questione. Tutte le decisioni di inammissibilità dovute a un vizio dell'ordinanza di rimessione non rimediabile dal giudice remittente avrebbero cioè carattere decisorio, nel senso che precluderebbero la riproposizione della questione da parte di quello stesso giudice. Tale conclusione è in effetti supportata anche dalla successiva giurisprudenza costituzionale.

Va rilevato, però, che non sempre è possibile individuare con chiarezza se la causa dell'inammissibilità è eliminabile o meno dal giudice che ha sollevato la questione: si pensi ad esempio al difetto di (o all'insufficiente motivazione sulla) rilevanza, in cui non sempre si può *a priori* dire se ci si trova di fronte a una questione riproponibile oppure no dal giudice che l'ha sollevata.

Come si vede, e come si comprende ancor meglio avendo presente l'evoluzione giurisprudenziale sul punto, la distinzione tra inammissibilità (provvedimento processuale che dovrebbe essere definitivo) e la restituzione (provvedimento di carattere «non preclusivo»), pur teoricamente valida, è divenuta solo tendenziale [66].

Resta a questo punto da esaminare il problema relativo agli effetti delle ordinanze di manifesta infondatezza, pronunce che, dovrebbero in teoria essere sempre «di merito», avvicinandosi quindi, in tema di effetti, più alle sentenze di rigetto che non alle ordinanze di inammissibilità o restituzione. Appare quindi rilevantissima, anche (o soprattutto) sotto il profilo degli effetti, la scelta della Corte di ricorrere alle ordinanze di manifesta infondatezza o di manifesta inammissibilità, strumento che, come si è già visto, la Consulta adopera in alcuni casi in presenza dei medesimi motivi.

Ora, non vi è dubbio che le ordinanze di manifesta infondatezza, essendo decisioni di rigetto, mentre non impediscono ad altri giudici, o allo stesso giudice in altri giudizi, di sollevare la stessa questione (anche se, presumibilmente, anche la Corte fornirà la stessa risposta), sicuramente precludono al giudice remittente di sollevare nuovamente la medesima questione nel corso dello stesso giudizio che ha dato luogo alla pronuncia di infondatezza.

Si corre il rischio dunque che vizi francamente assai simili delle ordinanze di rimessione diano luogo a conseguenze invece molto diverse. In un caso un'ordinanza di manifesta inammissibilità sanabile consente al medesimo giudice di riproporre la questione nello stesso grado del procedimento. Nell'altro un'ordinanza di manifesta infondatezza gli preclude invece questa opportunità, poiché, se anche il giudice riproponesse la questione, se la vedrebbe respingere quasi certamente con una pronuncia di manifesta inammissibilità.

Emerge come in questo caso sia il criterio formale, più che quello sostanziale, a distinguere gli effetti delle pronunce, contrariamente a quanto abbiamo visto per il rapporto tra ordinanze di restituzione degli atti all'autorità remittente e ordi-

[66] Così A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 188.

nanze di manifesta inammissibilità e, soprattutto, tra alcuni casi di inammissibilità e altri (pronunce decisorie o non decisorie). Queste ultime, infatti, non hanno effetto preclusivo «quando il titolo di inammissibilità dichiarato dalla Corte lo consente», secondo la già citata precisazione del Presidente La Pergola, quando cioè dal punto di vista sostanziale sia ammissibile una loro riproposizione, preceduta dall'intervento correttivo operato dal giudice remittente secondo le indicazioni fornitegli dalla Corte stessa. Poco o nulla conta, dunque, che la Corte abbia prescelto la formula della restituzione o dell'inammissibilità, poiché, in ogni caso, la Corte distinguerà ulteriormente tra pronunce decisorie e non decisorie e sulla base di questa valutazione considererà preclusiva o meno la propria decisione. Moltissimo conta invece la formula utilizzata nel caso della manifesta infondatezza, preclusiva, per definizione, di una riproposizione della questione.

Il problema sarebbe certo marginale, e infatti la dottrina non pare interessarsene troppo, se la giurisprudenza costituzionale fosse sempre stabile e precisa nell'adozione della formula delle proprie pronunce: visto che, però, la situazione è in realtà diversa, appare possibile che in alcuni casi ci si trovi di fronte ad irrazionali discriminazioni di trattamento. Discriminazioni che fra l'altro potrebbero costringere un giudice, che ha visto respingere una questione da lui sollevata perché manifestamente infondata, ad applicare una norma che egli ritiene incostituzionale, non potendo riproporre la questione alla Corte, né ignorare le indicazioni fornite dalla Corte stessa con la propria ordinanza.

Evidenziato il problema, rimane ora la necessità di individuare possibili correttivi allo stesso. È ovvio che sarebbe sufficiente all'uopo una razionalizzazione della giurisprudenza che prevedesse, come punti fermi, una netta distinzione tra i vizi dell'ordinanza di rimessione che danno luogo alle pronunce di manifesta inammissibilità, manifesta infondatezza e restituzione degli atti, nonché una chiara individuazione delle ipotesi in cui la questione, già dichiarata inammissibile, può essere riproposta all'attenzione della Corte dopo gli opportuni «aggiornamenti» da parte del giudice *a quo*. Tuttavia, qualora si decidesse di dare effettivamente corso ad una riforma delle n.i., si potrebbe inserire nelle stesse una disposizione concernente proprio gli effetti delle ordinanze e, in particolare, quelli delle ordinanze che dichiarano la manifesta inammissibilità della questione. In un nuovo articolo potrebbe essere esplicitato il criterio in base al quale la questione possa o non possa essere riproposta. In sostanza si potrebbe prevedere, ad esempio, che una questione dichiarata (manifestamente) inammissibile possa essere nuovamente proposta all'attenzione della Corte da parte del medesimo giudice *a quo* nel caso in cui questi, sulla base della decisione della Corte stessa, provveda ad integrare la propria ordinanza con elementi *nuovi* che ne giustifichino una riproposizione. In pratica si tratterebbe di recepire nella norma le indicazioni del Presidente La Pergola e della giurisprudenza costituzionale secondo cui la riproponibilità della questione dipende dal titolo dell'inammissibilità dichiarata dalla Corte e, in particolare, dalla natura decisoria o meno della pronuncia. Ci si rende conto che non sarebbe certo sufficiente l'introduzione di una tale disposizione a risolvere il problema (anche perché da subito si porrebbe il problema di chiarire quali elementi si possano effettivamente considerare *nuovi,* evitando nel contempo la proposi-

zione di una *nuova questione*), tuttavia pare a chi scrive che una simile soluzione avrebbe il pregio di fare almeno in parte chiarezza su un punto che, visto il numero delle ordinanze di manifesta inammissibilità pronunciate annualmente dalla Corte, non è di poco conto.

Similmente si potrebbe prevedere, ma anche in questo caso solo nell'ipotesi di un più generale riassetto delle n.i., una norma che desse effettiva cittadinanza, a livello regolamentare, alle ordinanze di restituzione degli atti. Trattandosi di pronunce il cui utilizzo è ormai stabilizzato nella giurisprudenza della Corte, un'eventuale disposizione a livello regolamentare potrebbe limitarsi a recepire le indicazioni di tale giurisprudenza, enunciando che, nei casi di *jus superveniens* e di intervenute pronunce di illegittimità costituzionale sulla norma denunciata dal giudice *a quo*, la Corte dispone la restituzione degli atti al giudice rimettente affinché questi valuti nuovamente la sussistenza dei presupposti necessari a sollevare la questione.

Un ultimo elemento da prendere in considerazione è quello di un'eventuale modifica delle n.i. ispirata a quanto previsto dalla legge n. 205 del 2000 che detta nuove «Disposizioni in materia di giustizia amministrativa». L'art. 9 di tale legge, infatti, prevede che «nel caso in cui ravvisino la manifesta fondatezza ovvero la manifesta irricevibilità, inammissibilità, improcedibilità o infondatezza del ricorso, il tribunale amministrativo regionale e il Consiglio di Stato decidono con sentenza succintamente motivata. La motivazione della sentenza può consistere in un sintetico riferimento al punto di fatto o di diritto ritenuto risolutivo, ovvero, se del caso, ad un precedente conforme … La decisione in forma semplificata è assunta, nel rispetto della completezza del contraddittorio, nella camera di consiglio …». Il punto di interesse per le questioni esaminate in questo lavoro è rappresentato dalla previsione che il Tar o il Consiglio di Stato possano decidere, in camera di consiglio e con sentenza *succintamente motivata*, anche i casi di manifesta *fondatezza* del ricorso. Trasportare una simile previsione anche nei giudizi costituzionali potrebbe sembrare, a prima vista, non auspicabile. Generalmente, infatti, prevedere una motivazione succinta per sentenze che decidono l'illegittimità costituzionale di una norma di legge, un conflitto tra poteri o tra Enti, ovvero sull'ammissibilità di un referendum, non sembra la soluzione più adatta a garantire un'adeguata conoscibilità all'esterno delle ragioni poste a fondamento di decisioni di una tale, indubbia, rilevanza. Tuttavia l'utilizzo della formula della manifesta fondatezza, dichiarata per di più in camera di consiglio anche qualora si siano costituite in giudizio le parti, potrebbe effettivamente rivelarsi utile se limitato ai casi più eclatanti in cui la Corte non ravvisi la necessità di dilungarsi eccessivamente. Si pensi, ad esempio, ad ipotesi in cui la rilevata illegittimità sia consequenziale ad altra già in precedenza dichiarata dalla Corte senza che, tuttavia, la Corte stessa abbia rilevato tale illegittimità fin dalla sua prima decisione. Similmente anche nei casi delle c.d. doppie pronunce, una volta rilevata la sostanziale incostituzionalità della norma, non dichiarata tuttavia dalla Corte che aveva invece auspicato un intervento del legislatore, qualora la questione sia nuovamente sottoposta all'attenzione della Consulta, quest'ultima potrebbe semplicemente richiamare la motivazione della precedente decisione e, rilevata la perdurante inerzia del Parlamento, proce-

dere con la declaratoria di incostituzionalità. In conclusione lo strumento in esame, certamente non indispensabile, potrebbe tuttavia essere di una certa utilità. Nell'ipotesi di una generale riforma delle norme integrative, in cui trovasse spazio anche un riassetto dei vari tipi di pronunce secondo quanto visto in precedenza, anche l'introduzione di sentenze di manifesta fondatezza, succintamente motivate, potrebbe trovare una sua giustificazione, completando l'insieme sistematico delle formule utilizzabili dalla Corte.

Programma del seminario

Il contraddittorio nei giudizi di parti:

– il giudizio in via diretta (termini, intervento di altre regioni, intervento di terzi, i «nuovi» ricorsi diretti);
– il conflitto tra poteri (l'atto introduttivo, la fase di ammissibilità, intervento di terzi/danneggiati, termini, riproponibilità);
– il conflitto tra enti (intervento di terzi, la rappresentanza dell'autorità giudiziaria, potenziale pregiudizialità con procedimenti civili, penali o amministrativi).

Il contraddittorio nei giudizi non di parti:

– il giudizio in via incidentale (intervento del pubblico ministero, di terzi, del Presidente del consiglio dei ministri);
– il giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo.

Le decisioni della Corte costituzionale:

– sentenza, ordinanza e decreto;
– deliberazione e sottoscrizione;
– la tipologia delle decisioni «creata» in via giurisprudenziale;
– il potere cautelare.

Il potere istruttorio:

– forme, strumenti e pubblicità dei risultati.

L'ordinanza di rimessione:

– i tempi di trasmissione;
– il controllo da parte del presidente della Corte;
– l'effetto sospensivo;
– la trasmissione degli atti.

Applicazione ai giudizi costituzionali di disposizioni di processi comuni:

– norme sulla sospensione, interruzione e estinzione;
– norme sull'astensione, ricusazione del giudice.

Profili di organizzazione:

– termini, notificazioni e comunicazioni;
– riunione delle cause;
– camera di consiglio e udienza pubblica: presupposti e modalità di svolgimento.

L'opinione dissenziente

PARTE II

DIBATTITO

Sezione I

CONSIDERAZIONI INTRODUTTIVE E SUL VALORE DELLE NORME INTEGRATIVE

V. ONIDA

Ringrazio, anche a nome del presidente Ruperto e degli altri miei colleghi, i professori del Dipartimento, in particolare Alessandro Pizzorusso e Roberto Romboli, per aver organizzato questo seminario che è indubbiamente un'iniziativa di studio utilissima per i dottorandi e per chi si occupa di giustizia costituzionale, ma sicuramente avrà una grande utilità anche per la Corte. Pur se la Corte, in questo momento, è costretta a dedicare la sua attenzione soprattutto ai problemi del nuovo Titolo V, il tema delle norme integrative resta di rilievo ed è da qualche tempo all'ordine del giorno. Naturalmente non dirò niente, in linea di massima, nel merito, né adesso né dopo; vedremo però come andrà la discussione. Voglio soltanto accennare, in apertura, a quella che potrebbe essere, per così dire, la filosofia delle norme integrative (n.i.). Esse, come sapete, non sono state quasi per nulla modificate da quando la Corte esiste. Solo di recente si è cominciato a discutere dell'opportunità di intervenire con modifiche o integrazioni. Le n.i. hanno un po' un carattere ambivalente, perché da un lato sono una espressione di autonomia della Corte, un'autonomia di cui la Corte è sempre stata gelosa: come sapete, dove ci sono n.i. si esclude il ricorso al regolamento di procedura del Consiglio di Stato, cui fa rinvio la norma di chiusura contenuta nella legge. Avere proprie n.i. consente alla Corte di regolare secondo proprie valutazioni ed esigenze certi aspetti del processo. Dall'altro lato, però, più n.i. vengono introdotte, più la Corte si autovincola a seguire determinate regole, a risolvere in un determinato modo i problemi che si presentano nel processo. Questo spiega anche perché le norme non sono sempre così complete e così diffuse: vi sono problemi che non sono affrontati, o sono affrontati in termini sommari.

Il problema di fronte a cui la Corte si trova è quello di trovare il giusto equilibrio fra la necessità di avere delle norme, perché anche il processo costituzionale si deve svolgere secondo canoni in qualche modo precostituiti, e l'esigenza di non essere troppo legata, di usufruire di una certa elasticità quanto agli aspetti processuali, per poter fare con margini più larghi quella

che si potrebbe chiamare una «politica giurisprudenziale». Di fronte ad alcuni problemi concreti la domanda che sorge è se sia opportuno codificare la soluzione in una n.i., o sia meglio lasciare che i problemi vengano risolti in via giurisprudenziale, quando il caso si presenta e secondo le esigenze del caso, magari in modi diversi perché i casi sono diversi. Questo può concorrere a spiegare perché su alcuni problemi la Corte non sia intervenuta con nuove n.i., o non abbia risolto normativamente certe ambiguità interpretative e applicative che talvolta le n.i. presentano.

Dove c'è una giurisprudenza consolidata potrebbe essere più semplice tradurla in n.i. Ma qualche volta può essere necessario od opportuno (e la stessa Corte tra le righe lo ha detto in qualche pronuncia) prevedere una soluzione in via normativa anziché introdurre innovazioni giurisprudenziali, soprattutto dove si tratta di vincolare non già solo i comportamenti della Corte, ma i comportamenti degli altri protagonisti del processo. Su questo terreno la Corte talvolta non può, o comunque non se la sente di agire soltanto attraverso decisioni del singolo caso: allora può emergere l'opportunità di ricorrere ad una soluzione normativa. Di fronte ai problemi manifestatisi in tanti anni di giurisprudenza, è preziosa un'occasione come questa, per rimeditare, per così dire a tutto campo, sulle n.i. e su eventuali proposte di modifica. Anche per questo rinnovo il ringraziamento agli organizzatori del seminario.

J. LUTHER [*]

Vorrei proporre una questione pregiudiziale: le n.i. possono anche innovare?

V. ONIDA

Non c'è dubbio che possano introdurre anche delle innovazioni, in quanto hanno una portata normativa. Del resto le originarie n.i. hanno preceduto il formarsi della giurisprudenza. E quando si presentano problemi nuovi, oppure quando si presentano esigenze di soluzioni nuove a problemi vecchi, si aprono due strade: procedere per via giurisprudenziale, quindi decidere caso per caso, e poi magari, quando si sia consolidata una giurisprudenza costante, tradurla in una n.i.; oppure procedere attraverso modifiche delle n.i., per indirizzare la giurisprudenza e i comportamenti della Corte e dei protagonisti del processo. Da un punto di vista astratto sono possibili entrambe le strade. Ho già detto prima che in linea di massima la Corte è molto prudente nel precosti-

[*] Testo non rivisto dall'Autore.

tuire attraverso nuove n.i. comportamenti o scelte sulle quali ancora non c'è un orientamento consolidato: si lascia che sia la giurisprudenza a risolvere i problemi. Ma questo non è sempre possibile. Per esempio se si volesse disporre in tema di obblighi di notifica o di termini di deposito di atti di parte sarebbe difficile cambiare giurisprudenza e trarne delle conseguenze di ammissibilità o di inammissibilità di atti. Sarebbe invece possibile stabilire nuove regole che le parti debbano seguire per il futuro. Dove invece si tratta di decisioni che attengono solo ai comportamenti della Corte, senza dirette incidenze sui diritti e gli obblighi degli altri protagonisti del processo, la Corte può anche decidere di operare attraverso la giurisprudenza.

A. PIZZORUSSO

Effettivamente questo problema è delicato, perché tocca la questione del rapporto fra diritto legislativo e diritto giurisprudenziale. Noi siamo poco abituati a questa commistione di tecniche, ma penso che conosciate, ad esempio, il celebre *practice statement* del *Lord Chancellor* Gardiner col quale egli, anche a nome anche dei suoi colleghi, dichiarò ad un giornalista del *Times* che a partire da quel momento (era il 26 luglio 1966) la *House of Lords* non si sarebbe più ritenuta vincolata dai propri precedenti, che fino a quel momento erano ritenuti assolutamente vincolanti in base alla pronuncia *London Tramways Co. vs. London County Council* del 1898. Se questa dichiarazione fosse stata pronunciata dal Presidente della Corte cost. o della Cassazione italiana, sarebbe apparsa assolutamente anomala, per non dire rivoluzionaria. Nell'ambito di un sistema come quello inglese, invece, essa è passata senza scandalo ed ha avuto, a quando risulta, conseguenze pratiche assai modeste, nel senso di attenuare, ma molto lievemente, la rigidità della giurisprudenza della *House of Lords*. In un sistema come il nostro, dove non si è abituati a questo modo di affrontare i problemi, già il riconoscimento del «potere regolamentare» della Corte cost. ha costituito una difficoltà di rilievo, sia per gli studiosi che hanno cercato di inserirlo nel sistema delle fonti al livello delle fonti primarie – secondo la linea seguita da molti costituzionalisti, a cominciare da Panunzio, sulla base di celebri prese di posizione di Mortati – sia per i pratici che hanno cercato di valorizzare i testi prodotti in base ad esso.

A. RUGGERI [*]

P. CARNEVALE

Il mio breve intervento nasce da una considerazione.

Leggendo i diversi e articolati contributi preparatori al presente seminario, elaborati con grande impegno e non comune capacità di indagine dai dottorandi, mi è capitato più volte di imbattermi in considerazioni che parevano riecheggiare una, del resto diffusa, concezione del ruolo e dell'indole stessa delle norme di autoregolazione dei giudizi innanzi alla Corte cost. tutta piegata sulla (e dipendente dalla) definizione della natura propria della giurisdizione costituzionale.

Segnatamente, magari brutalizzando un po' il discorso per esigenze di estrema sintesi, mi pare emergesse dal discorso la seguente equazione: laddove si propenda per una ricostruzione in termini più spiccatamente giurisdizionali, con la conseguente enfatizzazione della funzione di protezione dei diritti, allora le norme in questione sarebbero apparentabili a vere e proprie norme processuali, in grado di (effettivamente) *regolare* l'esercizio delle funzioni svolte dalla Corte. Qualora, invece, l'opzione inclini verso una interpretazione volta a privilegiare una configurazione in termini di «giurisdizione di diritto obiettivo», fondamentalmente dominata dal perseguire prioritariamente l'interesse pubblico alla conformità dell'ordinamento a Costituzione, le regole in questione dovrebbero considerarsi cedevoli rispetto al perseguimento dell'esigenza suddetta.

Evidentemente, in questo secondo caso, non si potrebbe parlare di un diritto processuale costituzionale in senso proprio e le norme processuali dettate dalla Corte per disciplinare i propri giudizi perderebbero quella *qualitas* di «essenzialità» che solo il carattere giurisdizionale dell'azione svolta dal giudice costituzionale sarebbe in grado di assicurar loro, sottraendole alla disponibilità del soggetto destinatario delle *regole* stesse.

Ora, a parte l'ovvia considerazione che la prassi giurisprudenziale della Corte mostra un andamento fondamentalmente altalenante, occhieggiando ora all'uno, ora all'altro dei pretesi modelli di riferimento, indulgendo, così, ad un sincretismo che getta una luce ambiversa – si potrebbe dire – su ciascuno degli aspetti del processo costituzionale, lasciando fondamentalmente aperta la partita per una sua ricostruzione in termini generali, quel che mi lascia perplesso è, come dicevo, il rapporto di dipendenza che si pretende di instaurare fra scelta del modello processuale e natura della norma regolatoria del processo.

---

[*] Per il testo rielaborato di questo intervento si rinvia alla III parte di questo volume, in particolare alla sezione I: *Questioni metodico-teoriche*.

Non sono, infatti, persuaso della bontà della sopra prefigurata alternativa, in prima battuta per il fatto che, ove accettata, essa finirebbe per avvolgersi in un evidente paradosso.

Mi viene, infatti, da pensare che ad accogliere il prefigurato ordine di idee si dovrebbe poi arrivare ad affermare che nella piena disponibilità della Corte sarebbero anche quelle n.i. dalle quali si desume più direttamente proprio quel carattere di giurisdizione obiettiva (v. ad esempio l'art. 22 n.i.). In tal caso, però, la disapplicazione della regola processuale, che si vorrebbe giustificata proprio da quella natura della giurisdizione costituzionale, altro non verrebbe a conclamare che la negazione di quella stessa natura e un implicito avvicinamento verso il modello «opposto». Ed i casi di mancata applicazione proprio dell'art. 22 n.i. ad opera della giurisprudenza costituzionale, ad esempio con conseguente cessazione del giudizio di costituzionalità a seguito dell'estinzione di quello principale, i quali testimoniano di una evidente preferenza verso un modello di giurisdizione più attenta alla soddisfazione degli *iura*, mi pare comprovino quanto qui affermato.

Ma, soprattutto, non mi convince il nesso causale che si vorrebbe instaurare fra un modello di giudizio costituzionale mosso e diretto dal fine poziore della conformità dell'ordinamento alla Costituzione e carattere al più direttivo delle norme sul processo costituzionale: quasi un'ineluttabile conseguenza.

Mi sovviene, in proposito, il parallelo con la funzione amministrativa ed al ruolo prioritario che in essa gioca il perseguimento dell'interesse pubblico; parallelo che tuttavia dimostra come una simile finalizzazione non sia di per sé incompatibile con l'esigenza che l'azione si svolga nell'ambito di un procedimento «giuridico», qual è senz'altro quello amministrativo. E non è un caso che, nell'ambito di una definizione in termini modellistici della natura del processo costituzionale, si sia indicata la duplice prospettiva di un giudizio costruito in un'ottica processualistica o proceduristica, implicitamente avallando, in questo secondo caso, un apparentamento fra processo costituzionale e – appunto – procedimento amministrativo, laddove del giudizio costituzionale si volesse enfatizzare la sua funzione di autonomo strumento per la tutela di quell'interesse poziore di cui sopra, vero faro accecante e vorace disposto a tutto sacrificare al suo perseguimento, ivi comprese le stesse regole del decidere.

Senonché, le regole sul procedimento amministrativo non cessano, per via della funzionalizzazione dell'azione amministrativa, di essere regole dotate di una loro propria cogenza, sottratte alla piena disponibilità del soggetto agente, così come hanno da essere, a mio giudizio, le regole sul processo costituzionale, anche laddove quest'ultimo risulti teso al perseguimento di un interesse pubblico prevalente qual è quello di assicurare la perdurante affermazione del principio di legittimità costituzionale nell'ordinamento.

E non è neppure un caso che, nel momento in cui si vada ad esemplificare, si faccia riferimento alla procedura parlamentare, caratterizzata – come tutti noi sappiamo – dalla regola consuetudinaria della derogabilità delle sue norme

nemine opponente, ad opera delle stesse Camere. Del resto, è vero che fra norme dei regolamenti parlamentari e norme integrative per i giudizi dinanzi alla Corte cost. (o, comunque, norme regolamentari *ex* art. 14, legge n. 87 del 1953) esistono non secondari, né trascurabili elementi di comunanza, quanto a regime giuridico complessivamente inteso.

Tuttavia, non può trascurarsi che quanto rilevato circa la disponibilità delle regole procedurali ad opera delle Camere che pur le hanno poste discende, innanzitutto, dalla logica complessiva che informa la procedura parlamentare, in genere, ed il procedimento legislativo, in particolare, la quale risulta improntata e pervasa dal principio di politicità.

Ed è proprio la presenza di questo *dominus* a costituire, per un verso, come è stato anche di recente ribadito, l'ostacolo primo e più importante a quell'operazione di trapianto anche sul piano della attività legislativa della teorica del procedimento giuridico, elaborata sul terreno dell'azione amministrativa e giurisdizionale; operazione che, com'è noto, la dottrina costituzionalistica ha cercato di realizzare, soprattutto a partire dalla fine degli anni cinquanta.

Per altro verso, per quanto qui interessa, il principio *de quo* rappresenta un analogo intralcio acché una simile trasposizione possa immaginarsi fra procedura parlamentare e processo costituzionale: si pensi, in proposito, non tanto al «dominio» sulle regole procedurali – che, appunto, si vorrebbe comune – ma al «dominio» sulla dinamica procedimentale, che porta le Camere ad affermare un pieno ed assoluto diritto al *non liquet* rispetto alle questioni loro sottoposte e che, invece, non potrebbe certo ugualmente asserirsi per la Corte.

Insomma, se la politicità dell'azione è la leva per giustificare che le Camere possano auonormarsi ed, al contempo, sottrarsi a quella stessa normazione, mi pare che questa leva non possa e non debba essere ugualmente nelle mani della Corte cost.

Ma vi è anche un'altra considerazione da fare.

La pretesa corrispondenza fra cedevolezza delle norme processuali e qualificazione della giurisdizione costituzionale come «di diritto obiettivo» postula evidentemente una *piena e sostanziale* fungibilità fra regola processuale e attività processuale, fra n.i. e singola pronunzia, fra *regula* del caso concreto e *regula* (asseritamente) generale.

Ora, a parte la considerazione che, in tal modo, si azzera del tutto la differenza fra diritto legislativo e diritto giurisprudenziale, trasformando quella che appare una relazione evolutiva in un rapporto di reciproca confusione, penso che ciascuno di noi avverta, anche epidermicamente, la distinzione, in termini di cogenza, fra una regola procedurale ed un precedente giudiziario; come testimonia il fatto che sia stata qui evidenziata l'esigenza di assicurare alla Corte margini di manovra che solo la naturale flessibilità della giurisprudenza potrebbe assicurare e che, invece, l'eccesso di codificazione normativa – seppur autonormativa – rischierebbe di mettere a repentaglio.

Ma, a prescindere se sia auspicabile o meno, se non addirittura ineluttabile, mi chiedo: la predetta fungibilità è sempre possibile?

In altri termini, le questioni processuali che la Corte è chiamata a dirimere attraverso la propria giurisprudenza sono sempre ugualmente affrontabili dalla stessa per via normativa?

Propongo, in proposito, un esempio d'attualità che, forse, è un po' azzardato, ma serve quantomeno a riflettere.

Noi sappiamo che nei prossimi mesi la Corte sarà chiamare a dipanare la matassa dell'ambigua formulazione del nuovo art. 123 Cost. in ordine all'ancoraggio del termine di trenta giorni per l'impugnazione delle leggi statutarie delle regioni di diritto comune. In particolare, essa dovrà dare risposta alla seguente nota questione: se esso debba dipartire dalla pubblicazione *in senso proprio* della legge *de qua*, come farebbe pensare la lettura isolata del 2° comma dell'art. 123, ovvero se esso abbia a decorrere dalla pubblicazione *notiziale* che costituisce il *dies a quo* per il termine di tre mesi previsto per l'eventuale richiesta di *referendum*, ai sensi del 3° comma dello stesso articolo.

L'aporia è, verosimilmente, di quelle obiettive, onde qualunque soluzione ermeneutica la Corte-giudice dovesse adottare assomiglierebbe vieppiù ad una vera e propria posizione della regola mancante in funzione integrativa del diritto scritto, ancorché pur sempre priva della formale capacità di proiettarsi oltre il caso deciso. Ad ogni modo, la Corte dovrà scegliere, non potendo sottrarsi all'obbligo di decidere.

Orbene, noi sappiamo che in materia di termini di proponibilità del giudizio di legittimità costituzionale esiste una riserva di legge costituzionale, giusta la previsione dell'art. 137 Cost. che testualmente stabilisce: «Una legge costituzionale stabilisce le condizioni, le forme, i *termini di proponibilità* dei giudizi di legittimità costituzionale, e le garanzie di indipendenza dei giudici costituzionali» (*corsivo mio*).

Ed allora, mi vien da pensare che una n.i. della Corte che fissasse il *dies a quo* finirebbe per essere invasiva dell'ambito riservato dall'art. 137 alla legge costituzionale, giacché «stabilire i termini nella loro estensione temporale» e «fissarne la decorrenza» mi sembrano competenze implicate l'una nell'altra, per cui esercitare la seconda se la prima è sottratta mi parrebbe un aggiramento di quella sottrazione. Di talché, come pure è stato rilevato, ove si volesse intervenire a livello normativo si dovrebbe necessariamente ricorrere ad una legge costituzionale, magari di interpretazione autentica.

Insomma, nell'ipotesi in esame, decidere la questione in via giurisprudenziale o in via normativa non sarebbe rilasciato alla libera opzione della Corte, con conseguente negazione della pretesa fungibilità fra le due vie: quella del decidere, interpretando e quella del decidere, normando.

R. ROMBOLI

Come da più parti posto in rilievo, le norme integrative per i giudizi davanti alla Corte cost. rappresentano, per molti aspetti, un tipo di fonte del tutto particolare, in quanto, pur essendo normalmente inserita tra i regolamenti degli organi supremi, riguarda non tanto l'organizzazione interna della Corte, quanto la disciplina del processo che si svolge davanti ad essa. È cioè l'unico caso di un giudice che approva anche le regole disciplinanti il proprio processo e lo fa attraverso una decisione presa con la stessa maggioranza richiesta per deliberare le sentenze.

Questo potere della Corte parrebbe in realtà escluso dalla Costituzione, la quale (art. 137) riserva ad una legge costituzionale «le condizioni, le forme, i termini di proponibilità dei giudizi di legittimità costituzionale» e alla legge ordinaria «le altre norme necessarie per la costituzione ed il funzionamento della Corte», sembrando con ciò assegnare alla legge una funzione residuale e però anche esclusiva per tutto quello che non è riservato alla legge costituzionale.

Il fondamento delle n.i. è rinvenibile infatti, com'è noto, nella legge n. 87 del 1953, la quale (art. 22, 2° comma) prevede che «norme integrative possono essere stabilite dalla Corte nel suo regolamento».

La ricordata particolarità di un giudice che detta esso stesso (anche se a livello integrativo) le regole del suo processo, trova una giustificazione nel fatto che, pur potendosi parlare di un giudice e di un processo con forme chiaramente giurisdizionali, siamo di fronte ad un processo e ad un giudice altrettanto certamente *sui generis*, la cui attività per alcune caratteristiche (derivanti soprattutto dal dover giudicare sulla costituzionalità della legge e degli atti aventi forza di legge e dal poter quindi provocare l'eliminazione di leggi ritenute incostituzionali), è per certi versi avvicinabile a quella del legislatore.

È soprattutto in considerazione di ciò che si è molto discusso del valore delle regole processuali per il giudizio della Corte, del loro grado di vincolatività, visto il ruolo e la funzione assegnati alla stessa nel nostro sistema costituzionale, concordando generalmente nel riconoscere, rispetto ai giudizi comuni, un carattere maggiormente elastico alle regole processuali.

Ciò premesso vorrei svolgere alcune brevi considerazioni in ordine al grado di vincolatività per la Corte delle n.i. e sul significato che può assumere oggi (ottobre 2001) parlare di una modificazione o integrazione delle stesse, in alternativa (quindi in rapporto) all'opportunità di raggiungere gli stessi risultati attraverso la via giurisprudenziale.

L'approvazione di specifiche n.i. oppure l'adozione di sentenze che, attraverso l'interpretazione del dettato normativo esistente, raggiungano lo stesso risultato, sono indubbiamente, sotto l'aspetto giuridico, atti differenti, diversamente collocabili nel sistema delle fonti, ma approvati con la medesima maggioranza dal parte dello stesso soggetto, il quale si limita ad indossare in

un caso la veste di legislatore, nell'altro quella di giudice. Per questo può essere utile chiedersi in base a quali ragioni la Corte potrebbe (o dovrebbe) ritenere di seguire la via normativa anziché quella giurisprudenziale o viceversa.

In proposito credo che debba innanzitutto essere sottolineato come, sia attraverso la propria giurisprudenza, causa l'effetto di precedente che viene a porsi in particolare per un Giudice costituzionale, sia attraverso l'approvazione di n.i., la Corte viene a creare a sé un vincolo per la propria futura attività, anche se pare indubbio che nel primo caso il vincolo sia decisamente meno forte.

Mentre il superamento o il ribaltamento di un proprio precedente può avvenire, come è avvenuto, per diverse ragioni – a volte espressamente esposte dalla Corte in motivazione, altre volte in maniera meno espressa – diversamente credo che la Corte non possa, una volta approvata una determinata n.i., violarla liberamente nella propria attività giurisprudenziale, ma debba necessariamente procedere ad una modifica della disposizione stessa. Sostenere al contrario la assoluta elasticità delle n.i., sul presupposto della «cedibilità» delle disposizioni processuali o del fatto che le stesse sono state poste dalla Corte medesima, significherebbe infatti eliminare in radice qualsiasi efficacia alle n.i. ed in fondo la loro stessa ragione di esistere.

La natura maggiormente impegnativa, e quindi vincolante, delle n.i. parrebbe trovare conferma dalle notizie secondo cui la Corte, per procedere alla modifica delle stesse intenderebbe attendere, se possibile, di essere nella composizione completa dei quindici giudici, se e quando il parlamento si deciderà a nominare i giudici da tempo scaduti.

Scegliere pertanto di risolvere un determinato problema attraverso la propria giurisprudenza oppure mediante la regolamentazione normativa, significa, per la Corte cost., porre per la propria futura attività un vincolo più o meno stringente.

Un'altra considerazione che volevo fare riguarda invece la necessità, parlando di valore e significato delle n.i., di distinguere a seconda che ci riferiamo all'attività di approvazione delle disposizioni operato dalla Corte nel 1956 oppure a quelle che riteniamo che la Corte potrebbe utilmente inserire o modificare oggi, dopo quarantacinque anni di funzionamento della giustizia costituzionale. Con la prima approvazione infatti la Corte è venuta a svolgere un ruolo in tutto e per tutto assimilabile a quello di un legislatore, dovendo cioè prescindere totalmente dall'esperienza pratica, dalle indicazioni emergenti dall'esame dei diversi casi e dall'esercizio delle differenti competenze ad essa assegnate dalla Costituzione.

Allo scopo di individuare, realisticamente, le soluzioni che potrebbero essere accolte dalla Corte attraverso la riforma delle n.i., rispetto a quelle che forse qualcuno potrebbe ritenere utili, ma che quasi sicuramente non sarebbero accolte dalla stessa, può risultare utile porre tali ipotesi in rapporto con la possibilità o meno di raggiungere la stessa soluzione attraverso la via giurisprudenziale, attraverso cioè l'interpretazione del dettato normativo esistente.

Cerco di spiegarmi meglio. Potremmo ritenere necessaria una disposizione che riconosca il ruolo di parte nel giudizio costituzionale al presidente del consiglio dei ministri che interviene davanti alla Corte. Dal momento che tale soluzione non pare assolutamente esclusa dalle disposizioni vigenti, ma ciò nonostante, a partire dal 1983, la Corte cost. ha negato, seppure in maniera non del tutto convincente, tale possibilità, appare difficile capire per quale ragione la stessa Corte dovrebbe invece essere favorevole ad approvare una disposizione che preveda esplicitamente il contrario.

Ed allora, visto che l'approvazione delle n.i. avviene ad opera dello stesso soggetto che delibera le sentenze e con la stessa maggioranza, se ne deve realisticamente desumere che l'approvazione di n.i. oggi può avvenire, non in senso correttivo della giurisprudenza costituzionale (per i motivi sopra detti), bensì in senso confermativo e di consolidamento della stessa oppure nel caso in cui un certo risultato è perseguibile esclusivamente attraverso l'approvazione di una specifica n.i. e non attraverso la giurisprudenza, seppure «creativa» della Corte.

In entrambi i casi si tratterebbe di un'opera sostanzialmente di bilancio, operato dalla Corte rispetto alla propria ormai quarantennale giurisprudenza, allo scopo di sottolineare come alcuni interventi «creativi» della giurisprudenza hanno dato vita a strumenti, istituti o interpretazioni da ritenersi ormai come acquisiti al processo costituzionale (si pensi ad esempio alla decisione di restituzione degli atti al giudice *a quo* per *ius superveniens*) oppure come sia necessario risolvere alcuni problemi particolari, evidenziati dall'esperienza, per la cui soluzione può essere preferibile una disposizione normativa generale piuttosto che una soluzione operata sui singoli casi o ancora che certe previsioni operate nel 1956, al momento dell'approvazione delle n.i., si sono poi rivelate inadeguate, inopportune o non in linea con il giudizio costituzionale come si è in concreto realizzato.

Il recepimento di certe interpretazioni emergenti dalla giurisprudenza costituzionale e la loro traduzione in disposizioni può risultare utile allo scopo di dare alle stesse una maggiore stabilità e di consentire anche di fissare in maniera più chiara ed univoca i presupposti applicativi.

In altri casi la stessa operazione potrebbe rendersi necessaria invece nella considerazione che un certo risultato può essere perseguito solo con la modifica delle n.i. e non attraverso la giurisprudenza. Si pensi – ma i casi potrebbero certamente essere altri, alcuni dei quali cercherò di evidenziare negli interventi successivi – alla opportunità di modificare termini o previsioni specifiche contenuti nelle n.i. o di introdurre aspetti del tutto nuovi e trascurati.

Con l'approvazione di n.i. la Corte, come dicevo, crea a se stessa un più forte vincolo, ma ottiene anche contemporaneamente di evitare una disciplina della materia dall'«esterno», ossia da parte del legislatore, quanto meno ordinario.

Per queste ragioni quindi la Corte potrebbe essere sollecitata a mettere mano ad una modifica-integrazione delle n.i.

G. D'AMICO

In relazione ai rilievi mossi dal Prof. Carnevale, vorrei soltanto precisare che, nel mio lavoro preparatorio sull'impugnazione degli statuti regionali, non sostengo l'opportunità che venga fissato in una n.i. il *dies a quo* dell'impugnativa governativa. Anzi, mi guardo bene dal far fare alla Corte questa scelta secca; la mia proposta consiste, semplicemente, nel disporre in una n.i. la sospensione del giudizio costituzionale nel caso in cui il Governo impugni la legge statutaria dopo la prima pubblicazione e sempre che, ovviamente, sia in corso la procedura referendaria. Come dire, la Corte si limiterebbe a risolvere il «risolvibile» senza prendere partito a favore dell'una o dell'altra tesi, in attesa che il legislatore intervenga.

S. PANUNZIO

Vorrei cogliere l'occasione per ringraziare gli organizzatori di questo seminario per l'invito a parteciparvi, e soprattutto per aver organizzato un incontro così interessante che, del resto, testimonia la bontà del dottorato in cui questo incontro si iscrive.

Vorrei dire qualcosa su alcune n.i. che sono di difficile collocazione nella scaletta degli argomenti, ma forse si possono inserire qua. Premetto, però, che forse ha ragione Ruggeri (e poi anche Carnevale ha detto qualche cosa del genere), che in effetti è difficile parlare di questo problema della riforma delle n.i. della Corte, delle sue norme regolamentari, senza chiarire che cosa sono queste norme regolamentari della Corte, che posizione hanno nel sistema delle fonti. Vecchi problemi, certo, ma si è visto in più di un caso quanto rilevano, perché mi è parso che anche qui (sia pure non sempre dichiaratamente) siano state prospettate al riguardo tesi molto diverse. Infatti qualcuno sembra ritenere che queste norme possano intervenire solo su questioni minori, su questioni (per così dire) di «cancelleria»; mentre invece qualcun altro ritiene addirittura che esse possano incidere sulla disciplina che trova la sua base in disposizioni costituzionali, come quando si è parlato dell'effetto nel tempo delle sentenze, dei termini, ecc.

Orbene, lungi da me l'intenzione di affrontare questo tipo di problemi che – mi rendo ben conto – non era neanche possibile analizzare in questa sede. Già abbiamo visto quanto numerosi siano già i problemi di contenuto della disciplina regolamentare della Corte, per cui non sarebbe stato possibile parlare a monte anche del problema della natura e posizione del potere regolamentare in sé: sarebbe stato necessario un altro seminario. Però, ecco, il problema emerge inevitabilmente. Per esempio quando si è rilevato che per disporre una certa cosa le n.i. dovrebbero allora derogare la legge n. 87 del 1953, e ci si è chiesto: lo possono fare o non lo possono fare? Questo è certa-

mente un vecchio problema: tanti anni fa Modugno, ed anche io, sostenevamo che le norme regolamentari lo possano fare. Potrà essere giusto o sbagliato, ma mettiamo da parte questo problema; certo è, però, che le norme regolamentari della Corte non possono incidere su ciò che è disciplinato da (o comunque è riservato a) fonti costituzionali.

Per cui, ad esempio, per quanto riguarda la sospensione degli atti legislativi, se si accede a quelle tesi della derogabilità della legge n. 87 – trattandosi di un tema che in qualche modo rientra nella disciplina della legge n. 87 – essa potrebbe anche essere oggetto di n.i. della Corte (salvo poi ulteriori problemi di cui adesso dirò); viceversa non mi sembra che lo potrebbero essere altre cose di cui pure si è parlato oggi, come del termine per impugnare le leggi regionali statutarie. A questo proposito, infatti, non mi sembra proprio che ci sia spazio per la normativa della Corte. Qualcuno diceva che in tal caso si tratterebbe soltanto di stabilire da quando decorre il termine per impugnare: se dalla prima o dalla seconda pubblicazione. Io penso, invece, che ciò non sia possibile, poiché l'art. 137 Cost. riserva alla legge costituzionale la definizione anche dei «*… termini di proponibilità dei giudizi di legittimità costituzionale*». Infatti, mi sembra ovvio che quando si riserva questo alla legge costituzionale, non è che le si riserva solamente di stabilire il numero dei giorni costituenti il termine (dieci, venti, o trenta giorni), ma ovviamente anche il momento da cui inizia il decorso del termine; e perciò se al riguardo si invoca una sorta di interpretazione autentica, allora l'interpretazione autentica non può farla la Corte cost., ma la dovrà fare il legislatore, anzi il legislatore costituzionale.

Però c'è anche un altro aspetto da considerare. Personalmente ritengo che l'ambito materiale della competenza regolamentare della Corte sia piuttosto ampio, e che le sue norme possano incidere anche sulla preesistente disciplina legislativa; ma ritengo anche che, se pure la Corte ha astrattamente questo potere, l'opportunità del suo eventuale esercizio deve essere sempre valutata in concreto, alla luce del contesto – diciamo così – storico-istituzionale. Voglio dire che potrà anche essere vero che certe cose la Corte abbia astrattamente il potere di farle, però dubiterei che sia opportuno che in questo momento la Corte le faccia. Penso per esempio, come è stato ipotizzato, ad una n.i. che riconosca alla Corte il potere di sospendere l'efficacia di una legge impugnata, o ad altre cose pure assai rilevanti di cui si è parlato. Perché dico così? Perché questo mi sembra essere, nella storia della Corte, un periodo molto delicato per tanti aspetti: si pensi anche alle discussioni che ci sono state molto recentemente sulla «regionalizzazione» della Corte, sulla possibilità che il legislatore intervenga a disciplinarne l'organizzazione, ecc. Questi sono momenti in cui la Corte deve essere molto prudente nell'esercitare il suo potere normativo, cioè nell'assumere decisioni che hanno una valenza anche politica, soprattutto quando si riflettono nei rapporti con gli altri poteri dello Stato.

Mi ricordo (è ormai un vecchio ricordo), che negli anni 1966-67 ci fu un momento di crisi nei rapporti fra Corte cost. e Parlamento proprio per un

problema di norme regolamentari. Era accaduto che nel 1966 la Corte aveva fatto il suo nuovo Regolamento generale in cui aveva stabilito la *prorogatio* dei giudici della Corte (fino al giuramento dei nuovi giudici chiamati a sostituirli); ciò, ovviamente, soprattutto per far fronte all'evenienza (già verificatasi in passato, e purtroppo sempre più ricorrente) che il Parlamento non riesca ad eleggere i giudici di sua competenza e che ne derivino gravi problemi alla funzionalità della Corte, anche in relazione al numero legale. Orbene, non passò molto tempo da quella presa di posizione della Corte ed ecco giungere la reazione del Parlamento. Con la legge cost. n. 2 del 1967 venne revisionato l'art. 135 della Costituzione, il cui attuale 4° comma impedisce, appunto, la *prorogatio* dei giudici costituzionali. Ecco, questo per fare un esempio di come sia delicato il rapporto tra l'esercizio del potere normativo della Corte e il potere legislativo. Perciò, specialmente in un momento come questo, penso che la Corte debba essere molto cauta; e che non si possa pretendere troppo dall'esercizio del suo potere normativo.

Ciò che ho detto si collega poi all'altro interrogativo che è stato posto: la Corte che cosa deve fare? Può innovare rispetto alle regole vigenti, o deve solamente fotocopiare la sua giurisprudenza oramai consolidata? È ovvio che se un potere è normativo con il suo esercizio si può innovare. Però è altrettanto evidente che quello della Corte è anche un potere normativo un po' particolare, come è sempre il potere normativo attribuito a dei giudici e riguardante anche le regole del loro giudizio. Perché un potere normativo di questo genere è sempre in qualche misura un potere normativo che si esprime per consolidare cose che già sono emerse, per definire e stabilire in modo certo e vincolante per tutti regole che in emersione nella giurisprudenza. Del resto, pure il pretore romano, con il suo *edictum*, faceva qualcosa del genere; ed una volta si sosteneva che lo stesso potere regolamentare dell'Esecutivo trovava il suo fondamento nella discrezionalità e nel potere dell'autorità di stabilire in anticipo, e una volta per tutte, ciò che altrimenti avrebbe stabilito volta per volta decidendo nei casi concreti.

Ma, detto questo, non c'è un criterio in base al quale si possa affermare quando è bene che la Corte stabilisca norme nuove e quando invece è meglio che non lo faccia. Comunque, in linea di principio, sarei favorevole a che – in via generale – non sia irrigidita oltre il necessario la disciplina del processo costituzionale; salvo che in una sua parte, che è quella in cui, invece, secondo me è bene che la Corte detti norme certe. E cioè, salvo quando si tratti di definire e garantire la posizione e i poteri delle parti che agiscono nel processo.

Voglio dire che fintanto che si tratta del lavoro, diciamo così, «interno» della Corte, è bene che la Corte se lo organizzi per conto suo come meglio crede; ma quando vengono in gioco le posizioni giuridiche e i poteri delle parti, e soprattutto problemi di termini, di forme di esercizio dei loro poteri, e così via, allora, secondo me, se c'è bisogno di chiarire, è bene che la Corte chiarisca e che chiarisca in modo certo e inequivoco.

In questo campo – e mi accingo così a concludere questo intervento – si potrebbe pensare che non ci sia bisogno di molto. Ma di certo c'è tutta la problematica del contraddittorio, dell'intervento, ecc., che ricade proprio in questo campo; però questa è una problematica – come ben sapete – molto delicata ed impegnativa, che non so se la Corte voglia oggi affrontare. Tuttavia ci sono anche dei problemi assai più modesti (di cui, infatti, qui non si è mai parlato) su cui, proprio perché tali, la Corte non dovrebbe avere problemi ad intervenire, se riterrà che ciò sia utile. Al riguardo vorrei fare qualche modestissima proposta, suggerita anche – come risulterà evidente – dalla mia esperienza di avvocato e di «pratico» del processo costituzionale, riguardante taluni aspetti della disciplina delle n.i. che riguardano le attività delle parti (e quindi dei loro difensori).

Nelle n.i. del 1956 ci sono anche delle regole curiose, che probabilmente – quando sono state scritte – avranno avuto una loro ragion d'essere, ma che non so quale fosse e, comunque, se una *ratio* c'era, era una *ratio …* diabolica. Per esempio, prendiamo gli artt. 23 e 27 delle n.i. Nel caso del conflitto di attribuzione fra Stato e Regioni (o fra Regioni), in base all'art. 27 il ricorso deve essere notificato (1° comma), poi il ricorrente (come prescrive il 2° comma) deve depositarlo nella Cancelleria della Corte entro 20 giorni dall'ultima notificazione; infine il 3° comma dell'art. 27 stabilisce che «*entro il termine di cui al comma precedente*» – cioè nello stesso termine entro cui deve avere luogo la costituzione del ricorrente – «*ha luogo la costituzione in giudizio*», quindi anche delle altre parti. Ciò significa che la parte convenuta che si costituisce nel giudizio conosce con certezza la data entro la quale si deve costituire: entro venti giorni dalla data in cui il ricorso le è stato notificato.

Passiamo ora al ricorso relativo invece all'altro tipico giudizio contenzioso fra enti: il ricorso che promuove la questione di legittimità costituzionale in via principale, disciplinato dall'art. 23 delle n.i. In questo caso il ricorrente notifica il ricorso che poi deve depositare (secondo quanto stabilisce l'ultimo comma dell'art. 33 della legge n. 87 del 1953) entro dieci giorni: già questo fatto – non più venti giorni per il deposito del ricorso, ma solo dieci – comincia a complicare le cose (e forse inutilmente). Ma sorvoliamo su questo aspetto, perché la cosa si complica vieppiù sotto un altro. Per il fatto che – in base al 3° comma dell'art. 23 – «*La parte convenuta può presentare deduzioni e costituirsi entro venti giorni da quello del deposito del ricorso*»: cioè dall'effettivo deposito del ricorso. Orbene, il povero avvocato della parte convenuta che si deve costituire nel giudizio come fa a sapere quando il ricorrente ha materialmente depositato il ricorso e, quindi, da quando comincia a decorrere il termine di venti giorni per la sua costituzione? I casi sono due: o – preferendo vivere tranquillo – rinunzia ad utilizzare tutto il termine che in teoria dovrebbe avere a disposizione, ed appena pervenutogli il ricorso si affretta a depositarlo nei venti giorni dalla notifica; oppure, se ha bisogno di sfruttare tutto il termine dovrà andare (tutti i giorni?!) presso la Cancelleria della Corte – od a fare verifiche telefoniche per sapere se e

quando il ricorso è stato depositato. Evidentemente questo non è un modello razionale di procedura, e meriterebbe di essere modificato [voce fuori campo: «*… su questo c'è già una proposta diciamo ufficiale depositata dalla Commissione Regolamento ancora in attesa di …*»].

Ecco, modifiche di questo genere sono cose modeste che però mi sembrerebbe opportuno che la Corte faccia, perché mi sembrano utili e non credo che possano creare alla Corte nessun problema. Se me lo consentite vi faccio un'ultima proposta ancora più modesta, e con questa veramente chiudo.

Ci sono delle altre n.i. che dispongono una disciplina per certi aspetti un po' strana, o che perlomeno viene generalmente interpretata in modo strano dalla Cancelleria della Corte: è la disciplina che riguarda il deposito dei documenti ed è contenuta negli artt. 3 e 10 delle n.i. L'art. 3 disciplina la «Costituzione delle parti» nel giudizio incidentale (ma si applica anche in altri tipi di giudizio) ed al 1° comma dice che quando la parte si costituisce possono da essa «*… essere prodotti nuovi documenti relativi al giudizio di legittimità costituzionale*» (cioè «nuovi» rispetto ai documenti che stavano nel fascicolo del giudizio *a quo*, che viene trasmesso alla Corte). Le parti, dunque, si costituiscono, depositando le loro deduzioni e, eventualmente, documenti; poi il tempo passa, prima che l'udienza venga fissata. Talvolta passa solo qualche mese, ma altre volte ne passano molti; in tal caso, quando viene fissata l'udienza possono essere emersi altri documenti rilevanti ai fini del giudizio. Può trattarsi di documenti preesistenti, ma che non si conoscevano; così come può trattarsi di documenti successivi, ma egualmente rilevanti ai fini del decidere. In tal caso parrebbe logico che, una volta fissata l'udienza, le parti possano, oltre che depositare la loro memoria – la qual cosa esse possono fare (come prevede l'art. 10 delle n.i.) fino al dodicesimo giorno prima dell'udienza – eventualmente depositare anche documenti.

C'è però una discutibile interpretazione della Cancelleria della Corte, secondo cui – poiché l'art. 10 delle n.i. parla soltanto delle memorie – dopo la costituzione in giudizio non sarebbe più possibile depositare ulteriori documenti. Di fatto si può cercare di porre rimedio a ciò «spillando» i documenti (se non sono troppi) con la memoria e depositandoli insieme; ma anche se questo viene consentito si determina comunque un ulteriore inconveniente, specie per il contraddittorio, perché l'altra parte vedrà i documenti solo assieme alla memoria avversaria e, quindi, non potrà tenerne conto nella redazione della propria. Anche a questo proposito una modifica chiarificatrice delle n.i. mi sembrerebbe utile.

Sezione II

IL CONTRADDITTORIO NEI GIUDIZI DAVANTI ALLA CORTE

S. PANUNZIO

Vorrei sottolineare due cose che mi lasciano un po' perplesso in merito al lavoro preparatorio sul problema degli statuti regionali.

La prima è questo auspicio dell'introduzione di n.i. flessibili. Secondo me le n.i., se devono servire a qualche cosa, devono servire anche a definire con certezza che cosa la Corte farà e come lo farà. Le n.i. servono alla Corte, ma servono anche alle parti (e agli avvocati delle parti) che agiscono davanti alla Corte, perché queste abbiano davanti a sé un percorso chiaro. Se la Corte ha bisogno di flessibilità e di mantenere aperti spazi di manovra, allora è meglio che non faccia n.i. Come diceva Onida all'inizio, c'è sempre un margine di flessibilità: se la flessibilità è necessaria allora la si conservi, ma la si conservi appunto nel suo modo naturale, senza complicare le cose inutilmente. Quindi le n.i. servono sì, ma non per aumentare ancora di più la flessibilità.

Seconda cosa. Mi lascia molto dubbioso anche la soluzione proposta per il problema del giudizio di costituzionalità sulle leggi regionali di approvazione degli statuti, secondo cui – nel caso di impugnativa successiva alla prima pubblicazione della legge – la Corte dovrebbe sospendere il giudizio in attesa del risultato del referendum indetto ai sensi del 3° comma del nuovo art. 123 Cost. Che la Corte decida dopo che il corpo elettorale, col suo voto, abbia approvato la legge, mi sembra una soluzione che provoca soprattutto gravi inconvenienti. Ho sempre pensato che meno si inserisce la Corte nelle questioni, diciamo così, politicamente sensibili, e meglio è per tutti, a cominciare dalla stessa Corte (si pensi a cosa è stato per la Corte l'attribuzione ad essa del giudizio sull'ammissibilità del referendum abrogativo). Per questo, ipotizzare che la Corte – in virtù di una n.i., o di quello che vi pare – giudichi della costituzionalità della legge statutaria regionale dopo che il corpo elettorale si è pronunciato positivamente su di essa, mi sembra che significhi caricare la Corte di un ulteriore problema che sarebbe meglio risparmiarle. Questo, in particolare, perché la decisione della Corte sul ricorso potrebbe essere una decisione che dichiara l'incostituzionalità della legge già approvata dal corpo elettorale: una decisione della Corte «contro» il corpo elettorale. Meglio, dunque, non caricare la Corte di problemi ulteriori rispetto a quelli che già ha, e che sono abbondanti.

M. CARLI

Rimanendo al tema dell'impugnazione governativa degli statuti delle regioni ordinarie, segnalo un altro problema.

Come è noto, il procedimento di approvazione della Statuto è cambiato: doppia delibera del Consiglio regionale, con un intervallo non inferiore a due mesi, a maggioranza assoluta; pubblicazione del nuovo Statuto sul Bollettino ufficiale della Regione; possibilità di richiesta di referendum da parte di un quinto dei consiglieri regionali o di un cinquantesimo del corpo elettorale, qualunque sia la maggioranza con la quale lo Statuto è stato approvato; promulgazione dello Statuto e successiva nuova pubblicazione se il referendum non viene richiesto o ha esito negativo.

Il Governo può fare ricorso alla Corte contro lo Statuto entro trenta giorni dalla pubblicazione, ma non si sa se il nuovo art. 123 Cost. si riferisce alla prima pubblicazione notiziale, da cui decorre il termine per chiedere il referendum, o, invece, alla seconda, successiva alla promulgazione. Nel primo caso, il ricorso del Governo si rivolge contro un atto non ancora in vigore e ne impedisce, verosimilmente, la promulgazione; nel secondo caso, invece, lo Statuto esplica i suoi effetti fino all'eventuale sentenza di accoglimento della Corte.

I tempi di decisione della Corte non sono più quelli «biblici» di prima dello smaltimento dell'arretrato, ma si aggirano ancora, come ha documentato Emanuele Rossi, sui 18-20 mesi. Se dunque il ricorso alla Corte è preventivo, occorre convenire che l'autonomia statutaria delle regioni non è effettiva giacché il Governo è in grado di ritardare, per quasi due anni, l'entrata in vigore di qualsiasi modifica statutaria. Se invece il controllo è successivo, l'autonomia statutaria è salva, ma il *vulnus* si trasferisce sul Governo in quanto impossibilitato a contrastare l'entrata in vigore di qualsiasi norma statutaria, anche di quelle palesemente orientate ad affermare forme di federalismo contrarie al principio dell'unità nazionale.

Mi pare necessario, dunque, prevedere un termine breve per la decisione della Corte sulle leggi statutarie (45-60 giorni) e tale previsione può essere contenuta, mi sembra, nelle n.i., perché attiene al suo funzionamento. Tale termine mi pare giustificato dalla necessità di non pregiudicare o l'autonomia statutaria regionale o la difesa dell'ordinamento da attentati all'unità nazionale, esigenze che non ricorrono negli altri giudizi di competenza della Corte.

A. CERRI

Vorrei fare, innanzi tutto, alcune considerazioni con riferimento al rilievo che può assumere una normazione integrativa in tema, ad es., di intervento nel giudizio incidentale ed anche nei giudizi principali e nei conflitti. Questi interventi, come è noto, sono ora ammessi, nel giudizio incidentale ad es., con

estrema parsimonia, anche se in misura più ampia di prima. Alcuni ampliamenti si sono riscontrati, di recente, anche nei conflitti fra Stato e Regioni. Non ritengo questa la sede opportuna per rinnovare certe critiche a questa giurisprudenza restrittiva della Corte ed estenderle, ad es. anche al settore dei conflitti tra poteri o dei giudizi principali. Ciò essenzialmente perché non è pensabile, comunque, che la Corte con un suo regolamento contraddica la sua giurisprudenza e, dunque, ammetta questi interventi oltre i limiti cui detta giurisprudenza è pervenuta.

L'istituto dell'intervento, peraltro, esiste nel giudizio incidentale, nel conflitto fra Stato e Regione ed anche nel conflitto tra poteri, pur se vive di vita stentata. In sede di redazione delle n.i., anziché discutere dell'improponibile obbiettivo di modificare la giurisprudenza della Corte (la quale potrà, di certo, subire eventuali evoluzioni ma, direi, solo sul terreno suo proprio), sarebbe forse opportuno discutere di problematiche strumentali, come quella dei termini relativi. Mi sembra, ad es., piuttosto discutibile prevedere come termine per l'intervento quello medesimo che è previsto per la costituzione delle parti principali, le quali sono pur sempre destinatarie di una notifica a loro specificamente diretta. Certo, la pubblicazione in Gazzetta ufficiale dell'ordinanza introduttiva del giudizio incidentale o dei ricorsi nel giudizio principale e nel conflitto fra Stato e Regione può essere un elemento di pubblicità da tenere in considerazione anche a questi fini; ma sembra davvero singolare far decorrere il termine di costituzione del terzo interveniente, ad es. in un conflitto, da una notifica di cui non è stato destinatario; ed anche nel giudizio incidentale stride la equiparazione, quanto a termini per costituirsi, di fattispecie, sotto questo profilo, chiaramente diversificate (di coloro che sono destinatari della notifica dell'ordinanza introduttiva e di coloro che non lo sono).

Un termine «naturale» per l'intervento può esser quello dei 12 giorni anteriori all'udienza o alla camera di consiglio (termine di deposito delle memorie) o può essere l'udienza stessa. Ricorderei che il Consiglio di Stato ritiene non delimitabile mediante un termine la facoltà di intervento, soccorrendo la possibilità di rinviare (anche a breve) l'udienza, ove necessario alla difesa della controparte.

Più in generale ricordo l'ampio dibattito dottrinale relativo ai rapporti fra n.i. e legge del '53; è vero però che la Corte ha configurato le sue n.i. come regolamento *praeter* (e non solo *infra*) *legem*; non tuttavia equiparato alla legge (mai, dunque, *contra legem*). Certo, anche questa giurisprudenza presenta le sue aporie; perché non è facile considerare meramente «interpretativo», ad es., l'art. 3 di tali norme che, in sostanza, fa decorrere il termine di venti giorni per la costituzione nel giudizio incidentale dalla pubblicazione in Gazz. Uff. e non dalla notifica dell'ordinanza introduttiva; ma, ancora una volta, non è pensabile che la Corte possa contraddire frontalmente, in sede di riforma delle n.i., la sua giurisprudenza.

Con riguardo all'art. 123 Cost., nel testo revisionato, mi sembra che la di-

scussione sorta muova dal presupposto implicito che il giudizio innanzi alla Corte abbia effetto sospensivo della promulgazione; ciò, forse, era nella mente del legislatore di revisione (o di chi ha proposto la normativa poi approvata), per analogia con il giudizio principale; e, tuttavia, non è scritto nel testo revisionato. In relazione al complessivo mutamento della disciplina in materia penso che non sarebbe poi difficile ritenere che il ricorso anche in questo caso non abbia più effetto sospensivo; ne segue che la Corte ha l'onere, se vuole evitare il rischio di una iperpoliticizzazione della questione a Lei sottoposta (per il concorrere, ad es., di referendum debitamente richiesto), di decidere tempestivamente. In sostanza, dalla pubblicazione (senza promulgazione) decorre sia il termine di trenta giorni per l'impugnativa in via principale sia quello di tre mesi per la richiesta di referendum; immaginare, d'altra parte, che la disposizione una prima volta parli di pubblicazione susseguente alla promulgazione ed una seconda volta parli di pubblicazione antecedente sembra essere contro l'ordine naturale delle cose e, dunque, contro un'interpretazione lettarale che, in questo caso, è anche la più ragionevole. Può essere che il legislatore non pensava ad una sovrapponibilità del giudizio principale e del referendum (per l'effetto sospensivo del primo); ma escluso ora tale effetto, ciò diviene inevitabilmente possibile.

R. TARCHI

Tra i molti aspetti sui quali si è soffermato G. D'Amico nella sua interessante e puntuale relazione, vorrei concentrare l'attenzione su un problema che a me pare di particolare importanza ed attualità, relativo ai tempi ed all'*iter* che presiedono all'impugnazione degli statuti regionali a seguito della riforma dell'art. 123 Cost. recentemente operata. Un rilievo preliminare credo possa essere quello relativo all'opportunità, sul piano teorico, che le n.i. prevedano una disciplina in materia. A tal proposito, mi sembra che la questione debba essere risolta in senso negativo, a ciò inducendo la natura delle n.i. e la funzione che di esse dovrebbe essere propria, quanto meno se si condivide la prospettazione operata da D'Amico riguardo la funzione delle stesse. Una materia sulla quale la Corte non ha avuto ancora occasione di intervenire in sede decisionale, mal si presta, infatti, ad essere disciplinata dalla Corte stessa in linea generale. Il riferimento, certo ardito, ma forse non del tutto temerario, è alla necessaria dicotomia, già richiamata anche da Paolo Carnevale, da operarsi tra il diritto giurisprudenziale derivante dalle decisioni assunte per i singoli casi concreti e quello che viene tradotto nelle *rules*, per usare la terminologia anglosassone, o – volgendosi al passato – negli *arrêts de règlement*, cioè in atti che indirizzino la prassi giurisprudenziale successiva, sulla base di previsioni di carattere generale ed astratto. Nella fattispecie ora in esame manca, in buona sostanza, quel *minimum* di prassi giurisprudenziale dal quale trarre

l'inferenza generalizzante di cui le n.i. dovrebbero essere espressione, al fine di poter orientare i comportamenti futuri secondo il realismo garantito dall'esperienza. Semmai, la riforma del Titolo V Cost. per quel che concerne il sistema dei controlli sulle leggi statali e regionali richiede un tempestivo intervento del legislatore per l'adeguamento alle nuove previsioni costituzionali dei disposti della legge n. 87 del 1953 sui processi in via di azione. E una tale modifica legislativa potrebbe, consequenzialmente, richiedere anche una revisione delle disposizioni corrispondenti delle n.i.

Nella specie, va ricordato che sono pendenti dinanzi alla Corte due ricorsi sollevati in via principale dal Governo aventi ad oggetto delibere statutarie della regione Marche, assunte sulla base dell'art. 123 Cost.; dovrebbero rappresentare l'occasione per chiarire alcuni profili interpretativi relativamente ad un parametro costituzionale infelicemente formulato ed ambiguo per più versi. Ma anche dopo che su tali ricorsi le decisioni verranno rese, è comunque dubbio che possano rintracciarsi le condizioni minime per una disciplina del procedimento da parte delle n.i. Le posizioni che la Corte assumerà dovranno, infatti, dapprima imporsi quali precedenti, quindi in base alle *rationes* che ne stanno alla base, e solo successivamente – ed alla luce dell'efficacia che avranno dimostrato – potranno essere traslitterate in norme generali.

Al più, possono individuarsi alcuni profili della materia suscettibili di essere sin da ora oggetto di previsione normativa. Tale è certamente il caso – già segnalato da Massimo Carli – del termine entro cui la decisione della Corte deve, in ipotesi di questo genere, intervenire: in effetti, il protrarsi, anche per lungo tempo, del giudizio sugli statuti potrebbe dar luogo ad una paralisi dell'attività legislativa e amministrativa delle regioni (e ciò sia nell'ipotesi in cui il giudizio di costituzionalità sia configurato come successivo, sia – ed *a fortiori* – in quella in cui il giudizio venga concepito come preventivo: questione che affronterò tra un momento). D'altra parte, visto il grande valore simbolico che gli statuti regionali sono destinati ad assumere, il ritardo nella relativa decisione avrebbe, con ogni probabilità, riflessi negativi anche sull'immagine della Corte: con il che può senz'altro concordarsi sull'opportunità di una previsione «acceleratoria» inserita nelle n.i. Per ottenere il medesimo effetto ed assicurare la celerità delle decisioni, sarebbero certo sufficienti comportamenti concludenti da parte del giudice costituzionale, ma la codificazione di un termine al riguardo offrirebbe maggiori garanzie di certezza e tempestività. Né, in un caso del genere, il valore di una simile previsione potrebbe essere sminuito da un suo supposto carattere ordinatorio; mi viene in mente, infatti, l'esempio del *Conseil constitutionnel*, chiamato a decidere entro tempi prestabiliti, secondo quella che è la *ratio* irrinunciabile di qualunque giudizio di costituzionalità di carattere preventivo.

Nel merito delle questioni oggetto dei giudizi di costituzionalità pendenti, le questioni sollevate sono numerose, ma l'unica rilevante in questa sede è quella inerente alla sequenza che devono seguire i controlli sulle delibere sta-

tutarie approvate dai consigli regionali, ovvero se l'impugnazione da parte del Governo e del successivo vaglio di costituzionalità da parte della Corte debba precedere o seguire l'eventuale passaggio referendario e configurarsi, quindi, come preventivo in quanto rivolto ad un atto ancora non definitivo, o, piuttosto, successivo. La questione è nota e l'art. 123 Cost. ingenera più di un dubbio al riguardo, tanto è vero che la dottrina si è immediatamente divisa in ordine al significato della nuova previsione costituzionale. In questa prima fase, peraltro, le regioni sembrano propendere in favore di un carattere preventivo del giudizio di costituzionalità, come dimostrano sia la l. reg. Emilia Romagna n. 29 del 2000 che la bozza di nuovo statuto della Regione Abruzzo. La legge emiliana, con norma di sicura incompetenza (una legge regionale colma una lacuna della Costituzione offrendone una sorta di interpretazione autentica) fa decorrere entrambi i termini (per l'impugnazione e per la richiesta di referendum) dalla prima pubblicazione (notiziale) dello statuto, prevedendosi che in caso di ricorso del Governo i termini per la richiesta referendaria risultano sospesi per tutto il periodo di pendenza del giudizio di costituzionalità. Lo statuto abruzzese (art. 87 del progetto) disgiunge le due ipotesi, posticipando la pubblicazione notiziale della delibera consiliare a fini referendari dopo la scadenza del termine per il ricorso governativo.

Sul punto, condivido l'opinione di chi ha ritenuto che il controllo sugli statuti dovrebbe essere strutturato come un controllo di tipo successivo, nel senso che il *dies a quo* per l'impugnazione decorre dalla data della pubblicazione costitutiva, quale dovrebbe essere considerata quella prevista dal secondo comma dell'art. 123 Cost. (e non da quella della pubblicazione notiziole ex terzo comma art. 123, dalla quale decorrono i tre mesi per richiedere il referendum sulla delibera: in senso diverso rispetto a quanto, come detto poco sopra, ha stabilito la recente legge regionale dell'Emilia-Romagna).

Ritengo questo sulla base di una serie di argomenti letterali e, soprattutto sistematici: se qualche dubbio poteva sussistere al riguardo, mi pare che ora questi siano stati fugati dopo l'approvazione della l. cost. n. 3 del 2001. Deve innanzitutto rilevarsi che lo statuto è definito, dall'art. 123 Cost., come una «legge»: lo statuto è dunque una legge regionale, una legge evidentemente rinforzata, ma pur sempre una legge regionale. Se ciò è vero, allora è necessario leggere l'art. 123 Cost. in combinato con l'art. 127 Cost., con il che una delle argomentazioni più forti tra quelle sino ad oggi addotte a suffragio della tesi della natura preventiva del giudizio non può più essere utilizzata dopo la riforma del Titolo V della parte seconda della Costituzione. L'intervenuta modifica del giudizio in via principale avente ad oggetto leggi regionali, che da preventivo si è trasformato in successivo, incide chiaramente sul tema ora in esame, non foss'altro perché l'assimilazione lessicale dello statuto alle leggi regionali impone di tratteggiare un parallelismo tra i ricorsi previsti dall'art. 123 e dall'art. 127 Cost., corrispondente alla simmetria che si rileva anche sul piano delle fonti.

È vero che i termini di impugnazione sono diversi, poiché ai trenta giorni di cui all'art. 123 corrispondono i sessanta di cui all'art. 127, ciò nondimeno – e ridimensionando le difformità puntuali riscontrabili – le due discipline debbono avere una logica comune, una logica di sistema, che mal tollererebbe che le leggi regionali come *genus* fossero impugnate solo *a postenori*, contrariamente ad una *species* – anzi, la *species* che si pone a simbolo dell'autonomia regionale – che continuerebbe a subire un controllo *a priori*.

La soluzione che mi sembra preferibile, d'altro canto, presenta anche una coerenza intrinseca qualora si vadano a sceverare le singole fasi in cui si dipana il procedimento statutario: rifuggendo da opinabili commistioni di valutazioni politiche e valutazioni giuridiche, il procedimento *stricto sensu* si articolerebbe in una prima fase, necessaria, in seno al Consiglio regionale ed in una seconda, eventuale, estrinsecatesi nella consultazione referendaria. Le valutazioni giuridiche interverrebbero soltanto dopo, una volta che il testo statutario fosse definitivamente approvato, ciò che, tra l'altro, eviterebbe di far decidere alla Corte su disposizioni che potrebbero poi non trovare il consenso popolare.

Postilla. – Mentre gli atti del presente convegno erano in corso di pubblicazione, sono state rese le due decisioni cui si fa accenno nell'intervento: le sentt. 3 luglio 2002, nn. 304 e 306, che arrivano a conclusioni diametralmente opposte rispetto a quelle da me prospettate. Nello specifico la Corte afferma il carattere preventivo del controllo di costituzionalità in via principale sulle delibere statutarie delle regioni di diritto comune, negando espressamente la sussistenza di una «simmetria con il giudizio di legittimità sulle leggi regionali» come ora disciplinato dal novellato art. 127 Cost. ed affermandosi, invece, che riconoscimento di autonomia statutaria e controllo preventivo di costituzionalità rappresentavano nel sistema della legge cost. n. 1 del 1999 un binomio inscindibile, sul quale nessuna incidenza è stata prodotta dalla successiva revisione del Titolo V. Le ragioni addotte a sostegno di una siffatta enunciazione sono varie, anche se nessuna del tutto convincente. Intanto si nega la totale assimilabilità alle leggi regionali degli statuti, il cui procedimento di formazione richiama, piuttosto, quello di revisione costituzionale. In secondo luogo si riconosce che il carattere preventivo del controllo ha come *ratio* sottostante quella di impedire che eventuali vizi di legittimità dello statuto, in quanto fondativo di attribuzioni a titolo concorrente o esclusivo, si riversino a cascata sull'attività amministrativa e legislativa della Regione. Ma, soprattutto, piuttosto che sull'interpretazione sistematica del testo costituzionale si punta su argomentazioni che si rifanno alla lettera dell'art. 123, ritenendosi che al termine pubblicazione (dello statuto) usato nel 2° comma (con riguardo al decorso del termine per l'impugnazione governativa), debba essere riconosciuto il medesimo significato di pubblicazione notiziale che si ritrova nel comma successivo (relativamente al decorso del termine per la richiesta di referendum). Una conclusione che sarebbe sorretta dall'architettura logica (sono parole della

Corte) dell'art. 123 Cost., ovvero dalla sequenza con la quale sono disciplinate le due fasi procedimentali di carattere eventuale cui gli statuti possono essere sottoposti: giudizio di legittimità (secondo comma) e *referendum* (terzo comma). Una collocazione topografica di eventi che cadenza anche la rispettiva successione temporale e che non può essere ribaltata.

Come dicevo, le argomentazioni utilizzate nella sent. n. 304 appaiono piuttosto deboli; secondo quanto è già stato osservato a prima lettura da Antonio Ruggeri, viene colmata una lacuna del testo costituzionale configurandosi come forma di pubblicazione notiziale una pubblicazione *tout court* e, quindi, sicuramente costitutiva. Restiamo convinti che questa soluzione determina un'asimmetria difficilmente giustificabile tra leggi regionali e leggi regionali statutarie la cui unica ragione, non esplicitata dalla Corte, può essere individuata sul piano dell'opportunità: si vuole evitare che il giudizio di costituzionalità intervenga dopo eventuali passaggi referendari, per non correre il rischio che debbano essere censurate previsioni che abbiano già trovato l'avallo del corpo elettorale, seppure solo regionale. Trascurando i numerosi problemi che una tale ricostruzione solleva proprio dal punto di vista del rapporto dei rispettivi *sub*procedimenti che possono finire per intersecarsi tra loro, con la necessità che l'iter referendario sia sospeso nelle more del giudizio di costituzionalità (ma non esiste nessuna previsione in questo senso, né la sentenza si occupa del problema), la scelta in ordine al carattere preventivo del ricorso del Governo rafforza l'esigenza, richiamata nell'intervento, di assicurare tempi celeri e sicuri al processo costituzionale in questione, che viene quindi a configurarsi come un tipo di giudizio assolutamente *sui generis*, in quanto l'unico di tipo non successivo. Considerazione, quest'ultima, che da sola giustifica la necessità di introdurre un termine per la decisione della Corte tra le previsioni delle n.i. come garanzia di certezza della tempistica processuale.

Merita, altresì, di essere ricordato come il d.d.l. n. 1145, recentemente presentato dal Governo, recante «Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3», preveda la modifica della legge n. 87 del 1953 per la parte relativa ai processi in via di azione; sul punto dell'impugnazione degli statuti regionali il progetto si presenta in assoluta assonanza con le recenti decisioni della Corte cost., disponendo (art. 7, 1° comma, d.d.l.): L'articolo 31 della legge 11 marzo 1953, n. 87, è sostituito dal seguente: «Art. 31. – 1. La questione di legittimità costituzionale di uno statuto regionale può, a norma del secondo comma dell'articolo 123 della Costituzione, essere promossa entro il termine di trenta giorni dalla pubblicazione. Anche in questa sede, però, non si affronta la questione del rapporto tra impugnazione governativa ed eventuale passaggio referendario, lasciando irrisolti i problemi che ne derivano.

G. D'AMICO

Vorrei fare alcune osservazioni su quello che è stato detto. Poc'anzi il Prof. Panunzio giustamente rilevava che, se le n.i. devono servire a qualcosa, allora la flessibilità deve incontrare certi limiti, cioè non è possibile una flessibilità *tout court*. Questo è assolutamente vero ma, a mio avviso, occorre prendere atto della peculiarità del caso in esame.

Infatti, in tema di impugnazione degli statuti regionali siamo dinanzi a quelle che Ziembiñski chiama «lacune di costruzione», cioè, abbiamo un testo costituzionale assolutamente «indecidibile» più che contraddittorio (la contraddittorietà, infatti, presupporrebbe due norme in contrasto fra loro). Ed allora il problema si pone in questi termini: stante l'inerzia del legislatore costituzionale, la Corte è legittimata a colmare questa lacuna di costruzione? Personalmente riterrei di no. È proprio per questo motivo che mi sono posto il problema della norma flessibile.

Una seconda considerazione riguarda il rilievo mosso dal Prof. Panunzio circa l'opportunità di far seguire il giudizio della Corte cost. al referendum. Ebbene, già quello che diceva poc'anzi il Prof. Tarchi, nel momento in cui sottolineava la necessità di leggere l'art. 123 Cost. alla luce della recente riforma del Titolo V, sembrerebbe risolvere questo problema, perché la tesi del controllo successivo della legge statutaria, chiaramente, comporta che il giudizio costituzionale si svolga dopo il referendum. Ma non solo.

Nel lavoro preparatorio ho preso in considerazione il problema dell'inopportunità di un giudizio di costituzionalità successivo alla consultazione referendaria, anche perché gran parte della dottrina mette in evidenza il rischio, in questo caso, di un condizionamento per la Consulta. Tuttavia, come pure è stato fatto osservare, il condizionamento si avrebbe anche nel caso inverso di un giudizio incidentale sulla legge statutaria, conseguente all'effettuazione del referendum e che risenta dell'esito di quest'ultimo. D'altronde, come si sa, anche le leggi costituzionali, «confermate» dal referendum, di cui all'art. 138 Cost., sono astrattamente soggette al controllo della Corte. Anche qui si pone lo stesso problema; eppure, non si dubita della possibilità di un intervento dei giudici costituzionali successivo al referendum confermativo.

Un'ultima considerazione si riallaccia a quanto osservato dal Prof. Cerri, il quale prospetta l'ipotesi di una promulgazione in pendenza del giudizio costituzionale. Nel lavoro preparatorio ho preso in esame questa possibilità chiedendomi se fosse immaginabile una promulgazione parziale dello statuto, cioè limitata alle parti non impugnate dal Governo. È chiaro che qui manca qualunque appiglio normativo. Non vi è, infatti, alcuna norma che possa far ritenere praticabile la strada della promulgazione parziale, quantomeno negli stessi termini dello statuto siciliano, in cui il suddetto appiglio, sia pure molto debole, era presente.

Per finire, anche quando si ritenesse possibile il ricorso a questo strumento e si procedesse ad una promulgazione parziale dello statuto, cosa accadrebbe? Probabilmente, la Corte cost., sulla base di un orientamento ormai consolidato negli ultimi anni, con riferimento alle leggi regionali siciliane, dichiarerebbe estinto il giudizio per cessazione della materia del contendere.

V. ONIDA

Questo argomento che avete affrontato per primo è interessante perché subito ci pone il problema se le n.i. sono sede idonea o non sono sede idonea per affrontare certi problemi. La mia impressione è questa: problemi come quello dell'art. 123, che coinvolgono interessi sostanziali, costituzionalmente rilevanti, di soggetti esterni (il Governo, il Consiglio regionale, la Giunta regionale, il corpo elettorale regionale) è molto difficile che possano essere risolti dalla Corte per via di n.i. Altro è se si tratta di regolare aspetti specifici del processo costituzionale.

È vero che su certe alternative deciderà poi la Corte, con le sue pronunce. Ma una cosa è la sentenza che decide il caso, una volta che i vari protagonisti costituzionali si sono attivati e si sono espressi, altra cosa che la Corte pretendesse di integrare, con la propria volontà normativa, la Costituzione o la legge costituzionale.

A. PIZZORUSSO

Pensavo al caso verificatosi quando la Corte, con la sent. n. 38 del 1957, risolse la questione del conflitto con l'Alta Corte per la Regione Siciliana. Pensare ad una nuova n.i., piuttosto che alla soluzione di tale questione in via giurisprudenziale, sarebbe stato difficile da immaginare.

R. DI MARIA

Visto che si è parlato di duttilità delle n.i., a proposito degli interventi nel conflitto fra poteri, a me sembra che proprio l'art. 26 rappresenti in tal senso un caso emblematico. Analizzando l'istituto è, infatti, possibile notare che sia per una parte della dottrina sia in numerose sentenze della Corte cost. il citato articolo incarni in qualche modo lo spirito stesso della duttilità delle n.i. rispetto all'attività della Corte cost. Ma in che senso? Nell'art. 26 non c'è una disciplina organica analitica che riguarda gli interventi nel conflitto fra poteri, ciononostante c'è molto materiale, sia in dottrina sia in giurisprudenza, che riguarda la disciplina degli interventi nel conflitto fra poteri. Segnatamente, fra le più recen-

ti sentenze della Corte cost. si ricordano la 419 del '95, la 375 del '97, la 35 e 426 del '99, che confermano quell'orientamento della Corte che ha escluso il possibile intervento di entità giuridiche «non poteri», solo astrattamente titolari della soggettività del conflitto, sul presupposto che la *ratio* del conflitto, cioè la sicura definizione delle attribuzioni costituzionali, nulla abbia a che fare con la garanzia di situazioni giuridiche soggettive. A questo punto si potrebbe pensare che l'art. 26, nello spirito del conflitto di attribuzioni, che nasce – citando Bin – come istituto residuale all'interno delle attribuzioni della Corte cost. per la definizione di competenze o di attribuzioni costituzionali a poteri, sia, in qualche modo, espressione di un principio di elasticità funzionale nell'economia del processo costituzionale, e che la Corte cost., nella disciplina degli interventi nel conflitto, si sia mossa alla luce del suddetto principio, pur sempre garantendo, dunque, il tono costituzionale del conflitto, escludendo l'intervento di soggetti «non poteri», e ciononostante in alcune sentenze, la più recente delle quali – se non erro – è proprio la 76 del 2001, consentendo anche l'intervento di soggetti privati. Citando brevemente alcuni passi della ricordata sentenza è possibile notare che «la preclusione all'intervento si ricollega (…) all'esigenza di impedire che la controversia sulla menomazione, che si assume esser derivata dall'esercizio anomalo di una attribuzione costituzionale, si confonda con l'oggetto di un contenzioso devoluto o devolvibile alla giurisdizione comune: così da mantenere in capo ai soli contraddittori necessari – e non anche agli eventuali soggetti comunque "interessati" alla risoluzione del giudizio costituzionale – il potere di azione e di resistenza, e quindi il corrispondente potere di partecipare al procedimento davanti a questa Corte». A conferma, tuttavia, di quanto precedentemente osservato, la Corte ammette l'intervento della parte privata in quanto, nel caso di specie, «la valutazione sull'esistenza della garanzia [*ex* art. 122 Cost.] svolta dalla Corte in sede di conflitto finirebbe per sovrapporsi all'analoga valutazione demandata al Giudice del processo comune. Ove dunque si ritenesse precluso l'intervento nel giudizio costituzionale, finirebbe per risultare in concreto compromessa la stessa possibilità per la parte di agire in giudizio a tutela dei suoi diritti».

L'idea, quindi, è che metter mano, in questo caso, ad una modifica dell'art. 26, per individuare analiticamente i soggetti legittimati ad intervenire, non sia per nulla opportuno in quanto la Corte cost., per parte sua, ha dimostrato, nel corso del tempo, di saper sfruttare la duttilità della norma in esame per allargare progressivamente, in relazione alle emergenze del caso concreto, la categoria dei soggetti legittimati ad intervenire, sempre però fissando alcuni rigidi paletti, giustificati proprio dalla *ratio* che ha dato origine all'istituto.

Ciò posto, una modifica potrebbe semmai riguardare l'introduzione di regole di carattere squisitamente procedurale. Ancora una volta tenendo a mente le osservazioni di Bin, il quale è convinto che nell'ambito del conflitto di attribuzioni non esistano regole processuali in senso stretto ma solo regole procedurali, poche regole, peraltro sempre derogabili dall'organo di giustizia co-

stituzionale (tanto da considerare addirittura indecidibili – visto che di indecidibilità abbiamo già parlato – i problemi relativi all'identificazione dei soggetti legittimati ad agire), credo che manipolare l'art. 26 in questo senso, e cioè introdurre delle modificazioni e delle integrazioni relative alla individuazione dei soggetti legittimati ad intervenire possa, addirittura, essere controproducente, perché proprio in questo ambito imporre alla Corte dei limiti e dei vincoli finirebbe, in qualche modo, per «legarle le mani» rispetto, invece, ad uno sviluppo «naturale» e «casistico» della categoria di tali soggetti, che in via giurisprudenziale finora è sempre stato dalla Corte cost. sviluppato e gestito autonomamente, facendo affidamento, diciamo così, sull'elasticità, se non proprio sulla laconicità, dell'art. 26.

F. MARONE

Il contraddittorio nei conflitti di attribuzione fra enti registra come problema rilevante quello della non coincidenza tra i soggetti sostanziali e processuali del conflitto. Giacché, come è noto, all'ampliamento pretorio dell'ambito oggettivo del conflitto non è corrisposto un ampliamento dell'ambito soggettivo. I legittimati attivi del giudizio sono soltanto quelli individuati dalla legge: il Presidente del Consiglio dei Ministri per lo Stato, il Presidente della Giunta regionale (provinciale) per le Regioni (Province). Pertanto l'evoluzione giurisprudenziale che ha portato a ritenere ammissibili anche i conflitti da menomazione, oltre che da *vindicatio potestatis*, ha mostrato l'inadeguatezza di una disciplina processuale costruita avendo come punto di riferimento la eventuale conflittualità tra l'apparato amministrativo regionale e quello statale.

Si pensi solo al conflitto tra Regione e autorità giudiziaria, che, naturalmente, non può che essere un conflitto da interferenza, atteso che alle Regioni non è riconosciuto alcun potere giurisdizionale. In questa ipotesi il potere giudiziario, che l'art. 104 della Costituzione definisce autonomo ed indipendente rispetto a quello esecutivo, si trova ad essere rappresentato in giudizio dal Presidente del Consiglio dei Ministri, organo di vertice del potere esecutivo.

Come rilevato da molta parte della dottrina, ben potrebbe verificarsi il caso che il Governo centrale si trovi in giudizio a difendere le ragioni dell'autorità giudiziaria pur essendo più vicino alle posizioni sostanziali della Regione controinteressata o che addirittura decida di non costituirsi in giudizio, lasciando in questo modo l'organo giudiziario nell'impossibilità di far valere le proprie ragioni. Ne discende la difficoltà di conciliare il rispetto del principio del contraddittorio con l'attuale disciplina processuale dei conflitti intersoggettivi. D'altro canto i numerosi tentativi della dottrina di individuare una soluzione *de iure condito* del problema non hanno trovato seguito nella giurisprudenza della Corte cost. che anzi ha precisato, nella sent. n. 309 del 2000, che il problema va risolto *«nella sede competente a dettare norme nella materia dei giudizi costituzionali»*.

Vi si potrebbe leggere, come ha evidenziato il Prof. Romboli, un monito che la Corte rivolge anche a se stessa, prefigurando la possibilità di intervenire attraverso una modifica delle n.i.; intervento della Corte cost. che è evidentemente definito dalla posizione delle n.i. nel sistema delle fonti.

Invero gli artt. 14 e 22 della legge n. 87 del 1953 sembrano riferirsi alle n.i. per attribuire alla Corte cost. uno strumento non solo idoneo a costituirne l'organizzazione, ma anche ad integrare la disciplina costituzionale recependo, elaborando e codificando le esperienze acquisite durante lo svolgimento dei processi di vario tipo che si celebrano innanzi ad essa e colmando le eventuali lacune che si riscontrino da parte di chi operi nella «materia costituzionale», dove le controversie hanno origini ed implicazioni scarsamente prevedibili per la natura stessa degli interessi contrapposti.

Mi sembra si possa dire che la funzione integrativa delle norme rimesse alla competenza della Corte vada colta in tutta l'estensione che la necessità di regolamentazione evidenzia, ed i limiti derivano dall'estensione delle funzioni attribuite alla Corte dalla Costituzione e dalla legislazione ordinaria.

In quest'ottica è immediato il parallelismo tra la regolamentazione rimessa alle Camere e, rispettivamente, alla Corte che esprime, in definitiva, non un allargamento delle sfere di potestà attribuite o riconoscibili secondo Costituzione, ma l'esigenza di ordine e di certezza nell'esercizio delle potestà attribuite a garanzia sia dei componenti degli organi che dei destinatari delle funzioni.

Le n.i., in tal modo, esprimono l'esigenza di autoregolamentazione delle funzioni costituzionali nell'ambito del sistema in cui vengono svolte.

Se quindi, come appena detto, si considera la disciplina posta dalla legge n. 87 del 1953 come limite alla potestà regolamentare della Corte, va rilevato che un intervento normativo in materia di legittimazione processuale deve tener conto del fatto che la disciplina attuale si articola su due distinti piani normativi. Infatti i legittimati attivi sono individuati dall'art. 39 della legge n. 87 del 1953 mentre l'art. 27 delle n.i. si limita ad affermare che il ricorso «*deve essere notificato al Presidente del Consiglio dei Ministri*», individuando quindi il soggetto legittimato per lo Stato a resistere in giudizio.

Gli eventuali interventi normativi della Corte devono tener conto, così, della previsione in sede di legislazione ordinaria dei legittimati attivi del conflitto. Ciò rende comunque incomplete e non del tutto soddisfacenti le soluzioni di cui dispone il potere regolamentare della Corte.

Così l'ipotesi di introdurre una disposizione nell'art. 27 che faccia obbligo alla Regione (Provincia) ricorrente, qualora impugni un atto proveniente da un organo appartenente ad un potere autonomo rispetto all'Esecutivo, di notificare il ricorso all'organo che ha emesso l'atto impugnato anziché al Presidente del Consiglio, presenta aspetti positivi ma non sfugge a considerazioni che ne limitano l'utilizzazione. Sarebbe infatti superata la critica di cui sono stati oggetto i tentativi della dottrina di supplire alle lacune normative attraverso

l'individuazione di una legittimazione del potere giudiziario ad intervenire in giudizio, ovvero la contemporanea presenza in giudizio del Presidente del Consiglio e del giudice, atteso che, come detto, la posizione di vertice dell'Amministrazione statale del Presidente del Consiglio potrebbe determinare una affinità di posizioni fra quest'ultimo e l'Amministrazione regionale, con prevedibili ripercussioni sulla condotta processuale. Si ravvisa, dunque, la coerenza con l'evoluzione dell'istituto dei conflitti fra enti. Peraltro una tale ipotesi mal si concilia con il principio della rappresentanza unitaria dello Stato che informa la disciplina processuale del conflitto.

Inoltre, non potendo le n.i. incidere sull'individuazione dei legittimati attivi del giudizio, non si avrebbe la possibilità di attribuire agli organi giurisdizionali il potere di ricorrere avverso atti regionali eventualmente lesivi della propria sfera di attribuzioni, ma si potrebbe soltanto ragionare in termini di conflitto interorganico tra giudice e Presidente del Consiglio, qualora questi, violando il principio di leale cooperazione tra poteri, decida di non costituirsi. Si avrebbe, quindi, una struttura del processo per conflitto intersoggettivo con due riti diversi a seconda che l'autorità giudiziaria sia parte attiva o passiva del giudizio.

A ben vedere una soluzione normativa efficace in quanto coerente con il ruolo affidato alle n.i. e con la disciplina legislativa dell'istituto può essere quella delle modalità procedimentali della costituzione delle parti. Si potrebbe cioè immaginare un procedimento che nel rispetto del principio di rappresentanza unitaria dello Stato limiti la discrezionalità del Governo in ordine alla costituzione in giudizio o alla proposizione di un ricorso. Una possibile strada è quella di introdurre l'obbligo per il Presidente del Consiglio di richiedere il parere dell'Avvocatura dello Stato in ordine alle ragioni dell'organo che ha emanato il provvedimento impugnato o che si ritiene leso nelle sue attribuzioni costituzionali. La valutazione tecnica, formalmente resa, sembra costituire una qualche garanzia, perché, quanto meno, il Governo dovrebbe assumere la responsabilità di una eventuale decisione contraria.

Anche in questo caso l'intervento di disciplina non appare del tutto soddisfacente, ma ha il pregio d'essere compatibile con l'assetto normativo del processo per conflitto fra enti e di rappresentare una misura che anticipi soluzioni più articolate per le quali è, evidentemente, necessario un ripensamento complessivo delle norme processuali in materia, che non può che passare attraverso un intervento del legislatore.

R. ROMBOLI

Per quanto concerne il tema del *contraddittorio nei giudizi costituzionali di parti*, tra i problemi che mi sembrano richiedere una soluzione non ulteriormente rinviabile, vi è certamente quello relativo alla posizione ed alla tute-

la del terzo danneggiato, specificamente in caso di conflitti tra poteri e tra enti.

Quello che viene in considerazione ed il cui rispetto può risultare quanto meno dubbio, è infatti il diritto ad un giudice e ad un ricorso effettivo davanti ad un giudice (o comunque ad un'istanza indipendente ed imparziale), sancito, seppure con una formulazione per alcuni aspetti diversificata, dagli artt. 6 e 13 della CEDU e dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali approvata a Nizza. In varie occasioni la Corte europea dei diritti dell'uomo ha sottolineato l'importanza di questo principio, così come pure la Corte di giustizia ha ritenuto il diritto ad un ricorso effettivo davanti ad un giudice nazionale, principio generale del diritto comunitario, derivante dalle tradizioni costituzionali comuni. La stessa Corte cost., in una pronuncia del 1982 (la n. 18), ha collocato il diritto ad un giudice tra quelli supremi dell'ordinamento costituzionale, sottolineando la sua intima connessione con il principio di democrazia e definendolo assolutamente intangibile ed immodificabile, anche con il procedimento di revisione costituzionale.

Nella situazione attuale quindi l'Italia, a causa della *posizione del terzo nei processi costituzionali sui conflitti*, avrebbe, ponendosi il caso, buone probabilità di essere condannata, come è accaduto alla Spagna, con riguardo ad una decisione del *Tribunal constitucional* pronunciata in un giudizio avente ad oggetto una legge-provvedimento ed in cui la parte privata direttamente interessata non aveva potuto costituirsi. In quella occasione la Corte europea ha affermato che «sicuramente i procedimenti costituzionali presentano caratteristiche proprie che tengono conto della specialità della norma da applicare così come dell'importanza della decisione da rendere per il sistema giuridico vigente (…) tuttavia può capitare che essi riguardino (…) una legge che concerne direttamente una cerchia ristretta di persone (…) in simili casi (…) occorre in via di principio garantire loro un libero accesso alle osservazioni delle altre parti e una effettiva possibilità di dibatterle».

Alla luce di tali affermazioni appare infatti di dubbia legittimità l'esclusione della partecipazione del terzo in alcune ipotesi di conflitto tra enti o tra poteri. Per i primi si pensi ai casi in cui era stato impugnato un decreto ministeriale che aveva attribuito direttamente ad un soggetto un diritto soggettivo perfetto alla prosecuzione presso la regione di un rapporto di impiego (sent. n. 206 del 1975) oppure il provvedimento di rilascio di un'autorizzazione a svolgere attività commerciale (sent. n. 162 del 1990) o il provvedimento che aveva inflitto una sanzione pecuniaria (sent. n. 85del 1996) o che collocava fuori ruolo un pubblico dipendente (sent. n. 207 del 1996) e per i secondi alla posizione del terzo danneggiato nei molti conflitti aventi ad oggetto l'ambito di applicazione dell'immunità di cui agli artt. 68, 1° comma, e 122, 4° comma, Cost. A quest'ultimo proposito c'è chi ha significativamente parlato di una «difesa formalmente e sostanzialmente sempre assente» (Pace) o del danneggiato dal reato come della «vittima destinata al sacrificio» (Pizzorusso).

La Corte cost. ha invece assunto sull'intervento di terzi nei conflitti una posizione di assoluta e rigida chiusura, con aperture limitatissime e per ragioni assolutamente particolari, pur potendo, come suggerito da una parte della dottrina, valorizzare il rinvio operato dall'art. 22, legge n. 87del 1953 al regolamento per la procedura davanti al Consiglio di Stato ed in particolare al suo art. 37, secondo cui «chi ha interesse nella contestazione può intervenirvi».

Un improvviso mutamento di giurisprudenza si è avuto pochi mesi fa con la sent. n. 76, che ha dichiarato ammissibile, in un conflitto tra enti avente ad oggetto l'applicazione dell'immunità di cui all'art. 122, 4° comma, Cost. ai consiglieri regionali, l'intervento del terzo danneggiato (parte civile nel procedimento penale per diffamazione a mezzo stampa nei confronti del consigliere), rilevando come il giudizio della Corte cost. viene a sovrapporsi a quello del giudice penale, per cui, negando al terzo la partecipazione al processo costituzionale, verrebbe ad essere compromessa la stessa possibilità del medesimo di agire in giudizio a tutela dei suoi diritti.

Si tratta di un'apertura, la quale ha senz'altro bisogno di essere meglio specificata e puntualizzata, come ha dimostrato la successiva sent. n. 225 del 2001, sul c.d. caso Previti, in cui la Corte ha ritenuto di non poter fare applicazione degli stessi principi ed ha dichiarato inammissibile l'intervento del parlamentare, nella considerazione che, in quel caso, le posizioni giuridiche protette dell'interveniente quale imputato restano sempre suscettibili di poter essere fatte valere con gli ordinari strumenti processuali.

L'impressione è che la Corte abbia presente il problema, forse anche la possibilità di subire una condanna da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo, e che stia tentando di trovare, sui singoli casi e partendo dai più evidenti, una soluzione allo stesso.

Con riferimento al conflitto tra poteri un aspetto che probabilmente meriterebbe di trovare una risposta in una n.i. (o anche nella legge n. 87 del 1953) è quello che si è manifestato a seguito delle numerose dichiarazioni di improcedibilità dei ricorsi avanzati dall'autorità giudiziaria nei confronti di delibere delle camere con cui veniva ritenuto che le attività del parlamentare, all'esame dei giudici, dovevano ritenersi coperte dall'immunità che l'art. 68, 1° comma, Cost. riconosce per le «opinioni espresse» ed i «voti dati».

Tali decisioni infatti vengono pronunciate allorché il ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, una volta dichiarato ammissibile, sia stato depositato, unitamente alla prova delle avvenute notificazioni, presso la cancelleria della Corte oltre il termine di venti giorni dall'ultima notificazione. Si è venuto così a porre il problema relativamente alla possibilità, in mancanza di termini per la proposizione del conflitto tra poteri, per l'autorità giudiziaria ricorrente di *riproporre il ricorso dichiarato improcedibile relativamente alla medesima vicenda processuale*.

Al di là di qualsiasi valutazione relativa al merito della questione – che ho avuto modo di esprimere in altre sedi, dubitando della inevitabilità della pro-

nuncia di improcedibilità ed esprimendomi, contrariamente a Stefano Grassi che sentiremo comunque oggi pomeriggio, a favore della reiterabilità del ricorso – ciò che emerge è (anche al fine di pensare alla approvazione di una n.i.) una evidente difficoltà in cui pare trovarsi la Corte nel dare una risposta ad un problema che ormai pende da tempo. Infatti, pur avendone in varie occasioni la reale possibilità, essa ha sempre evitato di affrontarlo, forse nella speranza che qualcuno o qualcosa sopravvenga a toglierla dall'imbarazzo di una scelta che pare invece non possa essere ulteriormente rinviata.

Con riguardo invece al conflitto tra enti, un problema che da anni è ormai in attesa di una soluzione è quello relativo alla *rappresentanza dell'autorità giudiziaria nei giudizi conseguenti a ricorsi della regione nei confronti di atti del giudice*.

Di recente il problema è stato affrontato *ex professo* dalla Corte cost. a seguito di un conflitto tra poteri sollevato da un magistrato nei confronti del Presidente del consiglio dei ministri, al quale imputava di non averlo consultato in ordine alla decisione (negativa) di costituirsi o meno davanti alla Corte in difesa di un suo provvedimento impugnato dalla regione o quanto meno di non aver richiesto un suo parere, con invito a fornire tutti gli elementi utili alla costituzione di un migliore contraddittorio.

Il conflitto è stato dapprima dichiarato ammissibile e successivamente inammissibile dalla Corte, la quale, mentre ha ribadito l'esigenza di un'idonea rappresentanza e difesa dell'autorità giudiziaria nei conflitti tra enti aventi ad oggetto un atto giurisdizionale, ha affermato che la soluzione del problema può essere data solamente attraverso l'intervento del legislatore, non potendo essere la stessa Corte a farlo, dettando una disciplina che verrebbe a configurarsi come una predisposizione *ex novo* di un articolato complesso di regole.

È interessante notare come, nell'affrontare la suddetta vicenda, sono state, in modo diretto o indiretto, esaminate quasi tutte le ipotesi che la dottrina aveva avanzato per la soluzione del problema della rappresentanza dell'autorità giudiziaria in questo tipo di conflitto: l'uso del conflitto tra poteri, la previsione di una collaborazione tra governo e magistratura con coinvolgimento del giudice interessato alla determinazione della condotta processuale da tenere davanti alla Corte, la questione di legittimità costituzionale dell'attuale disciplina processuale, nella parte in cui non consente nei conflitti intersoggettivi con ad oggetto un atto giurisdizionale un'idonea rappresentazione della posizione della magistratura. È stata sperimentata anche l'ipotesi di un intervento nel giudizio del magistrato autore dell'atto impugnato, dichiarato, sulla base della costante giurisprudenza prima ricordata, inammissibile dalla Corte cost.

Sembrerebbe pertanto che la strada da seguire non possa che essere quella di un intervento normativo che regoli diversamente la materia, il che – a seconda che si scelga di riportare l'ipotesi *de qua* nell'ambito del conflitto tra poteri o di operare rimanendo in quello tra enti o ancora che si voglia ricono-

scere il ruolo della magistratura nella sola veste «passiva», di resistenza in caso di conflitto sollevato dalla regione oppure anche in quella «attiva» nei riguardi della stessa – potrebbe richiedere un intervento del legislatore costituzionale oppure di quello ordinario o ancora della stessa Corte cost. in sede di modifica delle n.i.

In proposito è da rilevare come, nella sent. n. 309 del 2000, la Corte cost., nell'escludere che il problema potesse essere risolto attraverso l'esercizio delle funzioni giurisdizionali ad essa riconosciute, pare chiaramente prestare molta cura nell'uso dei termini in modo da non precludersi la possibilità di farlo in sede normativa, attraverso la modifica delle n.i. Essa infatti esclude di poter «provvedere al riguardo *nell'esercizio dei poteri giurisdizionali* che le spettano» e che la soluzione non può che trovare posto «nella sede competente a dettare *norme nella materia dei giudizi costituzionali*». Potremmo quasi dire che, in questo caso, la Corte pare rivolgere un monito a se stessa, seppure in una diversa veste.

Del resto anche il Presidente del consiglio dei ministri, costituitosi nel giudizio concluso con la medesima decisione tramite l'Avvocatura dello Stato, ha dichiarato di convenire con il magistrato ricorrente circa l'esigenza di dare voce al potere giudiziario in casi come quello in esame, ma che ciò non può avvenire se non per opera del legislatore costituzionale oppure ordinario ovvero per decisione della Corte cost., in sede di adozione di nuove n.i.

A. ANZON [*]

Riferendomi a quanto ci ha detto Onida all'inizio, volevo sottolineare come la Corte si trovi spesso a dover decidere se è meglio privilegiare l'esigenza della flessibilità e quindi non dettare norme vincolanti per il futuro oppure privilegiare la certezza, la stabilità. Ora, nel caso dell'intervento dei terzi nei giudizi di parte, in particolare nei giudizi per conflitti di attribuzione, mi pare che non possano che essere privilegiate le esigenze della certezza e della stabilità, proprio perché sono coinvolti i terzi e diritti o posizioni costituzionalmente garantiti di questi. Sul tema dell'ampliamento del contraddittorio nei giudizi di parte in genere, vorrei dire che se per quanto riguarda l'intervento dei terzi nei conflitti tra poteri sarei ampiamente favorevole, resterei invece sulla posizione finora sostenuta dalla Corte, cioè quella di non ammettere mai l'intervento di altre Regioni o di altri soggetti legittimati al ricorso, sia nel giudizio in via principale, sia nei conflitti fra enti; questo anche se non so se questa posizione richieda di essere esplicitata in apposite n.i. Deve essere mantenuta la chiusura perché quando sono impugnati atti regionali le altre Regioni o Province avrebbero un interesse di me-

[*] Testo non rivisto dall'Autrice.

ro fatto, limitato semmai all'esito del giudizio e non un interesse che giustifica un intervento; viceversa, quando si tratta di un atto statale, legge o atto amministrativo, le altre Province e Regioni avrebbero un interesse giuridicamente qualificato che si può esprimere mediante il ricorso, pertanto non vedo la necessità di garantire questo ulteriore mezzo. Questo, nonostante abbia trovato due sentenze molto recenti che sono un po' curiose e che riguardano l'una un giudizio in via principale e l'altra un conflitto di attribuzione, sollevati da una delle Province autonome nei confronti di atti statali; le sentenze della Corte sono sentenze di annullamento in entrambi i casi e curiosamente alla conclusione della motivazione contengono questa affermazione: «La presente sentenza esplica i suoi effetti anche nei confronti dell'altra Provincia, data l'identità del parametro». Non capisco bene cosa voglia dire questa affermazione perché in entrambi i casi si trattava di atti con effetti generali, che avrebbero dovuto essere travolti nella loro generalità, anche nei confronti dell'altra Provincia, senza bisogno che lo dicesse la Corte. Non c'è stata una – diciamo – indebita o comunque curiosa estensione di effetti a un soggetto che era estraneo, perché anche se l'altra Provincia avesse potuto in astratto vantare un interesse ad intervenire, gli effetti delle sentenze erano già per loro natura generali, coinvolgevano già l'altro ente senza bisogno che lo dicesse la Corte.

V. ONIDA

Quando è impugnato un atto generale che riguarda tutte le Regioni e le Province autonome, ma è impugnato per vizi che attengono alla violazione di norme che riguardano soltanto le Province autonome di Trento e Bolzano, l'effetto delle pronunce non potrebbe essere generale. Si è posto il problema se la dichiarazione di incostituzionalità o l'annullamento debba limitarsi a ciò che riguarda la ricorrente, o debba estendersi a ciò che riguarda gli altri enti per i quali si pone la stessa situazione giuridica di autonomia, ipoteticamente violata dall'atto e che viene restaurata attraverso la pronuncia della Corte. Ecco perché qualche volta si è estesa esplicitamente la pronuncia all'altra Provincia autonoma, perché entrambe hanno la stessa posizione costituzionale, anche se l'atto non è annullato nella sua totalità, restando efficace per quanto riguarda le Regioni ordinarie.

R. ROMBOLI

Mi pare si possa rilevare come il *contraddittorio nei giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale* trovi nella legge e nelle n.i. approvate nel 1956

una disciplina maggiormente specifica e dettagliata, rispetto a quanto previsto per i giudizi di parti. Anche in conseguenza di ciò la giurisprudenza costituzionale si è trovata spesso – accanto agli interventi «creativi» che pure non sono mancati – a fornire interpretazioni di tali disposizioni, tanto che ci potremmo chiedere quali di esse potrebbero oggi ricevere una importante conferma, con effetto di consolidamento, attraverso la loro formalizzazione in una delle n.i. e quali invece è prevedibile (o sarebbe auspicabile) che restino ancora a livello di giurisprudenza più o meno consolidata.

Così, per fare alcuni esempi, potrei ricordare l'interpretazione restrittiva, contrastante con i principi generalmente accolti nel diritto processuale, del concetto di parte del processo costituzionale, che la Corte ha introdotto con la sent. n. 210 del 1983 e poi sempre confermato, con la quale ha considerato tale esclusivamente la parte del giudizio *a quo* e non il Presidente del consiglio dei ministri o della giunta regionale intervenuti nel giudizio costituzionale.

Un altro esempio riguarda il possibile ricorso, per legittimare la *presenza degli organi dello Stato e delle regioni*, all'art. 20, legge n. 87 del 1953, che stabilisce il diritto degli stessi ad intervenire in giudizio e che fu approvato dal legislatore del 1953 con lo scopo di affermare il diritto ad intervenire, non potendosi negare agli organi statali o regionali di intervenire per sostenere la legittimità della legge o per proporre qualsiasi istanza. Di recente (sent. n. 350 del 1998) la Corte ha fornito della disposizione una interpretazione del tutto differente – forse anche più logica e razionale, ma senz'altro non conforme alla volontà del legislatore – sostenendo che tale previsione deve essere inserita nel contesto dell'intera disposizione, che si occupa degli aspetti della difesa tecnica, per cui «anche quella relativa agli organi dello Stato è, dunque, una regola che riguarda la rappresentanza e difesa nel giudizio, giacché si stabilisce che non è richiesta, per tali organi, una difesa professionale. Ciò tuttavia, non riguarda, né vale quindi a modificare, la disciplina della legittimazione ad essere parte o ad intervenire in giudizio».

Un problema particolare, con riguardo alla nozione di parte del giudizio costituzionale, è quello relativo alla *posizione del pubblico ministero*. Rileva, per il tema del nostro incontro, sottolineare come è soprattutto la presenza degli artt. 3 e 17 n.i., i quali parlano di obbligo di un difensore, ha fatto propendere parte della dottrina per la soluzione negativa alla qualificazione del p.m. come parte del giudizio *a quo* ed a legittimarne quindi la costituzione davanti alla Corte, mentre parrebbe porsi in maggior armonia con l'intero sistema la tesi della legittimazione del p.m. a costituirsi, la quale verrebbe a parificare la parte privata al p.m., sia con riguardo alla fase instaurativa, che a quella del giudizio costituzionale. La Corte cost. ha ritenuto che la disciplina contenuta nella legge n. 87del 1953 non consente di assimilare la posizione del p.m. a quella delle parti, in considerazione della posizione del tutto peculiare del p.m. nel processo, in quanto titolare del potere di impulso ed ha escluso la possibilità di un'estensione analogica della disciplina stabilita per le parti, non

essendo la possibilità di una costituzione del p.m. prevista né dalla legge n. 87 del 1953, né dalle n.i.

Quest'ultima affermazione potrebbe essere letta nel senso della impossibilità di giungere a tale risultato in via giurisprudenziale, ma della necessità allo scopo della approvazione di una specifica disposizione, anche contenuta nelle n.i.

Uno degli aspetti più interessanti in proposito è certamente quello concernente il possibile *intervento nel giudizio, attivato in via incidentale, di soggetti «terzi»* ossia diversi dalle parti del giudizio *a quo* e dal Presidente del consiglio dei ministri o della giunta regionale.

In ragione del loro rapporto con la questione di costituzionalità, con gli interessi da questa sollevati e con quelli concreti presenti nel giudizio *a quo*, si potrebbe pensare al riconoscimento della possibilità di costituirsi davanti alla Corte a differenti categorie di soggetti: a) coloro che avevano le condizioni per potersi costituire nel giudizio *a quo*, ma che non si sono potuti costituire per motivi ad essi non addebitabili; b) coloro che, nella stessa situazione, hanno volontariamente deciso di non costituirsi fino al momento in cui la questione è stata sollevata; c) i titolari dello stesso interesse sostanziale fatto valere nel giudizio principale, ma privi delle condizioni per divenire «parti» dello stesso; d) i titolari di un interesse collettivo, di rappresentanza di una determinata categoria, connesso all'oggetto del giudizio.

Inutile sottolineare, anche perché il discorso si allargherebbe oltre la misura concessa a questo intervento, la stretta connessione esistente tra la scelta a favore di una o dell'altra categoria di soggetti e la concezione del giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale che si accoglie. Pare il caso invece, per le finalità di questo seminario, di sottolineare l'evoluzione registrata in proposito nella giurisprudenza costituzionale, passata da una situazione di assoluta chiusura ad un limitato ampliamento, fondato in particolare sull'affermazione secondo cui non può ammettersi che vi sia un giudizio direttamente incidente su posizioni giuridiche soggettive senza che vi sia la possibilità giuridica per i titolari delle medesime posizioni di «difenderle» come parti nel processo stesso. La Corte ha poi specificato come non possa ritenersi sufficiente per legittimare il diritto di intervento nel processo costituzionale un generico interesse, comune a tutti i possibili destinatari dell'atto impugnato, ma deve essere dimostrato un interesse diretto e individualizzato, riconoscibile, nel caso di soggetti non aventi titolo a intervenire nel giudizio *a quo* quando l'esito del giudizio di costituzionalità sia destinato ad incidere direttamente su una posizione giuridica specificamente propria dell'interveniente.

Questa posizione, espressa nella prima metà degli anni '90, è stata poi successivamente sempre confermata dalla Corte, per cui potremmo chiederci se ed in che termini e misura essa potrebbe, se del caso, tradursi in una n.i.

La costante conferma delle affermazioni sopra riportate non ha escluso che, in concreto, l'atteggiamento della Corte sia stato non sempre coerente, nell'ammettere o nell'escludere, la presenza di certi soggetti nel giudizio costi-

tuzionale, sia giungendo a conclusioni opposte su casi apparentemente assai simili, sia in certi momenti ampliando, in altri restringendo la partecipazione (così gli ultimi tre anni paiono caratterizzati da una posizione decisamente restrittiva). Questo potrebbe indurre a pensare che la Corte preferisca valutare caso per caso i soggetti che chiedono di intervenire e le ragioni per le quali lo fanno, anziché procedere ad una formalizzazione di criteri che vincolerebbero in misura certamente maggiore le scelte della Corte.

Una previsione più precisa circa la possibile presenza di terzi sarebbe al contrario assai utile per orientare quanti intendano intervenire, consentendo una maggiore prevedibilità della risposta della Corte.

A tal fine pare comunque da approvare la scelta recentemente fatta dalla Corte di pubblicare, in allegato alla decisione che chiude il giudizio, l'ordinanza dibattimentale che ha risolto la questione relativa all'ammissibilità o meno della richiesta di costituzione o di intervento nel processo costituzionale. Parrebbe per questo opportuno l'inserimento tra le n.i. di una disposizione che stabilisse questo come obbligo per la Corte (la quale adesso in alcuni casi non segue questa prassi), sottolineando che la decisione deve comunque essere adeguatamente motivata, in modo tale da rendere possibile capire perché l'intervento di un soggetto sia ritenuto ammissibile e quello di un altro invece no.

Per concludere questo intervento sui giudizi non di parti, merita una riflessione la recente giurisprudenza costituzionale che ha modificato la posizione precedentemente assunta a proposito del *contraddittorio nel giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo*. La Corte, com'è noto, ha consentito a soggetti diversi dai promotori e dal governo di presentare memorie e di illustrare le stesse, pur sottolineando che questi non vengono così ad assumere il ruolo di «parti», ma di *amici curiae* che possono portare elementi utili alla decisione. A tale affermazione la Corte ha comunque fatto seguire la precisazione «purché non si pregiudichi lo svolgimento del controllo di ammissibilità che deve tenersi, e concludersi, secondo una scansione temporale definita».

Soprattutto la precisazione richiamata pone il quesito in ordine a quali saranno – in ipotesi non difficili da realizzarsi di una molteplicità di richieste – i criteri di selezione che la Corte opererà al fine di non pregiudicare il rispetto dei termini ad essa posti dalla legge per decidere.

Dato il carattere così recente (sent. n. 31 del 2000) di questa giurisprudenza e la natura del tutto particolare del giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo tra le competenze della Corte, è facile pensare che difficilmente la Corte riterrà di procedere oggi all'approvazione di regole precise in materia, preferendo risolvere, attraverso la giurisprudenza, i casi che le si presenteranno in occasione delle prossime richieste di referendum.

A. PERTICI

Parrebbe questa la sede appropriata per sollecitare l'attenzione in merito all'opportunità di intervenire, in sede di riforma delle n.i., anche sulla questione del «contraddittorio» (se ancora può passarsi il termine) nel giudizio di ammissibilità del referendum. Infatti, la recente «apertura» alla possibilità di presentare memorie e di illustrarle «in limine alla camera di consiglio» (sent. n. 31 del 2000) da parte di soggetti diversi da quelli di cui all'art. 32 della legge n. 352 del 1970 rappresenta un importante *revirement* della giurisprudenza costituzionale sul punto (v., infatti, in senso contrario, le sentt. nn. 10 del 1972, 27 del 1981, 27 e 28 del 1987 e 63 del 1990, nonché le due ordinanze senza numero allegate alle sentt. nn. 32 e 38 del 1997), del quale non è stata fornita, però, né nella citata sentenza né in quelle della stessa «tornata» nella quali si è giunti alla medesima conclusione, una chiara giustificazione.

Poiché, come la dottrina ha avuto occasione di sottolineare, nel giudizio di ammissibilità – a causa dell'esigua e spesso non chiara legislazione – la Corte si trova spesso a «recitare a soggetto» (Bin), e, di conseguenza, ad esporsi alle critiche dell'opinione pubblica, di frequente portate avanti con metodi assolutamente privi di ogni senso istituzionale, parrebbe opportuno che su questo punto vi fosse un intervento normativo, che potrebbe trovare la sede adeguata proprio nelle n.i. In questo modo, infatti, verrebbe fissata una regola generale ed astratta alla quale la Corte potrebbe fare ricorso in modo sempre uguale in futuro, sottraendosi ad una regola del «caso per caso», alla quale sembrerebbe destinata a portare, invece, la motivazione della sent. n. 31 del 2000. In quest'ultima decisione, infatti, la Corte non precisa quali soggetti possano intervenire, da un certo punto di vista potendo apparire procedere ad un'apertura indiscriminata, salvo però crearsi alcune «vie d'uscita» per successive «richiusure». In particolare, si afferma che gli «interventi» non previsti dalla legge sono possibili «purché non si pregiudichi lo svolgimento del controllo di ammissibilità che deve tenersi, e concludersi, secondo una scansione temporale definita», mentre poco dopo si afferma che «*nel caso di specie*, non vi è ragione per escludere l'ammissione delle memorie depositate dai soggetti prima menzionati e la loro illustrazione in camera di consiglio». Certamente, quindi, la Corte «avverte» già che potrebbe un domani «ri-chiudere» la possibilità di intervento a soggetti diversi dal Governo e dai promotori, anzitutto se – per qualunque motivo – la loro presenza risultasse d'intralcio ai precisi tempi di decisione scanditi dalla legge. Inoltre, dicendo poi che nulla osta all'ammissione delle memorie dei soggetti non previsti dalla legge, (soltanto) «*nel caso di specie*», parrebbe lasciare aperta la strada anche ad altri motivi di esclusione per il futuro (a meno di non intendere – come pure è possibile – che la mancata esclusione dell'ammissione delle memorie, «*nel caso di specie*», sia dovuta soltanto al fatto che non si creava alcun ritardo nel procedimento). Ma quali

sarebbero stati e quali potranno essere i futuri criteri di selezione (sia che essa possa essere imposta soltanto dai tempi processuali sia che sia giustificabile in base ad altri motivi)? Su questo la Corte ha taciuto, rinviando, in pratica, la questione a quando il problema si porrà. Certamente pare da ritenere che il problema si porrà presto, perché, dopo questa «apertura», probabilmente la prossima volta vi saranno numerose associazioni, partiti, gruppi di pressione e chissà se anche singoli, che riterranno di poter portare «argomentazioni potenzialmente rilevanti ai fini del decidere» (questo essendo stato il motivo dell'ammissione delle memorie dei «terzi») e allora la Corte dovrà creare un «filtro» sul momento. Quale che ne sarà la motivazione, e per quanto essa possa essere astrattamente convincente, non paiono residuare molti dubbi circa il fatto che gli esclusi la riterranno costruita ad arte contro di loro, e sottoporranno pertanto la Consulta a pesanti critiche, rischiando di comprometterne, almeno in parte, la legittimazione, il rafforzamento della quale era invece forse proprio l'obiettivo del *revirement* della sent. n. 31 del 2000. Certamente la Corte, secondo la sua consuetudine del richiamo ai propri precedenti per porsi al riparo dalle critiche e legittimare ogni decisione nel segno della continuità, potrebbe fare riferimento ai ricordati passaggi della sent. n. 31 del 2000, in cui si preannunciano possibilità di future «ri-chiusure», ma la genericità dei medesimi non parrebbe offrire un abbastanza sicuro riparo. Diversamente sarebbe se, pur dopo le prime «aperture» in via pretoria del 2000, la Corte, prima e al di fuori dall'esame di ogni altro caso concreto, e senza quindi poter destare sospetti di agire a favore o contro qualcuno in particolare, fissasse, in via generale ed astratta, ben precisi criteri di ingresso di memorie diverse rispetto a quelle di cui alla legge n. 352 del 1970. A questo punto, certo, la difficoltà starebbe nell'individuare i criteri. A tal fine risulta, a nostro avviso, preliminare tenere ben presente quali sono gli interessi coinvolti nel giudizio di ammissibilità del referendum. Infatti, in tale giudizio non dovrebbero entrare interessi di merito, relativi a quella determinata legge, ma soltanto le ragioni dell'ammissibilità o dell'inammissibilità ricavabili dai limiti impliciti o espliciti di materia o dai requisiti inerenti alla formulazione del quesito necessari per l'espressione di un voto libero e consapevole. Questo, sebbene non si concili perfettamente con la tendenza della Corte all'esame della costituzionalità della normativa di risulta (e – se vogliamo – pure con quell'infelice inciso dello stesso art. 33 della legge n. 352 in cui si fa riferimento al deposito di memorie «sulla legittimità costituzionale delle richieste di *referendum*»), pare emergere anche proprio dalla sent. n. 31 del 2000, dove si nega espressamente la configurabilità di un intervento «di parte», a difesa, quindi, di propri interessi, nel giudizio di ammissibilità del referendum, per il quale si parla – non a caso – sempre di «procedimento». L'ammissione dei soggetti diversi dai promotori e dal Governo, non avviene, quindi, ad integrazione di alcun «contraddittorio» (come invece era avvenuto quando era stata ammessa l'illustrazione delle memorie nella sent. n. 16 del 1978), che non esiste, ma «per as-

sicurare l'opportunità di accesso ad argomentazioni potenzialmente rilevanti, ai fini del decidere, in un procedimento, come quello in questione, teso a far valere i limiti obiettivi di ammissibilità del *referendum* risultanti dalla Costituzione». Quindi, l'accesso dovrebbe essere garantito per fornire ragioni di ammissibilità o inammissibilità. L'esclusione dell'ordine dei giornalisti dal deposito e dall'illustrazione delle memorie nel giudizio sul referendum per l'abolizione dell'ordine medesimo, di cui alla sent. n. 38 del 1997, tanto criticata perché in tale occasione a chiedere di intervenire era chi sarebbe stato colpito direttamente dall'eventuale abrogazione, sarebbe pertanto del tutto coerente con la funzione del giudizio di ammissibilità del referendum. L'ordine dei giornalisti si sarebbe dovuto «difendere» nella campagna referendaria, il giudizio di ammissibilità non incidendo direttamente sulla legge istitutiva di tale ordine, ma «limitandosi» a dare anche al corpo elettorale una possibilità che il Parlamento ha comunque: quella di abrogare la suddetta legge. Certo si rischia qualcosa in più, ma c'è appunto una sede adeguata per la difesa: la campagna referendaria. Senza considerare che – come l'esperienza dimostra ampiamente – non è affatto detto che la dichiarazione di ammissibilità del referendum conduca poi all'abrogazione della normativa oggetto del medesimo. In quest'ottica, quindi, si dovrebbero ammettere unicamente le memorie volte ad illustrare le ragioni dell'ammissibilità o dell'inammissibilità. Per questo è stato proposto recentemente che la Corte operi una selezione sulla base del contenuto delle memorie. Ma per fare questo si dovrebbe ammettere almeno il deposito di tutte e si dovrebbe procedere se non altro ad un breve e rapido esame, per così dire, «delibatorio» di tutte. Non sembra, quindi, che questa possa essere una soluzione troppo efficace, come sarebbe, invece, se fosse fondata su motivi «soggettivi». Ma quali dovrebbero essere i soggetti portatori di per sé di ragioni di ammissibilità/inammissibilità e non di «merito»? È comprensibile, infatti, che la legge reputi tali il Governo ed i promotori, in quanto questi ultimi, essendo giunti a richiedere il referendum, avrebbero dovuto già avere valutato che non vi fossero ragioni di inammissibilità e potrebbero esporle alla Corte, offrendo così alla stessa una (utile) base di valutazione, mentre il Governo, come una sorta di Avvocato generale di fronte alla Corte di Giustizia della Comunità Europea, potrebbe portare ragioni obiettive ed imparziali a tutela dell'ordinamento. Ma quali altri soggetti in quanto tali possono svolgere una simile funzione? Certamente, salvo quanto si dirà tra poco almeno per alcuni di essi, non sembrerebbe che i soggetti ammessi al deposito e all'illustrazione di memorie nel 2000 potessero essere considerati, di per sé, portatori di ragioni dell'ammissibilità/inammissibilità, sembrando, al contrario, assai più legati agli interessi di «merito» tutelati nella normativa oggetto delle varie richieste. Come potrebbero considerarsi, ad esempio, le «Rappresentanze sindacali di base» particolarmente qualificate a fornire «argomentazioni potenzialmente rilevanti» per decidere se il referendum avente ad oggetto il lavoro *part-time* incorresse in uno dei limiti di ammissibilità pre-

visti o deducibili dalla Costituzione o avesse una formulazione contrastante con i requisiti fissati dalla Corte affinché il voto popolare sia libero e consapevole? Tuttavia, risulta certamente difficile individuare soggetti (diversi da quelli previsti dalla legge) qualificati a farlo. Forse – per assurdo – studiosi del settore? O magari l'Associazione italiana costituzionalisti? In realtà sembra che tutti e nessuno (al di là, forse, dei soggetti previsti dalla legge) siano di per sé *soggettivamente* più qualificati di altri a portare «argomentazioni potenzialmente rilevanti» per decidere dell'ammissibilità del referendum e questo pare costituire un grossissimo problema per stabilire un criterio di selezione soggettivo. Le alternative sembrerebbero o un «ritorno all'antico», con esclusione di tutti i soggetti non previsti dall'art. 33 della legge n. 352 del 1970, che certamente ora pare ben difficile e rischia di essere delegittimante, ma certo lo sarebbe assai meno se fosse fatto in via normativa (con le n.i., appunto), anziché semplicemente in via «pretoria», oppure il poco «selettivo» (e quindi poco utile) criterio del rigetto dopo un esame «delibatorio» volto ad escludere le memorie latrici di ragioni di «merito», o forse un'integrazione del ricordato art. 33 che si rifacesse all'art. 32 della stessa legge (che consente la presentazione di deduzioni da parte dei «rappresentanti dei partiti politici, dei gruppi politici e dei promotori del *referendum*»). Nelle n.i., pertanto, si potrebbe introdurre una disposizione volta a consentire il deposito delle memorie anche ai rappresentanti dei partiti e dei gruppi politici. Certamente, ciò non parrebbe, almeno di per sé, rispettoso della necessità di ammettere solo i portatori delle ragioni dell'ammissibilità/inammissibilità, e certamente smentirebbe anche quelle sentenze in cui la Corte aveva escluso che ci si potesse basare sull'art. 32 della legge n. 352 del 1970 per ammettere tali ulteriori soggetti, in quanto i due articoli si riferirebbero a giudizi aventi finalità differenti, ed aveva anzi utilizzato tale disposizione come argomento *a contrario* per sostenere che se si fossero voluti ammettere i rappresentanti dei partiti e dei gruppi politici anche di fronte alla Corte l'art. 33 lo avrebbe detto proprio come fa l'art. 32. Tuttavia, un mutamento d'indirizzo non parrebbe da escludere *a priori* ed inoltre la Corte potrebbe giustificarlo sulla base dell'analogia e della «simmetria» tra quelle che essa stessa definisce diverse fasi del medesimo «procedimento referendario» (v. proprio la sent. n. 31 del 2000), potendosi mettere così al riparo da critiche. Inoltre, in questo modo, si ammetterebbero soggetti che, se da un lato non sembrano avere una connotazione soggettivamente particolarmente idonea a portare le ragioni dell'ammissibilità/inammissibilità, dall'altro sono stati comunque tradizionalmente considerati portatori di interessi generali (Mortati, Pizzorusso), sebbene secondo una visione di parte, e quindi possono ritenersi, da un certo punto di vista, più idonei di altri a «far valere i limiti obiettivi all'ammissibilità del *referendum* risultanti dalla Costituzione». Certamente, se da un lato questo potrebbe anche rafforzare la legittimazione della Corte che porterebbe in camera di consiglio coloro che altrimenti potenzialmente sono maggiormente in grado di far valere le loro ragioni

in piazza, d'altro lato non bisogna sottovalutare il fatto che in questo modo di fronte alla Corte potrebbe svolgersi un confronto tra partiti contrapposti, anche se, magari, «mascherato» dietro argomentazioni giuridiche in merito all'ammissibilità/inammissibilità, cosicché essa verrebbe trascinata al centro dell'agone politico. Anche questa strada, quindi, presenta incognite ed inconvenienti e pertanto la si è voluta soltanto proporre come spunto. Se la Corte riuscirà a trovare un miglior criterio di selezione «soggettiva», più rispettoso della natura del giudizio di ammissibilità del referendum e più confacente al suo scopo, non potrà che guardarsi a questo con pieno favore. Ciò che, invece, pare assolutamente opportuno fare è introdurre nelle n.i. una disposizione che regoli il deposito (e l'illustrazione) delle memorie da parte dei soggetti non previsti dalla legge n. 352 del 1970, a meno che non si decida di ribadire a chiare lettere che i soggetti che possono intervenire sono soltanto quelli previsti dalla legge, i casi del 2000 dovendo essere così considerati una (certo non facilmente giustificabile) parentesi. E non è detto che non sarebbe la strada migliore, sia da un punto di vista «politico», sia nel rispetto dello scopo del giudizio.

A. CONCARO [*]

A. PUGIOTTO [*]

A. RUGGERI [*]

A. MORELLI

Vorrei soffermarmi rapidamente su alcuni punti toccati dal Prof. Pugiotto nel suo intervento e, in primo luogo, sulla stessa opportunità di una modifica delle n.i. volta a razionalizzare la soluzione accolta dalla Corte con la sent. n. 31 del 2000.

Al riguardo ci è sembrata condivisibile l'analisi di chi, come il Prof. Bin, ha visto nella giurisprudenza in parola l'intento di salvaguardare innanzitutto la legittimazione dell'organo di giustizia costituzionale in un ambito, come quello del giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo, nel quale la Corte stessa si trova in una posizione di evidente sovraesposizione politica.

Proprio questa esigenza di legittimazione impone la razionalizzazione del-

[*] Per il testo rielaborato di questo intervento si rinvia alla III parte di questo volume.

l'apertura operata dalla Corte. Si può accettare che un domani, dinanzi alle istanze d'intervento promosse da soggetti che si trovino nelle stesse condizioni di quelli già ammessi dalla Consulta, quest'ultima possa opporre (ed argomentare) una radicale smentita delle posizioni oggi sostenute, precludendo a costoro ogni accesso? D'altro canto, ragioni di ordine pratico richiedono l'adozione di adeguati criteri di selezione dei partecipanti al giudizio. Il rischio evidente è quello che, dinanzi ad un numero eccessivo di memorie presentate, la Corte si trovi nell'impossibilità materiale di permetterne l'illustrazione (o anche solo di leggerle), data la necessità di rispettare le rigide scansioni temporali del procedimento referendario.

Né può escludersi in astratto il pericolo di un uso, per così dire, «ostruzionistico» della memoria stessa: la promozione di un numero esorbitante di istanze d'intervento potrebbe essere diretta intenzionalmente ad intralciare il corso del procedimento dinanzi alla Corte. L'introduzione di apposite norme volte a scongiurare tali evenienze sembra molto più opportuna in questo caso che in altri. Quando però abbiamo provato ad immaginare quali criteri di selezione potessero essere adottati ci siamo subito resi conto che un nodo teorico andava sciolto preliminarmente. Una scelta di campo andava fatta. Alludo ovviamente alla questione della natura del giudizio di ammissibilità del referendum. Al riguardo, a prescindere dalle ragioni già da tempo sostenute in dottrina a favore del carattere giurisdizionale del procedimento, ci è sembrata decisiva la considerazione che il giudizio di ammissibilità, nel suo concreto modo di atteggiarsi, si è progressivamente allontanato dal modello tracciato dalla legge del 1970. Che questa evoluzione sia una patologia è tesi anche condivisibile e le critiche che sono state mosse alla configurazione del giudizio di ammissibilità come giudizio preventivo di legittimità costituzionale sono del tutto lecite sul piano teorico. Tuttavia, in pratica, tali critiche non possono indurre a respingere l'adozione delle garanzie proprie della giurisdizione. Non è francamente accettabile che la Corte svolga *di fatto* un giudizio di legittimità, adottando canoni di valutazione del tutto analoghi a quelli utilizzati nell'ambito degli altri giudizi costituzionali, e poi non assicuri le stesse garanzie proprie di quei giudizi. Il rischio maggiore ovviamente è quello di legittimare lesioni al diritto di difesa *ex* art. 24 Cost. In qualche caso, infatti, il giudizio di ammissibilità potrebbe risultare la sola e unica sede in cui tutelare diritti altrimenti destinati al sacrificio; questa circostanza ci è parsa degna della massima attenzione. Dunque, non si è inteso assecondare (e razionalizzare) disfunzioni occasionali del sistema di controllo sui quesiti referendari; al contrario, si è cercato di guardare al modo effettivo in cui la Consulta ha operato e abitualmente opera in questa sede. Si è così riscontrato uno scarto, foriero di inconvenienti tutt'altro che marginali, tra la dichiarata «atipicità» del sindacato sui referendum e l'esperienza concreta dei giudizi costituzionali che tendono sempre più ad una diffusa omogeneità di forme e tecniche decisorie.

A. RAUTI

In aggiunta a quanto appena ricordato da Morelli, vorrei svolgere alcune considerazioni su tre punti che appaiono alquanto significativi.

1. Sembra apodittico affermare che la Corte non distingua più, quanto al giudizio referendario, tra gli interventi che attengono all'ammissibilità del referendum e quelli, invece, che necessariamente riguardano il merito, ossia l'esito stesso della consultazione popolare. In realtà, l'apertura incondizionata operata dalla Consulta con la sent. n. 31 del 2000 verosimilmente legittima tale affermazione. Si pensi, solo per fare un esempio, all'ammissione della memoria del Comitato per la Libertà e i diritti sociali, «il cui unico scopo» – come recita il relativo Statuto – «è quello di assumere iniziative di demistificazione della propaganda e di corretta informazione sul merito dei quesiti». In definitiva, a prescindere da ogni ulteriore considerazione, tale «invito a Corte» demolisce – così almeno a noi pare – ogni ostacolo all'ingresso nel giudizio di ammissibilità di elementi relativi al *merito* della questione.

2. L'intervento che abbiamo definito «di rappresentanza» non necessariamente deve avere un ruolo antagonista a quello del Comitato promotore, ben potendo essere spiegato a sostegno delle ragioni degli stessi sottoscrittori del referendum. E tuttavia, rifacendomi ai rilievi mossi dal Prof. Pugiotto, il maggior interesse da noi mostrato verso questa ipotesi può giustificarsi sia per la sua maggiore problematicità che per l'evidente *plusvalore* posseduto, nella normale logica di ogni contraddittorio, da una tesi non *ad adiuvandum* ma *ad opponendum*. Tale valore, poi, è destinato a incrementarsi in modo vertiginoso nei casi in cui manchi l'intervento del Governo e il soggetto rappresentante sia l'unico antagonista al Comitato promotore all'interno della dialettica nel giudizio di ammissibilità.

In siffatte evenienze, la considerazione per la quale tale Comitato, a differenza del soggetto che spiega intervento, sia un potere dello Stato probabilmente non è un motivo sufficiente per impedire un confronto opportuno tra interessi che sostanzialmente, anche ai fini latamente istruttori, possono essere posti senza eccessive difficoltà sullo stesso piano, in quanto tutti egualmente utili.

3. Infine, in ordine allo scopo della nostra ricerca, non v'è dubbio che, a seconda della posizione di ciascuno, le indicazioni contenute nello schema potranno apparire, da un lato, insufficienti e, dall'altro, eccessive. Potranno cioè peccare per difetto perché sono pochi i criteri indicati o per eccesso perché a volte si scende troppo nel dettaglio. Ma, a parte l'inevitabile (e, tuttavia, opportuno) *jeu de massacre* al quale comunque si presta ogni classificazione di questo tipo, concordiamo nel sostenere che, se da un lato, un intervento sulle n.i. potrebbe vincolare eccessivamente la Corte, dall'altro, tuttavia, se attraverso esso non si introduce almeno un minimo di rigidità, viene meno la sua stessa utilità.

Dunque, l'esistenza di una cornice processuale che fissa i paletti invalicabili entro i quali può spaziare la ragionevolezza della Corte sembra una soluzione conveniente, alla quale va aggiunta, però, la necessità di una motivazione adeguata e corrispondente ai criteri individuati nelle n.i.

E. ROSSI

Vorrei intervenire con riguardo al giudizio in via principale, con particolare riferimento al problema dell'allargamento del contraddittorio.

Nell'ipotesi in cui il ricorso sia proposto da una Regione nei confronti di una legge o di un atto avente forza di legge dello Stato, la giurisprudenza della Corte è costante – come noto – nel ritenere che le altre Regioni non possano intervenire, motivando tale posizione sul presupposto che se esse hanno un qualche interesse al ricorso lo debbano dimostrare proponendo autonomo ricorso (posizione in questa sede ribadita e sostenuta da Adele Anzon). Personalmente ritengo che questa soluzione non sia del tutto soddisfacente, giacché l'interesse di una Regione ad intervenire potrebbe sorgere nel momento in cui un'altra Regione abbia proposto ricorso e non prima: ad esempio, se una Regione motiva il proprio ricorso sulla base di una certa interpretazione dell'atto normativo statale, un'altra Regione potrebbe avere interesse ad intervenire per sostenere una diversa interpretazione, oppure potrebbe intervenire *ad opponendum*, chiedendo alla Corte di non dichiarare l'incostituzionalità della legge. In tale circostanza la Corte potrebbe essere messa di fronte a una pluralità di posizioni, anche in forza di differenti maggioranze politiche regionali: la non ammissione di interventi da parte di terzi avrebbe pertanto come conseguenza quella di far venire meno lo scopo del contraddittorio, che è quello di tenere conto delle diverse posizioni per poi poter decidere nella maniera più adeguata.

Vi è poi un'altra ragione, di cui già si è parlato: se la Corte cost. accoglie il ricorso di una Regione e dichiara l'incostituzionalità della legge, questa decisione ha conseguenze su tutte le Regioni poiché, almeno per le Regioni a statuto ordinario, la pronuncia di incostituzionalità si fonda su un parametro costituzionale che vale per tutte.

Questa serie di ragioni mi induce a ritenere che, al contrario di quanto sosteneva Adele Anzon, forse un allargamento del contraddittorio alle altre Regioni potrebbe essere opportuno e fors'anche necessario.

Per quanto riguarda l'altro versante, cioè l'impugnazione statale nei confronti di leggi regionali, potrebbe anche in questo caso sussistere un interesse ad intervenire da parte di altre Regioni, ad esempio nell'ipotesi in cui una Regione abbia già approvato oppure abbia in animo di approvare una legge simile a quella che è oggetto di ricorso da parte del Governo: in tale circostanza è evidente che la pronuncia della Corte, sia nell'ipotesi di una dichiarazione di incostituzionalità, ma anche nel caso di una sentenza interpretativa di rigetto,

potrebbe avere conseguenze anche sulle altre leggi, perché si crea un effetto di precedente. Allorché infatti la Corte dichiari incostituzionale una legge regionale in quanto contenente una certa disposizione, qualora debba giudicare una questione relativa ad una analoga disposizione contenuta in una legge di altra Regione, sollevata in via principale o anche incidentale, essa si baserà su quel precedente. Mi pare che tutto questo sia qualcosa di più di un interesse di mero fatto di una Regione a intervenire in questo tipo di ricorso. Senza trascurare il problema che sollevava prima Massimo Carli, riferendosi all'art. 27 della legge n. 87 del 1953, rispetto al quale credo che si debba favorire un'applicazione il più possibile estesa proprio per garantire la certezza del diritto e la parità di trattamento tra Regioni: se una legge regionale è impugnata da parte del Governo e questo, per un qualche motivo, non impugna anche leggi simili o identiche di altre Regioni, credo che sarebbe opportuno che la Corte applicasse l'art. 27 e quindi estendesse la dichiarazione di incostituzionalità anche alle leggi regionali non impugnate. Ciò porrebbe un problema di diritto alla difesa, e proprio su questo punto la soluzione potrebbe venire dalla modifica delle n.i.: si potrebbe prevedere la possibilità per le altre Regioni di intervenire in questo tipo di giudizio, oppure dato che i ricorsi sono pubblicati nella Gazzetta Ufficiale, far sì che questa forma di pubblicazione possa essere accompagnata magari da una sorta di avviso della Corte in cui si informa che è pendente un determinato ricorso e si invitano le Regioni interessate ad intervenire nel relativo giudizio, perché la decisione potrà avere conseguenze sulla loro legislazione, dato che la Corte potrà applicare l'art. 27.

Questo problema si potrebbe poi presentare in modo particolare per gli statuti regionali, che saranno senz'altro diversi da Regione a Regione, ma che altrettanto certamente conterranno alcuni tratti comuni tra loro.

Quindi anche in questo caso una serie di ragioni mi inducono a ritenere che un allargamento del contraddittorio nel giudizio promosso su ricorso statale contro le Regioni sarebbe opportuno.

Poi ci potrebbe essere il profilo di un eventuale allargamento ad interventi di soggetti terzi diversi dalle regioni e dalle province autonome, qualora essi siano interessati ad un certo provvedimento legislativo: in questo caso le problematiche sarebbero simili a quelle che si hanno nel giudizio in via incidentale.

Solo un accenno agli altri ricorsi. Per quanto riguarda il ricorso delle minoranze previsto dallo statuto del Trentino Alto Adige, credo che potrebbe essere opportuno permettere un intervento di uno o più dei gruppi consiliari che hanno votato a favore della legge: in uno dei due casi che si sono verificati, allorché la Corte ha dichiarato la incostituzionalità della legge regionale del Trentino Alto Adige perché prevedeva una soglia di sbarramento nella legge elettorale, credo che gli altri gruppi avrebbero potuto dimostrare che se anche si fosse dichiarata l'incostituzionalità nella parte in cui non si tutelava la minoranza linguistica, sarebbe stato opportuno mantenere comunque la clausola di

sbarramento per tutte le altre minoranze, politiche e non linguistiche. In quel caso, sempre ad esempio, i gruppi linguistici tedesco ed italiano avrebbero potuto non opporsi all'eliminazione della clausola di sbarramento per tutelare la minoranza ladina, come avviene in Austria e Germania, ma sostenere tale clausola per chi non fosse «toccato» da una vicenda linguistica.

Per quanto riguarda poi il ricorso *ex* d.lgs. n. 266 del 1992, già nel contributo dato a questo seminario da parte di Elisa Guarducci si sottolinea che quando il Governo ricorre nei confronti della legislazione di una delle Province autonome in quanto «non adeguata», vi potrebbe essere interesse della Regione o dell'altra Provincia autonoma a partecipare al contraddittorio: anche in questo caso, pertanto, un allargamento dello stesso agli altri due soggetti istituzionali presenti nel territorio nel Trentino Alto Adige sarebbe opportuno e forse anche necessario.

E. MALFATTI

Riallacciandomi a quanto affermato dal prof. Rossi, relativamente alla possibilità di utilizzare l'istituto dell'illegittimità costituzionale consequenziale di cui all'art. 27 legge n. 87 del 1953, riguardo a leggi regionali «terze» e cioè non impugnate nel giudizio in via principale che abbia ad oggetto la legge di un'altra regione, vorrei esprimere alcune mie perplessità.

Pensare a questa particolare applicazione dell'istituto significherebbe infatti, credo, affermare che l'illegittimità delle leggi di regioni «terze» risulta quale conseguenza della dichiarazione di illegittimità che colpisce in prima battuta la legge regionale impugnata dallo Stato. Ciò, a mio avviso, risulta però difficilmente sostenibile, in quanto non può senz'altro dirsi che si tratti di norme identiche, o che contengano le stesse espressioni ritenute incostituzionali, o alle quali possa riferirsi la medesima *ratio decidendi* contenuta nella decisione di incostituzionalità [e queste tre ipotesi mi sembrano, a loro volta, le sole – tra quelle in cui la Corte ha fatto ricorso alla dichiarazione di illegittimità consequenziale – che possano prendersi in considerazione nel caso *de quo*, in quanto tutte le altre risultano invece riferibili a norme inserite in uno stesso contesto ordinamentale, e quindi, direi, sono *a fortiori* non utilizzabili nella prospettiva di specie], ma invece – risultando inserite in un contesto normativo diverso, quale è quello dell'ordinamento di un'altra regione – richiedono un'analisi del quadro complessivo in cui si collocano per potersene evincere l'esatto significato.

Parlando di quadro complessivo intendo alludere non tanto alla realtà sociale regionale in senso lato – poiché, è ovvio, il giudizio in via principale, pur divenendo, con la riforma del Titolo V, un giudizio di tipo successivo, difetta sempre della concretezza che è invece caratteristica del giudizio in via incidentale – quanto di quella particolare realtà che risulta dall'insieme del

quadro normativo di riferimento, regionale e statale, in cui va ad inserirsi la norma sospetta di incostituzionalità. Quindi, ad esempio, se il parametro sulla base del quale la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della legge regionale originariamente censurata dal ricorso statale fosse quello dell'art. 3 Cost., la valutazione nel senso dell'illegittimità di altre leggi regionali pur vertenti sullo stesso ambito materiale non potrebbe chiaramente essere una valutazione di tipo automatico; e lo stesso discorso, pur in modo meno evidente, vale probabilmente anche per molti altri possibili parametri del giudizio della Corte.

Scartata perciò l'idea di fruire dell'illegittimità costituzionale consequenziale, mi chiedo se sia praticabile la via dell'autorimessione della questione, ma anche da questo punto di vista mi sembra difficile affermare che sussistano i presupposti, perché la Corte non può certo ritenere di dover applicare una norma (quella della legge della regione «terza») rispetto alla quale la norma oggetto del giudizio in corso si ponga in un rapporto di diretta strumentalità (a tacere naturalmente qui del fatto che non sempre le ipotesi di autoremissione sono frutto di applicazione limpida di tale principio).

Rimane allora da discutere, come del resto in questa sede si è già iniziato a fare, della possibilità di un'estensione del contraddittorio, attraverso il coinvolgimento nel giudizio davanti alla Corte delle regioni «terze», oppure per il tramite dell'ammissione di richieste di intervento da parte delle medesime. In quest'ultimo senso, in particolare, si deve ammettere, come ha fatto del resto notare anche il prof. Rossi, che l'interesse ad intervenire, per regioni diverse da quelle direttamente coinvolte nel giudizio costituzionale, può sorgere anche a seguito, o solo a seguito, del ricorso originario, perché ad esempio si teme che una certa pronuncia della Corte possa porsi come «precedente» di un successivo giudizio in via principale, o perché (lo diceva appunto anche il prof. Rossi) il ricorrente ha suggerito una certa interpretazione della legge regionale che potrebbe eventualmente orientare anche l'ipotetico sindacato su una legge della regione aspirante interventore.

Qui l'elemento di difficoltà, nell'accogliere una tale prospettiva, deriva a mio avviso dal fatto che ampliare il contraddittorio significherebbe «bypassare» il Governo, perché si verrebbe a scavalcare un passaggio fondamentale sul quale riposa la costruzione del giudizio in via principale, per cui è il Governo a dover valutare la necessità dell'impugnazione della legge regionale, in qualità di «custode» dell'interesse generale ed obiettivo alla tutela della legalità costituzionale dell'ordinamento della Repubblica.

In conclusione credo si debba porre massima attenzione a non cercare surrogati di un accesso diretto alla Corte (nel senso generico di un accesso senza filtri che non siano quelli previsti per il giudizio sulle leggi, nelle forme dell'incidentale e del principale) che il nostro sistema non prevede e che probabilmente è ultroneo pensare di inserire attraverso la prassi o addirittura un

rimodellamento delle n.i., siano essi costituiti dall'illegittimità consequenziale, dall'autoremissione, dall'intervento di terzi.

A. RUGGERI [*]

A. PIZZORUSSO

Certamente il problema esaminato in questa sezione presenta particolari difficoltà, dato che esso trova una disciplina del tutto inadeguata nelle fonti scritte e dato che esso è stato affrontato dalla giurisprudenza in modo tutt'altro che sistematico. E tuttavia il modo di risolverlo (quale che sia in realtà la soluzione più opportuna) non può essere diverso dal modo in cui deve essere affrontato qualunque altro problema. Si tratta cioè di individuare i principi generali dei quali occorre fare applicazione e quindi ricavare da essi le specifiche regole da adottare con riferimento alle diverse ipotesi ed alle singole fattispecie. L'impiego della tecnica giurisprudenziale induce invero a procedere caso per caso (come in concreto è avvenuto finora), ma non esclude affatto il reperimento di soluzioni dotate di maggiore coerenza e sistematicità.

E. CATELANI

Le proposte di riforma delle n.i. formulate nei lavori preparatori dei dottorandi sono di grande interesse, perché mettono in luce molti problemi procedurali e di funzionamento che il lavoro della Corte ha manifestato nel corso degli anni. Tali proposte tuttavia, anche se ben motivate, non appaiono sempre essenziali, determinando talvolta il rischio di irrigidire troppo l'operato della Corte.

Se infatti si parte dal presupposto che la doppia natura presente in tale organo, giurisdizionale e politica insieme, rappresenti un elemento di forza ineliminabile e di garanzia per l'ordinamento, non pare utile porre limiti troppo rigidi al funzionamento della Corte: il rischio è infatti quello di accentuare uno dei due profili a danno dell'altro.

Prima di affrontare l'analisi delle proposte di riforma elaborate, occorre, tuttavia, individuare quali possono essere i criteri e gli scopi fondamentali che dovrebbero indurre la Corte a mutare il contenuto delle n.i., dato che, in tanti

[*] Per il testo rielaborato di questo intervento si rinvia alla Parte III di questo volume, in particolare alla sez. II, par. 1.3. del saggio.

anni di funzionamento, la Corte non ha certo riformato frequentemente le proprie norme di autoregolamentazione

In questa fase storica, meglio che in altre, si può comunque giustificare un intervento di riforma per tre finalità essenziali:

– quella di adattare il processo costituzionale alle modifiche costituzionali recentemente introdotte e che incidono direttamente sul processo dinanzi alla Corte (penso ai problemi connessi al nuovo procedimento di approvazione degli Statuti regionali e più in generale a tutta la riforma del Titolo V della Costituzione);

– quella di consentire un miglior funzionamento del processo costituzionale alla luce dell'esperienza maturatasi in tanti anni di lavoro della Corte;

– quella di evitare, attraverso appunto modifiche interne, altre e più difficili modifiche del processo costituzionale (o addirittura delle competenze della Corte), eliminando i problemi concreti che nel giudizio della Corte effettivamente si sono posti.

La prima finalità di riforma è stata ampiamente affrontata negli interventi precedenti a commento in particolare del lavoro preparatorio di Giacomo D'Amico, al quale rinvio integralmente per la completezza delle motivazioni e l'articolazione delle problematiche sollevate.

Le altre due finalità individuate possono giustificare la modifica dell'art. 3 delle n.i. e, più in generale, consentono di affrontare la problematica connessa all'ampliamento del contraddittorio nel giudizio incidentale. Tale intervento infatti non trova solo giustificazione nella necessità di tutelare i diritti di difesa (art. 24 Cost., ma soprattutto oggi l'art. 111 Cost.), ma può rappresentare anche uno strumento idoneo per, non dico eliminare, ma quantomeno ridurre l'esigenza da più parti sentita di un ricorso diretto popolare.

Può forse apparire eccessiva questa ulteriore e più generale motivazione di riforma, che è connessa ad una problematica così complessa e di difficile realizzazione nel nostro ordinamento e che non può certo spettare all'iniziativa della stessa Corte. Se, tuttavia si individua quali sono in genere le varie ragioni addotte per giustificare l'introduzione di un ricorso diretto popolare – oltre alla necessità di sottoporre al giudizio di legittimità costituzionale un numero sempre più ampio di disposizioni legislative, che ovviamente rimane inalterato – una di esse è sicuramente rappresentata dalla necessità di tutelare maggiormente i diritti fondamentali di tutti i soggetti e l'ampliamento del contraddittorio può consentire alla Corte di affrontare la questione sottoposta alla luce di un quadro completo dei problemi connessi. L'intervento nel processo di altri soggetti non può ovviamente determinare il mutamento dell'oggetto della questione, che rimane determinato dall'ordinanza di rimessione del giudice, ma può consentire alla Corte di comprendere meglio come la norma vive nell'ordinamento ed i riflessi concreti che derivano dall'applicazione di essa sulle posizioni giuridiche soggettive degli interessati.

La massima tutela del diritto del contraddittorio nel processo costituzionale non costituisce quindi solo strumento di garanzia per i diritti dei soggetti interessati, ma anche un mezzo attraverso il quale la Corte cost. può acquisire piena conoscenza della situazione di diritto che sta alla base del giudizio e quindi anche per ridurre situazioni di conflittualità che ne costituiscono l'origine.

Un ampliamento del contraddittorio nel giudizio costituzionale può essere raggiunto attraverso mezzi anche di natura diversa, ma sicuramente gli strumenti interpretativi della stessa Corte possono costituire la strada più idonea e più agevole per raggiungere tale scopo. Fino a tempi abbastanza recenti, tuttavia, il concetto di parti delineato nell'art. 3 delle n.i. (e desumibile anche da tutto l'insieme di disposizioni, anche legislative, che fanno riferimento alla nozione di parti, artt. 20, 23, 25 legge. n. 87 del 1953) è stato interpretato in modo particolarmente restrittivo, ritenendo che la norma si riferisca alle sole parti effettive ed attive del processo *a quo*, sollevando ampie critiche dottrinali sul formalismo interpretativo seguito e sulla conseguente lesione dei diritti fondamentali dei soggetti interessati. Ed infatti la Corte ha cercato in via giurisprudenziale, pur con le dovute precisazioni, limitazioni e ripensamenti, di allargare le maglie dell'intervento nel giudizio incidentale ad «altri» soggetti, confermando così l'idoneità dello strumento interpretativo per dare ordine e chiarezza alle sue pronunce sul contraddittorio.

Permane tuttavia ancora una carenza di tutela per una serie di soggetti che possono essere così individuati:

– i soggetti che non si sono costituiti nel giudizio principale, ma che avevano titolo per farlo;
– il Pubblico Ministero;
– le parti dei giudizi sospesi per pregiudiziale costituzionale, ma non sottoposti direttamente al giudizio della Corte;
– tutti gli altri soggetti che in qualche modo hanno un interesse giuridico sull'oggetto della questione di legittimità costituzionale.

Mi pare che, con riguardo alla prima ipotesi, non ci possano essere dubbi circa l'utilità di un loro intervento nel processo costituzionale, tanto che la stessa Corte cost. ha in passato riconosciuto a tali soggetti – anche se in modo non costante – il diritto di costituirsi in giudizio in base alla considerazione che «un'eventuale pronuncia di accoglimento eserciterebbe un'influenza diretta, tale da produrre un pregiudizio irrimediabile della posizione soggettiva fatta valere» (sent. n. 314 del 1992 e, nello stesso senso, sent. n. 315 del 1992).

Pertanto un ampliamento dell'accesso a tutti i soggetti che avevano titolo per costituirsi nel giudizio principale, consentirebbe già un forte ampliamento del contraddittorio: si pensi all'intervento del contumace nel processo civile o a tutti i controinteressati del processo amministrativo.

Nessun dubbio parimenti può opporsi all'intervento del P.M. nel processo costituzionale: chiaro e completo è il lavoro preparatorio dei dottorandi, che

opportunamente hanno messo in luce come la costituzione del P.M. dovrebbe ammettersi quantomeno al fine di garantire un piano di parità rispetto alle parti del processo *a quo*, «non fosse altro perché, altrimenti, si rischierebbe in non pochi casi di avere un contraddittorio incompleto quando non inesistente» (si pensi alla posizione del minore che non può costituirsi in giudizio).

Mi pare, quindi, sicuramente da approvare la soluzione di modifica proposta dai lavori preparatori dei dottorandi per l'art. 3, 1°comma, n.i., che verrebbe così formulato:

«La costituzione delle parti *e del pubblico ministero* nel giudizio davanti alla Corte ha luogo nel termine indicato nell'art. 25, 2° comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, mediante deposito in cancelleria, della procura speciale …».

La semplice aggiunta del pubblico ministero al testo attuale dell'art. 3 pare infatti più che sufficiente per ampliare il contraddittorio al pubblico ministero intervenuto nel giudizio principale, senza che sia quindi necessario il riferimento alla nozione contenuta nell'art. 23 della legge n. 87 del 1953.

Maggiori dubbi viceversa possono essere sollevati con riguardo alla proposta di inserimento di un secondo comma dell'art. 3 ai fini dell'ampliamento del contraddittorio delle parti.

Il problema è, infatti, quello di verificare fino a che punto è possibile e giusto consentire ad «altri» soggetti interessati al giudizio costituzionale di costituirsi dinanzi a tale giudice, di presentare le loro memorie e quindi contribuire alla formazione della decisione di legittimità costituzionale. Le situazioni e gli interessi che possono venire in gioco sono molto diversi e conseguentemente diversa è la loro soluzione: per quanto attiene all'ipotesi indicate *sub 3)*, la dottrina ha da tempo sollevato il dubbio in ordine all'ammissibilità di una sospensione senza remissione, proprio per la conseguente lesione del diritto di costituirsi dinanzi alla Corte cost. delle parti del giudizio principale, ma, d'altra parte, la possibilità di costituzione nel giudizio costituzionale della parte di un processo sospeso e non rimesso alla Corte è sempre stato escluso dalla giurisprudenza costituzionale.

Tale interpretazione trova una giustificazione e una conferma anche nella nuova stesura dell'art. 295 c.p.c. (contenuta nella legge n. 353 del 1990 di riforma del processo civile) che sembra adattarsi ad ogni tipo di pregiudiziale, compresa quella costituzionale, cosicché le parti, qualora non si sentano tutelate sufficientemente da una sospensione senza remissione, possono far valere i vizi di tale sospensione mediante istanza di regolamento di competenza *ex* art. 42 c.p.c. («i provvedimenti che dichiarano la sospensione del processo ai sensi dell'art. 295 possono essere impugnati soltanto con istanza di regolamento di competenza»).

In altra occasione avevo infatti rilevato che qualora sorga un dubbio di legittimità costituzionale nel corso di un giudizio, il contraddittorio fra le parti in causa non deve riguardare solamente l'esistenza della rilevanza e della non ma-

nifesta infondatezza della questione, ma deve essere estesa anche alle modalità di sospensione del giudizio principale, trattandosi appunto di questione che influisce sulla possibilità delle parti di intervenire nel giudizio principale. La procedura di sospensione *ex* art. 295 c.p.c. non può essere, quindi, considerata impraticabile nella pregiudiziale costituzionale, ma la scelta in questo senso deve essere il frutto del contraddittorio fra le parti in causa. Qualora poi, il giudice della causa principale emani un'ordinanza di mera sospensione *ex* art. 295 c.p.c. in assenza di contraddittorio o senza l'accordo delle parti, il soggetto interessato potrà far valere tali vizi mediante istanza di regolamento di competenza *ex* art. 42 c.p.c.

Si tratta, tuttavia, di un procedimento articolato e di non facile esecuzione e quindi permane il problema di individuare la strada più idonea e più efficace per consentire anche a tali soggetti interessati di partecipare al giudizio costituzionale.

Il problema dell'intervento nel giudizio costituzionale delle parti di un giudizio sospeso, ma non rimesso alla Corte, non è molto dissimile da quello che si pone con riguardo a quei soggetti che, pur non essendo parti formali nel processo principale, «erano titolari di specifici diritti e competenze, ad essi attribuiti in via esclusiva dalla legge», o titolari di «competenze correlate» alle norme impugnate, o, ancora, come nel caso dell'intervento del Consiglio nazionale forense, organo posto a tutela di un interesse pubblicistico «ragion per cui non si può non riconoscergli un ruolo di rappresentanza sia delle diverse articolazioni associative, altrimenti prive d'un canale di comunicazione istituzionale, sia dei singoli che non aderiscano ad alcuna associazione».

In alcune di queste situazioni la Corte è giunta, in via interpretativa, a riconoscere a tali soggetti il diritto di intervenire nel processo costituzionale attraverso dettagliate puntualizzazioni e distinzioni che probabilmente devono, in fase di ridefinizione delle n.i., essere ricondotte ad unità al fine di fare chiarezza sulla linea interpretativa della Corte e nello stesso tempo consentire ai soggetti interessati di conoscere i presupposti per un intervento nel giudizio costituzionale.

In questa fase così densa di spinte di riforma la Corte non può certo limitare la possibilità di accesso al suo giudizio, ma anzi deve incrementare le possibilità di controllo di legittimità al fine di tutelare al massimo i diritti dei soggetti interessati. Varie, infatti, sono state negli ultimi anni le proposte di riforma sulle modalità di accesso al giudizio costituzionale e più in generale di tutta la composizione e l'attività della stessa Corte cost., che presentano in realtà alcune incongruenze e comunque possono determinare il rischio di una frammentazione del lavoro della Corte ed una sua sostanziale delegittimazione.

La riforma delle n.i. per i giudizi davanti alla Corte cost. può pertanto rappresentare un momento utile al fine di ripensare i criteri interpretativi utilizzati fino ad ora dalla Corte e già in corso di evoluzione ed adattamento alle nuove esigenze che si stanno presentando, anche al fine di evitare, come avevo

detto all'inizio, le spinte di riforma che vorrebbero l'introduzione dell'accesso diretto alla Corte.

Non ritengo tuttavia che la proposta estremamente dettagliata di modifica dell'art. 3 formulata nel lavoro preparatorio in materia (con l'inserimento di un nuovo 2° comma) sia consigliabile.

La Corte, infatti, non ama, non ha mai amato e, direi quasi, non deve amare (né quindi crearsi) delle norme troppo vincolanti e che non consentano adattamenti rispetto alle singole esigenze che via via si pongono. Ritorna in evidenza la natura della stessa Corte cost., che non deve essere né giurisdizionale in senso proprio, né politica, ma deve contenere in sé le due anime connaturali al nostro giudizio sulle leggi.

Pertanto la Corte non può e non deve porsi dei lacci troppo stretti, ma deve essere lasciata libera di decidere a seconda delle situazioni concrete, pur tuttavia prevedendo un margine normativamente previsto per esercitare tale potere.

La predisposizione di regole processuali eccessivamente dettagliate possono infatti costituire un ostacolo per la realizzazione di una giustizia sostanziale, quale è richiesta dall'ordinamento alla Corte cost.

Sarei favorevole quindi ad una soluzione più flessibile che lasci la possibilità alla Corte di valutare in effetti l'opportunità di un ulteriore intervento, e di ammetterlo solo dopo aver verificato se questo aggiunga qualcosa di utile e produttivo al giudizio costituzionale. Utilità che deve essere dimostrata dalle parti stesse, al fine di immettere nella decisione della Corte ulteriori elementi di concretezza ed utilità per la Corte per dare sostanza e legittimazione alle sue pronunce.

Proporrei, in definitiva, questa formulazione più generica del nuovo 2° comma dell'art. 3:

«Nel medesimo termine possono intervenire coloro i quali vi abbiano interesse».

Tale formulazione d'altra parte non è molto dissimile da quella contenuta nell'art. 100 c.p.c. e anche nell'art. 26 del T.U. delle leggi sul Consiglio di Stato, che pongono come unico requisito per l'esercizio dell'azione civile ed amministrativa il semplice interesse.

In conclusione, la modifica proposta al 1° comma dell'art. 3 dovrebbe essere completata con l'indicazione della facoltà di costituzione in cancelleria non solo del pubblico ministero e delle parti originarie del giudizio principale, ma anche di tutte le parti «comunque» interessate, così da introdurre uno strumento per rafforzare il principio di difesa delle posizioni giuridiche soggettive inspiegabilmente trascurate per colpevole inerzia delle parti e del giudice.

La modifica proposta consentirebbe anche di concretizzare il principio dell'efficacia della sentenza di infondatezza della Corte cost. nei confronti non soltanto delle parti del giudizio *a quo*, ma anche dei rapporti giuridici derivanti dall'applicazione delle stesse norme che presenterebbero profili di incostitu-

zionalità per effetto di prospettazioni diverse e non espresse dalle parti e dal giudice. Tali interventi non potrebbero ovviamente consentire un ampliamento dell'oggetto del giudizio, ma darebbero alla Corte la possibilità di poter meglio valutare gli effetti diretti, indiretti e riflessi che possono derivare dalle sue pronunce.

Sotto questo aspetto è anche da sottolineare l'utilità della compilazione di un 3° comma dell'art. 3 che attribuirebbe alla Corte il compito di pronunciarsi sulle richieste di intervento con ordinanza adeguatamente motivata, confermando così la libertà della Corte di decidere, motivando le ragioni dell'accesso delle parti al suo giudizio. Il testo formulato dai dottorandi nel lavoro preparatorio è quindi sicuramente da approvare: «*La Corte si pronuncia sulle richieste di intervento di cui al comma precedente con ordinanza adeguatamente motivata, pubblicata in allegato alla decisione, salvo che la questione venga decisa in camera di consiglio perché ritenuta manifestamente infondata o inammissibile*».

M. CHIAVARIO

In uno dei lavori preparatori ho letto un'opinione che condivido pienamente sull'opportunità di consentire anche al pubblico ministero d'*intervenire* nei giudizi incidentali davanti alla Corte, quando essi nascano da processi penali. Direi che la tesi è tanto più sostenibile oggi, in quanto il vigente codice di procedura penale ha rafforzato il ruolo di parte processuale del pubblico ministero. Mi ero permesso di sostenerla già in uno dei seminari tenutosi proprio su iniziativa della Corte cost.; vedo che anche altri – e con approfondimento maggiore – sono di quest'idea.

Mi pare però che sia anche da rivedere il problema della legittimazione del P.M. a *sollevare* le questioni di legittimità. Ciò potrà sembrare in contraddizione con quello che ho appena detto, perché nel sistema incidentale è il giudice che porta le questioni davanti alla Corte: e ho appena detto che il pubblico ministero, nel processo penale di oggi, ha visto rafforzata la sua posizione di parte e ha perso molti dei vecchi caratteri di «paragiudice» (per dirla con Gaetano Foschini). Però c'è il grosso problema delle questioni che sorgono durante le indagini preliminari: se non è il pubblico ministero a poterne investire la Corte cost., perché ciò accada o si riesce ad andare davanti al giudice per le indagini preliminari o si deve aspettare ulteriormente.

A. PIZZORUSSO

Prendendo spunto dalla questione della legittimazione del pubblico ministero vorrei aggiungere un'osservazione più generale; a me pare che bisognerebbe cercare di trovare una ragione più chiara di quelle generalmente adottate per

distinguere coloro che hanno la legittimazione a sollevare questioni di costituzionalità e coloro che non ce l'hanno, perché insistere nel cercare di stabilire un organo è qualificabile o meno come giurisdizionale non porta molto lontano.

In una precedente occasione, avevo cercato di sostenere la tesi secondo cui dovrebbe essere esclusa tale legittimazione per gli organi legislativi, perché essi possono procedere autonomamente a riformare il dettato legislativo che ad essi appaia incostituzionale, e per gli organi amministrativi inquadrati nella gerarchia che fa capo al Governo, in quanto questo è il *dominus* dell'iniziativa legislativa, il cui esercizio può portare a tali risultati. Invece, tutte le autorità indipendenti che non sono inquadrate in questa gerarchia dovrebbero avere la possibilità di sollevare questioni di costituzionalità delle leggi che si trovano a dover applicare; devo dire, per esempio, che nel corso della mia esperienza di componente del CSM, questa esigenza mi è apparsa di tutta evidenza, poiché se è vero che il Consiglio può proporre al Governo di esercitare l'iniziativa legislativa di cui esso dispone, è altrettanto vero che, se il Governo non esercita il suo potere d'iniziativa o lo esercita nella direzione contraria (come quasi sempre avviene), il CSM, nell'esercizio delle sue funzioni amministrative [ovviamente queste considerazioni non riguardano le funzioni disciplinari del CSM., con riferimento alle quali esso può sollevare questioni di costituzionalità in quanto operante come organo giurisdizionale], è costretto ad applicare una legge che ritiene incostituzionale senza avere nessuno strumento per sottoporla all'esame della Corte cost. (né potendo ovviamente disapplicarla, fuori dai casi di applicazione diretta della Costituzione). E lo stesso vale certamente per le Autorità indipendenti e per il pubblico ministero, il quale deve applicare la legge e – anche per ragioni pratiche – non sempre ha la possibilità di chiedere al giudice di sollevare la questione di costituzionalità (ed è probabile che vi siano anche altri esempi meritevoli di attenzione). Sulla base di questa impostazione, la regola che si dovrebbe ricavare da un'interpretazione sistematica delle norme sul controllo incidentale di costituzionalità delle leggi, poste in relazione con i principi della forma di governo parlamentare, dovrebbe attribuire il potere di sollevare questioni di costituzionalità, ritenute rilevanti ai fini di una decisione concreta da adottare e non manifestazione infondate, a tutti i soggetti che operano in condizioni di indipendenza nei confronti degli organi costituzionali politici, negandolo invece soltanto a quei soggetti che sono titolari della funzione legislativa o del potere di iniziativa dei procedimenti attraverso i quali essa si esercita (o sono inquadrati in una gerarchia amministrativa facente capo ad uno di tali soggetti). Il fatto che la Costituzione conferisca alla Corte cost. il compito di dichiarare incostituzionali le leggi con essa contrastanti non esclude affatto che anche Parlamento e Governo siano tenuti a rimuovere le leggi incostituzionali, salva ovviamente la possibilità di divergenti opinioni sul merito delle singole questioni.

M. CHIAVARIO

Ancora una piccolissima integrazione, se mi permetti. Si è detto che non si parla delle norme integrative per i giudizi di accusa, e speriamo che non debbano mai applicarsi; resta il fatto che la parte sull'istruzione è tutta da riscrivere, perché è stata concepita in relazione al Codice Rocco.

P. CARROZZA

Il mio intervento è stato in qualche modo sollecitato dagli interventi di Di Maria e Marone e dal loro richiamo – se non ho male interpretato – della tesi del Prof. Onida; tesi che si potrebbe riassumere nella affermazione della necessaria flessibilità delle regole procedurali.

Devo dire che alcuni interventi successivi a quelli dei due giovani studiosi che prima ricordavo, specie gli interventi di Roberto Romboli e di Adele Anzon, hanno in qualche modo cercato di dimostrare l'opportunità che in qualche caso si fissino delle regole, ed anzi hanno portato argomenti intelligenti e interessanti, con riferimento ad alcuni esempi concreti, a favore della tesi che chiamerei «della non flessibilità», tesi delle «regole puntuali».

A me, devo dire, nonostante la solidità degli argomenti addotti dai due colleghi da ultimo citati, piace molto la tesi della flessibilità o dell'assenza di regole, e cercherò di darne una giustificazione diversa da quella solitamente usata.

Forse Valerio Onida ricorderà che, in occasione del nostro incontro milanese di qualche anno fa, dedicato proprio al contraddittorio, espressi questa tesi con una metafora: presso la Corte, come presso tutti i tribunali, c'è una Cancelleria; certamente questa Cancelleria avrà un orario di apertura al pubblico; durante quest'orario chi sa che di lì a poco si celebra un processo in cui si discute di una questione cui è interessato, ed ha interesse a sua volta ad illustrare alla Corte il proprio punto di vista, può presentare una memoria e poi si vedrà; sarà la Corte a stabilire se quel soggetto era legittimato a presentare memorie (e dunque se l'interesse fatto valere era meritevole di accesso al giudizio costituzionale) ed eventualmente a tenere conto degli argomenti sviluppati in tali memorie nella propria decisione.

Questa ipotesi costituisce il massimo possibile della flessibilità: l'assenza di regole (salvo una regola che disciplina l'orario di apertura della Cancelleria della Corte ed un problema di non appesantimento del processo, nel senso, per esempio, che la memoria dovrebbe essere piuttosto breve; del resto tutti noi sappiamo che qualsiasi questione, anche la più complessa, può essere ridotta a pochi fogli scritti).

Come dicevo poco fa, vorrei provare a motivare questa preferenza per la tesi della flessibilità utilizzando un argomento di tipo sostanziale (e non pro-

cessuale, anche se, detto in questi termini, può apparire un paradosso).

Direi di iniziare il discorso, partendo dalla celebre tesi di Carlo Mezzanotte secondo cui – spero che Carlo Mezzanotte, memore degli anni trascorsi a Pisa, mi perdoni questa semplificazione – l'indeterminatezza delle regole processuali del processo davanti alla Corte rifletterebbe l'indeterminatezza del rapporto fra la Corte e la forma di governo: credo che oggi, pur riconoscendo a questa tesi il merito di aver in qualche modo chiuso un dibattito che durava da qualche anno in ordine ai rapporti tra Corte e forma di governo, non possiamo più contentarci di essa per giustificare l'indeterminatezza di alcune regole del processo costituzionale. O meglio, ci si potrebbe accontentare di tale conclusione come studiosi della forma di governo, ma ritengo che il discorso non possa essere accettato in questi termini come studiosi del processo costituzionale.

Per fare un passo avanti, per vedere che cosa c'è oltre o dietro questa celebre tesi, credo si debba ragionare in termini di rapporti tra norme processuali e norme sostanziali, come ci hanno insegnato a fare i nostri grandi maestri processual-civilisti.

Cercherò di esporre la mia tesi in breve spazio, consapevole che ciò richiede qualche semplificazione concettuale, di cui chiedo preventivamente scusa.

Proviamo a spiegare gli istituti processuali relativi al contraddittorio in questa ottica. Il discorso, a questo punto, si complica. Se guardiamo al processo penale, al processo civile e al processo amministrativo, per continuare nell'esempio che faceva poco fa Emanuele Rossi, sarei portato a dare una risposta di volta in volta diversa al nostro problema del contraddittorio.

La regola del processo amministrativo è, come noto, che chi ha interesse a ricorrere in via principale non può intervenire liberamente nel giudizio, ma solo entro il sessantesimo giorno dalla notizia dell'atto ritenuto lesivo, insomma nei termini di decadenza ordinari di sessanta giorni ove si tratti di giudizio su interessi legittimi.

Se guardiamo al processo civile, ci sono delle regole molto precise: il litisconsorzio facoltativo e necessario è un istituto, l'intervento *ad adiuvandum* o *ad opponendum* è un altro istituto, che nel codice è collocato vicino all'altro ma ha finalità completamente diverse; la diversità degli istituti, come abbiano imparato studiando i nostri vecchi maestri processual-civilisti ispirati alla dottrina tedesca (alla tesi della strumentalità delle norme processuali, intendo) si spiega, questo il punto, non in termini processuali – per i quali le affinità tra i due istituti appena nominati sono molteplici, poiché determinano entrambi l'ingresso di altre parti in un giudizio pendente tra alcune parti – ma in termini di norme sostanziali: la diversità dei due istituti riflette infatti, dal punto di vista processuale, problematiche del tutto diverse proprio dal punto di vista sostanziale (altra è la posizione sostanziale – e dunque processuale – del contitolare del diritto di cui discute, che diventerà litisconsorte; altra è la posizione sostanziale – e dunque processuale – del creditore o del locatore di una delle parti principali del processo, che diventerà interventore).

Ancora, se guardiamo le norme nel processo penale, nel nuovo processo penale, scopriamo che il giudicato penale non prevale più sul giudicato civile e che il nuovo codice ha regolato in modo assai diverso dal passato la questione del rapporto tra azione civile risarcitoria e costituzione della parte lesa nel processo penale; scopriamo anche, ed è questo il dato forse più interessante, che tutta una serie di soggetti che in precedenza non pensavano neppure lontanamente di costituirsi parte civile in un processo penale, come si usava dire una volta, oggi, col nuovo rito, chiedono invece di partecipare al processo. Enti pubblici territoriali, enti privati esponenziali, associazioni tematiche o dichiaratamente politiche hanno dato luogo ad una giurisprudenza abbastanza interessante su questo punto, perché l'intervento di uno di questi soggetti quale parte offesa può spostare l'esito del processo: quella battaglia fra parti ad armi pari che il nuovo rito sembra incarnare secondo il modello accusatorio può, ad un certo punto, pendere molto da una parte in relazione ai mezzi che la parte ha, secondo che cosa deduce e produce o ha la capacità economica di produrre e dedurre.

Questa varietà di soluzioni ha una spiegazione molto semplice: le norme processuali sull'intervento e sul contraddittorio non possono che essere il riflesso delle norme sostanziali che regolano, nel diritto sostanziale, i rapporti di cui si discute in ciascun tipo di processo e secondo il tipo di diritto «differenziato» che deve essere applicato per decidere il processo (civile, penale, amministrativo, costituzionale, ecc.).

Non si tratta certo di una scoperta: è, semplicemente, una banale conseguenza della tesi della strumentalità delle norme processuali, la tesi tipicamente europea o italo-tedesca.

Nessun studioso statunitense (ma forse neanche un inglese) sarebbe d'accordo su un'affermazione di questo genere e ci spiegherebbe che la forma (la procedura) è sostanza (diritto sostanziale), e che il *remedy* è coessenziale al diritto sostanziale (anzi il diritto sostanziale è nato dal *remedy*): basta leggersi le celebri pagine di Atiyah e Summers sul rapporto tra diritto e procedura nella *common law*, o, più comodamente, le pagine in italiano del volumetto di Hazard e Taruffo sul processo civile statunitense.

Ma il discorso, per noi Europei, è diverso: le norme processuali devono necessariamente riflettere il diritto sostanziale (scritto nei codici o nelle leggi speciali) che viene messo in gioco ed applicato mediante ciascun tipo di processo.

Con un'importante conseguenza, che costituisce il punto di partenza della mia tesi: tanto più il diritto sostanziale fatto valere (ed applicato) nel processo è «preciso», è puntuale nel determinare diritti ed obblighi (sostanziali) di ciascuno degli attori del processo, tanto più le regole processuali devono essere precise e puntuali per non deflettere l'immagine processuale delle posizioni sostanziali che le parti del processo, attraverso di esso, mettono in gioco. Insomma, e per tornare a qualcuno degli esempi prima fatti: la posizione processuale dell'interventore non potrà mai essere assimilata a quella

del litisconsorte perché diversi sono i presupposti sostanziali (e cioè i rapporti giuridici in essere) che suppone ciascuno dei due istituti processuali.

Se, finalmente, guardiamo al processo costituzionale, ci troviamo davanti uno scenario che suona in questo modo: le norme sostanziali sono quelle costituzionali e sono per lo più vaghe e dunque le sue norme procedurali non possono che riflettere tale indeterminatezza.

Per carità, non sempre le norme costituzionali hanno una forte indeterminatezza: se, ad esempio, consideriamo l'art. 13 Cost., qualsiasi interprete può ricavarne una serie di precetti immediatamente ed automaticamente applicabili (che non richiedono, tra l'altro, alcuna intermediazione legislativa). Ma, mediamente, i precetti costituzionali sono relativamente indeterminati, e prevalentemente esprimono – senza necessità di scomodare le norme puramente programmatiche – principi, frammenti di disposizione, che si completano mediante altre disposizioni, per lo più di rango primario.

Si giunge così ad una prima conclusione: le norme processuali del processo costituzionale sono necessariamente vaghe e indeterminate poiché esse riflettono la corrispondente vaghezza ed indeterminatezza delle norme costituzionali sostanziali, che nel processo costituzionale, costituendo il parametro di valutazione delle decisione, devono essere applicate (prescindo totalmente dalla necessità di distinguere, poi, tra *judicial review of legislation* e *constitutional adjudication*, anche se è soprattutto in riferimento alla seconda ipotesi che la tesi che intendo affermare può risultare più utile).

Questa affermazione, fondata sull'ipotesi della strumentalità delle norme processuali, mi pare difficilmente attaccabile, ma essa risulta, in definitiva, solo un punto di partenza per un'ulteriore considerazione ed una necessaria differenziazione, proprio con riferimento ai vari tipi di processo costituzionale.

E mi pare che molte delle incertezze che ho sentito emergere nel dibattito di oggi abbiano origine proprio in questa necessaria differenziazione.

Infatti, se prendiamo in considerazione i conflitti tra enti e tra poteri e lo stesso giudizio in via principale, come osservavano i due giovani studiosi citati all'inizio di questa nota, le norme sostanziali non sono affatto «precise», non hanno un grado di determinatezza paragonabile a quello delle norme sostanziali inerenti, che so io, il rapporto obbligatorio in qualche tipo di contratto o le azioni a difesa della proprietà immobiliare. Neppure le norme costituzionali che operano il riparto delle competenze tra Stato e Regioni, anche (e forse soprattutto) dopo la riforma del Titolo V, hanno grande precisione di significato (e di individuazione delle rispettive posizioni sostanziali): ecco dunque che le norme processuali (che disciplinano il corrispondente giudizio costituzionale) non possono che riflettere questa vaghezza, questa indeterminatezza.

Il discorso cambia se guardiamo al processo in via incidentale. Certo, la tesi di fondo rimane valida (a posizioni sostanziali relativamente vaghe devono corrispondere norme processuali che riflettono tale indeterminatezza); ma l'af-

fermazione, così posta, è incompleta, e rischia, paradossalmente, di contraddire se stessa.

Infatti, quando si guarda al processo costituzionale in via incidentale non si può fare a meno di rilevare che, fermo restando quanto appena rilevato, esso finisce – per molti aspetti processuali – per essere condizionato dalle norme sostanziali e processuali del giudizio *a quo* da cui viene originato. Sul processo costituzionale in via incidentale grava dunque una duplice esigenza di strumentalità-coerenza (tra norme processuali e norme sostanziali).

In un primo senso, in quanto processo costituzionale in senso proprio, in considerazione di quanto sopra osservato, la flessibilità delle norme processuali discende dalla relativa indeterminatezza del dettato costituzionale, cioè delle norme sostanziali che le norme processuali devono consentire di applicare. È a questo punto, ed in riferimento all'eventuale esigenza di «apertura» del processo costituzionale in quanto tale che, come vorrebbe Häberle, si pone uno specifico problema di apertura del contraddittorio «naturale» (cioè derivato dal processo *a quo*) ad apporti interpretativi provenienti dalla «società dei liberi interpreti della Costituzione». Ed è ancora in questo contesto processuale che si pone il problema, di origine statunitense, di un possibile «intervento» nel processo costituzionale dell'*amicus curiae*.

In effetti, anche se Ely e Häberle non si citano mai reciprocamente (ed immagino addirittura che si ignorino vicendevolmente: i più curiosi, da questo punto di vista, siamo noi e gli Spagnoli), vi è un filone di pensiero, che in altra sede ho definito «proceduralista», cioè favorevole ad una concezione della democrazia (anche processuale) fondata prevalentemente sulle procedure piuttosto che sulla sostanza: secondo questa impostazione, il processo costituzionale deve costituire una procedura relativamente aperta, poiché l'imparzialità (e dunque la giustizia) si garantisce soprattutto attraverso la rappresentazione di tutti i possibili interessi e dei punti di vista in gioco nella decisione, secondo una concezione di tipo «amministrativistico» dell'imparzialità (imparzialità come efficace e completa rappresentazione degli interessi pubblici e privati oggetto di decisione da parte dell'autorità amministrativa chiamata a decidere): e dunque, secondo questo filone di pensiero, sarebbe auspicabile – o addirittura necessario – che nel processo costituzionale si aggiungessero tutti i possibili punti di vista (anche estranei al processo *a quo*, per intenderci) in ordine alla questione di costituzionalità che deve essere decisa; e solo a questa condizione, secondo gli autori che poco fa richiamavo, si avrebbe vero pluralismo, vera democrazia e, in definitiva, vera giustizia.

Nell'incertezza circa la caratterizzazione del nostro processo costituzionale, la mia ipotesi iniziale della necessaria «flessibilità» mirerebbe insomma a lasciare relativamente libera la Corte di accogliere o meno le suggestioni sulla questione che sta esaminando che provenissero da tutti i possibili interventori.

Ma in un secondo senso, come si è detto, il processo costituzionale in via

incidentale finisce per essere in qualche modo succube dei caratteri originari del processo *a quo* da cui il processo costituzionale trae origine. Ecco perché io penso che nei giudizi in via principale e nei conflitti è bene che ci sia maggiore indeterminatezza nelle regole processuali (sul contraddittorio, ma non solo su esso), ma questa indeterminatezza non può essere tale quando si tratti di un processo in via incidentale. Perché, se ci pensate bene, accade che quando il giudizio *a quo* è un giudizio penale il concetto di parti, davanti alla Corte, non può che essere influenzato dal concetto di parti dinanzi al giudice penale, con una serie di conseguenze che discendono dalle caratteristiche che ha il nostro processo penale e il nostro diritto penale sostanziale. Ma lo stesso accade se il giudizio *a quo* è un processo civile e lo stesso ancora accade se il processo *a quo* è un processo amministrativo, oppure tributario, ecc.

Molte delle incertezze della Corte sul tema del contraddittorio (ma il discorso si potrebbe estendere facilmente ad altri istituti processuali) nascono da questa complessa realtà.

Se così è, forse la regola generale che stiamo cercando sarebbe questa, davvero molto semplice: dove l'indeterminatezza della norma sostanziale non ha correttivi che valgano a precisarla nell'ordinamento processuale e sostanziale proprio del processo *a quo*, è probabilmente auspicabile che non ci sia troppa precisione nelle norme processuali che regolano il processo costituzionale e quindi anche nelle n.i. che integrano in modo particolarmente evidente le norme processuali costituzionali di rango legislativo abbastanza generiche.

Dunque, nei conflitti tra enti, nei conflitti tra poteri, nei giudizi in via principale è bene che il campo sia dominato da una certa flessibilità delle norme processuali, che riflette l'indeterminatezza delle norme costituzionali sostanziali che devono essere applicate in quel tipo di giudizi.

Questa esigenza di flessibilità troverebbe la sua massima espansione nel giudizio in via principale, là dove le norme sostanziali (pensate alla c.d. frontiera mobile, al principio di sussidiarietà, ancorché ridotto a norma «programmatica», ecc.).

Quando, invece, ci muoviamo nel processo costituzionale che nasce in via incidentale da un processo penale, amministrativo, contabile, civile, tributario, allora in questo caso le regole ci sono, eccome, e discendono da quel rapporto di strumentalità tra norme sostanziali e norme processuali su cui sono costruiti tutti i nostri modelli di processo.

Ecco perché non è possibile con una n.i. o con poche norme della legge n. 87 risolvere tutti i problemi di contraddittorio: perché tali problemi (come qualsiasi altro problema strettamente procedurale) devono necessariamente riflettere la struttura «procedurale», come direbbe il primo Luhman di *Legitimation durch Verfahren*, dei processi da cui traggono origine e dei diritti sostanziali che devono essere verificati (nella loro conformità a costituzione).

Ed allora qui arriva il difficile, perché l'ideale sarebbe quello di avere non

n.i. specifiche, ma capaci di adattarsi alla diversa origine del processo costituzionale (civile, penale, ecc.), a seconda, insomma, del tipo «differenziato» di processo *a quo* cui ci troviamo davanti.

Considerazione che, tuttavia, ancora spinge verso la flessibilità e non verso regole molto precise. Il che forse non è un grande passo avanti, ma, finalmente, possiamo cercare di fondare questa flessibilità su un assunto diverso da quello dell'indeterminatezza del rapporto tra Corte e forma di governo.

Rimane lo spazio per il secondo ordine di questioni relative al contraddittorio del processo incidentale: quello relativo alla «apertura» del processo stesso nel senso auspicato, come dicevo prima con riferimento ai processi costituzionali dei rispettivi paesi, da Ely o da Häberle, cioè nel senso della democrazia procedurale e/o pluralista, come preferite chiamarla.

Ma a maggior ragione questo particolare ambito del contraddittorio deve essere ispirato a flessibilità: poiché c'è il pericolo, evidente, che, nel contesto di un processo costituzionale fondato sulla «pregiudizialità», questo tipo di intervento, diretto, diciamo così, ad assicurare la «democrazia procedurale», potrebbe riflettersi negativamente sulla struttura originaria dei processi *a quo*, alterandone il contraddittorio (o, spostando il discorso, alterando qualsiasi aspetto procedurale che, nei processi originanti la questione trattata dalla Corte, siano riflesso di precise norme sostanziali, differenziate rispetto al tipo di diritto di cui si tratti). Ponendo, in definitiva, un problema di eguaglianza altrettanto decisivo che i problemi di democrazia e di rappresentanza degli interessi; problema che forse è inopportuno risolvere con norme rigide, ma è bene demandare ad un apprezzamento caso per caso da parte della stessa Corte.

Conclusione – in verità molto provvisoria e che richiederebbe ben altri approfondimenti – che, pare, tuttavia, un'ulteriore conferma della fondatezza della tesi della flessibilità che mi proponevo di sostenere con nuovi argomenti.

Sezione III

LE DECISIONI DELLA CORTE

A. SPADARO [*]

A. CERRI

Avrei qualche dubbio sull'opportunità, per la Corte, di disciplinare con n.i. gli effetti delle sue sentenze (anche quando siano di tipo «manipolativo»), dato che questi effetti operano oltre il giudizio che innanzi a Lei si svolge e sono determinati, in larga parte, dai giudici ordinari e speciali. Certo, potrebbe essere opportuno un riconoscimento normativo della formula dell'inammissibilità (mai menzionata dalla legge), quante volte non ricorrono le condizioni per una pronunzia che investa la domanda (o la questione) così come proposta (su quello che talvolta ho chiamato il «pieno merito»). Certo, in passato il formulario della Corte, anche nei giudizi incidentali, era più variegato, contenendo un insieme più ampio di sfumature (improponibilità, irricevibilità, ecc.); il vocabolo «irricevibilità» ancora riceve impiego in tale giudizio con riguardo, ad es., ad interventi proposti fuori temine, ecc.; ed una certa maggiore ampiezza di formule permane nei giudizi in via principale ed in quelli sui conflitti. Ciò si dice per segnalare i problemi di una «codificazione» in questa materia.

La problematica dei provvedimenti d'urgenza, nel giudizio incidentale, è probabilmente assorbita nei poteri relativi del giudice *a quo*; il problema esiste, tuttavia, almeno per i giudizi principali e per i conflitti fra poteri. Il potere d'urgenza, direi, è difficilmente eludibile, perché è insito nel diritto d'azione; qualche difficoltà potrebbe sorgere solo con riguardo al giudizio principale, nel quale si trova a confrontarsi con il «valore» specifico e peculiare della legge.

A. RUGGERI [**]

---

[*] Per il testo rielaborato di questo intervento si rinvia alla Parte III di questo volume.

[**] Per il testo rielaborato di questo intervento si rinvia alla Parte III di questo volume, in particolare alla sez. II, par. A).

R. ROMBOLI

Vorrei aggiungere alcune considerazioni a quanto diceva Ruggeri in ordine al *rapporto tra la decisione di inammissibilità (semplice o manifesta) e quella di restituzione degli atti al giudice* a quo, nonché, in tema di decisioni processuale, a quelle di correzione degli errori materiali ed all'ipotesi di errori di fatto.

Sul primo aspetto penso che una soluzione, operabile attraverso una regolamentazione contenuta nelle n.i., potrebbe essere quella di formalizzare la chiara e razionale posizione seguita fino ad un certo momento dalla Corte cost., che distingueva correttamente le due pronunce, quanto a presupposti per la loro emanazione ed a effetti delle stesse.

Di fronte cioè ad un vizio che impediva alla Corte di entrare nel merito della questione, questa faceva ricorso alla decisione di inammissibilità allorché trattavasi di un vizio fuori dalla disponibilità dell'autorità giudiziaria rimettente (ad esempio nel caso di atto privo di forza di legge, mancanza di un «giudice» o di un «giudizio», ecc.) e tale decisione, coerentemente, doveva ritenersi preclusiva per il giudice a risollevare la medesima questione nell'ambito dello stesso processo.

Allorché invece il vizio rilevato era tale da poter essere convenientemente eliminato dal giudice *a quo* (ad esempio mancata notifica dell'ordinanza, inesatta o incompleta individuazione dell'oggetto, insufficiente motivazione sulla rilevanza o sulla non manifesta infondatezza, ecc.), la Corte faceva ricorso allo strumento maggiormente collaborativo della restituzione degli atti con cui invitava, nella sostanza, il giudice a rimediare al vizio ed a investire nuovamente la Corte della medesima questione.

A partire da un certo momento questa distinzione è stata, senza ragione plausibile, abbandonata, facendo ricorso alla decisione di inammissibilità o di manifesta inammissibilità anche a fronte di vizi sanabili da parte del giudice, con la conseguenza di creare inutile confusione e di non tener ferma la natura preclusiva delle decisioni di inammissibilità, dovendo distinguere all'interno delle stesse tra quelle determinanti tale effetto e quelle invece non preclusive, attraverso l'attribuzione alle stesse del carattere «decisorio» o meno.

La codificazione dei criteri della «prima» giurisprudenza parrebbe un'operazione di chiarezza, che potrebbe essere apportata congiuntamente ad una regolamentazione dello strumento decisorio della restituzione degli atti, il quale, creato dalla giurisprudenza costituzionale, è al momento privo di qualsiasi regolamentazione, nonostante la Corte faccia un notevole ricorso a questo tipo di decisione.

Per quanto concerne il *procedimento di correzione di errori materiali*, la disciplina contenuta nell'art. 21 n.i. mi sembra, alla luce dell'esperienza pratica, aver mostrato la necessità di essere integrata e meglio specificata.

Tale disposizione stabilisce che la correzione di errori materiali o omissioni contenuti nei provvedimenti della Corte può avvenire «anche d'ufficio, in came-

ra di consiglio con ordinanza, previo avviso alle parti costituite». Dall'espressione «anche d'ufficio» se ne desume che il procedimento possa essere attivato anche ad istanza di altri soggetti, i quali però non vengono indicati.

L'esperienza pratica e la giurisprudenza costituzionale relativa a quei pochi casi di correzione di errori materiali non attivata d'ufficio dalla Corte, ha confermato l'opinione già espressa dalla dottrina circa la legittimazione ad attivare il procedimento da parte dei soggetti che avevano assunto la qualità di parte nel processo costituzionale che si è concluso con la decisione da correggere.

La necessità di una integrazione della attuale disciplina si manifesta comunque maggiormente per alcune ipotesi particolari di richiesta di correzione, presentate da parte di giudici, trovatisi a dare applicazione alla sentenza della Corte, attraverso una ordinanza-denuncia con cui è stato fatto presente alla Corte il supposto errore materiale.

In queste occasioni la Corte si è pronunciata sulla richiesta, ritenendo trattarsi di un procedimento aperto d'ufficio, anche se sulla base della segnalazione del giudice. Non è però chiaro se il giudice che rivolge alla Corte la segnalazione-denuncia possa (o debba) o meno sospendere il giudizio in corso in attesa della risposta della Corte, se il suo provvedimento debba o meno essere pubblicato. Per questo un'integrazione dell'attuale art. 21 n.i. potrebbe risultare utile.

Infine, con riguardo all'*ipotesi di errori di fatto*, l'esperienza ha mostrato la possibilità che la Corte possa, nelle sue decisione, compiere errori di fatto, assumendo a base della decisione l'omissione di fatti o comportamenti invece esistenti o viceversa. In queste ipotesi, in genere, la questione è stata nuovamente proposta da parte dello stesso giudice all'esame della Corte, la quale non ha attribuito alla propria precedente decisione alcun effetto preclusivo.

Una simile soluzione, in via di fatto, non potrebbe valere allorché l'impugnazione di una legge sia subordinata al rispetto di termini (come nel controllo in via diretta) oppure nei riguardi di sentenze di accoglimento.

Pur tenendo presente il divieto di impugnazione delle decisioni della Corte, stabilito dall'art. 137, 3° comma, Cost., era stata proposta la possibilità, che qui giova quindi ricordare, di specificare, attraverso una n.i., l'applicabilità anche al processo costituzionale della revocazione di cui all'art. 395, n. 4, c.p.c., nelle ipotesi di decisioni della Corte affette da errori di fatto, allo scopo di poter individuare uno strumento che consenta di porre rimedio ad un fenomeno che si è presentato e che potrà ripetersi in futuro, nonostante che la Corte giudichi normalmente su leggi e non su fatti.

E. ROSSI

Sebbene non abbia particolarmente approfondito l'argomento, vorrei tuttavia sollevare qui il problema – dato che sino ad ora nessuno l'ha fatto – del po-

tere cautelare in relazione alle disposizioni di legge sottoposte all'esame della Corte. Le recenti modifiche introdotte a livello costituzionale hanno fatto sì che si vada affermando in via generale il superamento di un controllo di tipo preventivo, giacché l'unica ipotesi di giudizio preventivo potrebbe essere rimasta (ma con i dubbi di interpretazione dell'art. 123 Cost. più volte segnalati anche in questa sede) quella relativa agli statuti regionali: in tutte le altre ipotesi infatti il ricorso non sospende più l'entrata (o la permanenza) in vigore della legge.

Ciò potrebbe ravvivare l'interesse a quella possibilità che in alcune occasioni è stata avanzata dalle parte ricorrenti nel giudizio in via principale, ma anche da parte delle parti costituite nel giudizio in via incidentale, in merito alla richiesta formulata alla Corte di sospendere l'efficacia della legge impugnata fino alla conclusione del giudizio di costituzionalità. Nelle ipotesi che si sono sin qui presentate la Corte, in assenza di previsioni normative autorizzative, non ha tuttavia mai chiuso in modo netto il discorso: ricordo ad esempio due ordinanze nel 1993 (n. 507 e 508) nelle quali la Corte ritenne «assorbita» l'istanza di sospensione avendo contestualmente dichiarato manifestamente inammissibile la questione di costituzionalità. Da un punto di vista di opportunità (potremmo dire: pratica) io vedo ragioni sufficienti ad attribuire alla Corte siffatto potere: si pensi alle ragioni qui espresse poco fa da Massimo Carli, ma si pensi più in generale alle esigenze di tutela della Costituzione di fronte a situazioni di incostituzionalità che potrebbero dar luogo ad effetti non reversibili, anche nell'ipotesi di una pronuncia di incostituzionalità della Corte. Vi è tuttavia un problema di quale sia la fonte competente ad introdurre siffatto potere: in altre circostanze ho ritenuto che fosse necessaria una norma costituzionale che prevedesse, per le leggi del Parlamento (ed anche per i decreti legislativi delegati, ma non per i decreti-legge), quanto era stabilito per le leggi regionali dall'art. 117 Cost. nella sua formulazione precedente la legge cost. n. 3 del 2001. Continuo in certa misura a pensarla così: ma di fronte alla possibilità che la Corte introduca tale possibilità in via giurisprudenziale (come, lo ripeto, non ha sin qui escluso espressamente), mi domando se non sia possibile o fors'anche opportuno prevedere detta possibilità con un'apposita n.i., accompagnando detta possibilità con l'obbligo (peraltro … ordinatorio) per la Corte di concludere il giudizio entro un termine determinato, evitando le conseguenze, da tutti ben conosciute, che si verificano nei giudizi amministrativi. Non vorrei, tuttavia, che ciò creasse un diverso regime di importanza per le questioni sottoposte all'esame della Corte: le questioni sulle quali sia stata accolta la richiesta di sospensione, che diventerebbero quelle più urgenti da decidere, e le altre che invece diventerebbero di «secondo grado» e potrebbero avere poi un *iter* decisionale ancora più lungo dell'attuale.

Riguardo alla possibilità di sospensione degli atti da parte della Corte, ricordo che nel caso di conflitto di attribuzioni detta possibilità è prevista da legge ordinaria (la legge n. 87 del 1953), e le n.i. (art. 28) disciplinano le modalità con le quali l'istanza può essere presentata e deve essere decisa.

A. PUGIOTTO [*]

Stiamo attenti, però, a non chiedere troppo alle n.i., perché, ripassando diligentemente le pagine di Crisafulli sulla autonomia regolamentare della Corte, Crisafulli ci spiega che noi possiamo ammettere anche una riserva di regolamento della Corte in funzione di autorganizzazione di funzionalità del procedimento, ma Antonino Spadaro ci propone una integrazione che praticamente va ad incidere sull'art. 136 Cost. e Emanuele Rossi ci propone di sospendere l'efficacia della legge attraverso n.i. Io mi candido subito a scrivere una nota contro.

R. ROMBOLI

Vorrei accennare a due aspetti relativi alla redazione formale ed alla sottoscrizione delle decisioni della Corte, per avanzare l'ipotesi di introdurre una nuova n.i. o per valutare l'opportunità di modificarne una esistente.

Partendo da quest'ultima intendo riferirmi all'art. 18 n.i., secondo cui «alla deliberazione (della sentenza) devono partecipare *tutti i giudici* che siano stati presenti a *tutte le udienze* fino alla chiusura della discussione della causa».

In proposito l'art. 16, 3° comma, legge n. 87 del 1953 stabilisce che le decisioni vengano deliberate in camera di consiglio «dai giudici presenti a tutte le udienze in cui si è svolto il giudizio». Sulla base di tale disposizione si poteva pertanto, a mio avviso, sostenere che la decisione era validamente approvata con la presenza di almeno undici giudici, i quali avessero ovviamente partecipato a tutte le udienze.

La Corte cost., approvando il suddetto art. 18 è stata evidentemente di diverso avviso, fissando così il principio della *immutabilità del collegio giudicante* che deve restare identico dall'inizio alla fine del giudizio.

In proposito appare evidente e pienamente condivisibile la *ratio* della disposizione regolamentare per la parte in cui la stessa è rivolta ad escludere che, nel corso del giudizio, la composizione del collegio possa modificarsi nel senso di ampliarsi a seguito della partecipazione di ulteriori giudici nel frattempo nominati o non presenti alle precedenti udienze per impedimento temporaneo. Ciò al fine di tutelare la collegialità «sostanziale» dell'organo, impedendo che concorrano, su un piano di parità, alla determinazione della decisione giudici diversamente informati sulla questione da risolvere.

Maggiori perplessità suscita al contrario la medesima disposizione per la parte in cui pare imporre che la decisione debba essere presa necessariamente da *tutti* i giudici presenti a tutte le udienze.

[*] Testo non rivisto dall'Autore.

Gli effetti negativi della previsione per cui le decisioni debbono essere approvate da tutti i giudici presenti a tutte le udienze sono apparsi evidenti, quando la morte di un giudice ha causato il rinvio a nuovo ruolo di oltre trecento cause già decise, ma per le quali non era ancora stata depositata la relativa decisione.

Seguendo la *ratio* del principio della immutabilità del collegio negli organi giurisdizionali ed il valore che questo viene ad assumere, esso appare, oltre che di dubbia legittimità, privo di un reale significato se applicato ad un collegio imperfetto, caratterizzato cioè da una composizione numerica variabile. Ci potremmo infatti trovare nella situazione in cui la causa debba essere rinviata a nuovo ruolo per il venir meno di uno dei giudici prima del deposito della decisione, con la probabile conseguenza (visti i ritardi, specie da parte del Parlamento, nella indicazione dei nuovi giudici) che essa sia nuovamente discussa e decisa dagli stessi giudici che erano già stati presenti a tutte le udienze fino ad allora tenutesi.

L'ipotesi da valutare ai fini della introduzione di una nuova n.i. deriva invece da una prassi seguita di recente dalla Corte cost., la quale, evidentemente per tutela della *privacy*, ed al contrario di quanto avveniva comunemente negli anni precedenti, *omette di indicare il nome delle parti*, non facendone alcun cenno oppure individuando le stesse con le sole iniziali.

A parte il rilievo che qualcuno potrebbe fare nel senso che i nomi delle parti risultano invece normalmente nell'ordinanza di rimessione e che la stessa, com'è noto, viene pubblicata sulla *Gazzetta ufficiale* o la curiosità di una sentenza in cui la Corte indica l'imputata con le iniziali (S.B.) e le note a commento della stessa sulle principali riviste specialistiche usano nel titolo il nome dell'imputata (il «caso Baraldini»), vorrei solo osservare come questa prassi non è affatto seguita in maniera uniforme da parte dei vari estensori. È infatti frequente osservare come, mentre alcune pronunce mostrano una particolare cura nell'evitare di indicare i nomi delle parti, altre invece continuano ad indicarli.

Sarebbe forse preferibile che venisse seguita in proposito una regola uniforme, la quale potrebbe appunto essere formalizzata nelle n.i.

J. LUTHER [*]

Per formalizzare la proposta di Roberto Romboli si potrebbe introdurre una norma o anche semplicemente la prassi, come si fa in Germania, per cui il presidente certifica che è impossibilitato a firmare il giudice tal dei tali *ad impossibilia nemo tenetur* dovere interpretare in modo ragionevole anche le norme interpretative.

[*] Testo non rivisto dall'Autore.

R. TARCHI

Per quanto concerne la tipologia delle decisioni mi limito ad una sola osservazione. Ritengo opportuno che le n.i. non si disinteressino di questo profilo del processo costituzionale: alla luce di un'esperienza giurisprudenziale che si estende su più di quarantacinque anni, appare possibile operare, da parte della Corte, una sorta di «catalogazione» delle tipologie decisorie, che, oltre a realizzare una razionalizzazione del sistema, potrebbe anche contribuire a precisare taluni effetti delle proprie pronunzie.

Ci sono certamente ambiti che esulano dalla competenza delle n.i., quali, ad esempio, i profili connessi all'efficacia vincolante o meno delle decisioni interpretative di rigetto o di quale sia il valore della motivazione delle sentenze; solo disposizioni di rango costituzionale sono a mio avviso competenti al riguardo. In senso opposto si deve invece ritenere che numerosi profili di carattere più strettamente processuale debbano trovare ormai una compiuta disciplina; mi riferisco, in particolare, ad ipotesi come la scelta tra ordinanze e sentenze, tra decisioni di inammissibilità e di restituzione degli atti, o, per altri tipi di giudizio, tra inammissibilità e improcedibilità, o ancora, tipizzando il variegato universo delle decisioni di inammissibilità. Si tratta solo di esempi; certo non si tratta di apportare elementi di novità sconvolgenti, ma solo di trascrivere in norme prassi giudiziarie che nel corso degli anni si sono sedimentate e progressivamente stabilizzate (pur se talora non mancano aspetti di imprevedibilità alcuni dei quali sono ovviamente ineliminabili), garantendo loro una maggiore certezza ed assicurando, al contempo, una più sicura prevedibilità del quadro processuale di riferimento.

Una «formalizzazione» siffatta, ovviamente, sarebbe traslitterabile in una rigida «ipostatizzazione», nel senso che le previsioni contenute nelle n.i. non dovrebbero impedire alla Corte di elaborare, di fronte al sopravvenire di casi non contemplati, formule nuove, che consentissero una acconcia soluzione dei problemi di volta in volta posti. Si tratterebbe, in altri termini, di inserire nelle n.i. nulla più che un chiarimento ed un orientamento, diretto agli osservatori esterni, ai soggetti coinvolti nel singolo processo, ma anche, almeno in certa misura, alla stessa Corte cost.

R. ROMBOLI

Vorrei tornare su un aspetto trattato questa mattina da Emanuele Rossi, relativamente alle leggi regionali.

Mentre sarei d'accordo per quanto concerne la possibilità di ampliare il contraddittorio, nei termini e per le ragioni indicate, alle altre regioni interessate, sarei molto più cauto in ordine a quanto Rossi diceva circa l'applicazione

dell'istituto della *illegittimità costituzionale consequenziale*, previsto dall'art. 27 della legge del 1953.

Questo istituto infatti ha ricevuto dalla Corte cost. un'applicazione «ampia» che va certamente oltre la dichiarazione dell'illegittimità di una legge che deriva come conseguenza della incostituzionalità della legge oggetto del giudizio costituzionale. Trattandosi di un meccanismo che porta eccezione alla regola della necessaria corrispondenza del chiesto-pronunciato e comportando evidentemente problemi attinenti al rispetto del contraddittorio, ritengo che se ne dovrebbe fare un uso assai limitato, mentre nell'ipotesi avanzata da Rossi mi pare evidente il rischio che esso verrebbe ancora più a perdere i caratteri suoi propri.

R. TARCHI

Per quel che attiene all'illegittimità costituzionale consequenziale, ho l'impressione che la materia non sia tra quelle che le n.i. possano disciplinare: in tal senso, milita la circostanza che l'istituto ha conosciuto – come osservava Roberto Romboli – applicazioni che ne hanno espanso notevolmente l'ambito di operatività, andando ben oltre la *ratio* originaria dell'art. 27, legge n. 87 del 1953. Ne deriva che i criteri da adottare per dar corso ad una declaratoria di incostituzionalità consequenziale sono, ad oggi, assai difficilmente individuabili, tanto da doversi rimettere di volta in volta al prudente apprezzamento della Corte cost. La prassi giurisprudenziale, del resto, è sfuggita, almeno sinora, ad un inquadramento dottrinale univoco, come dimostrano le molteplici classificazioni che vari autori, anche di recente, hanno proposto (ad es., Sandulli, Crisafulli, Zagrebelsky, Romboli, Ruggeri-Spadaro). Una regola dettagliata contenuta nelle n.i. sarebbe dunque di assai problematica formulazione e, soprattutto, di dubbia efficacia pratica.

Qualche cenno ulteriore merita l'ipotesi di applicazione dell'istituto in occasione di un giudizio in via principale. Il tema è, come noto, assai delicato, anche in considerazione dei casi che si sono verificati nel passato: mi riferisco alle due decisioni con cui la Corte ha dichiarato l'incostituzionalità consequenziale di due leggi siciliane, a seguito dell'annullamento di altre leggi della medesima regione, nell'un caso perché dalla legge caducata *principaliter* l'altra legge traeva la propria legittimazione (sent. n. 34 del 1961), nell'altro facendo applicazione della stessa *ratio decidendi* (sent. n. 441 del 1994).

Ora, alla luce delle due fattispecie, la dottrina (ad es., Carli, Rossi) ha rilevato l'impossibilità di procedere all'applicazione dell'art. 27, legge n. 87 del 1953 in relazione a leggi di regioni diverse da quella che sia parte del giudizio in via principale. Siffatta posizione è pienamente condivisibile, anche nel caso, per certi versi estremo, in cui la Corte dichiari incostituzionale una disposizione regionale che rechi un contenuto identico a quella di un'altra regione. È vero che

l'identità del contenuto è l'ipotesi probabilmente più pacifica di applicazione dell'illegittimità consequenziale (abbiamo cercato di dimostrarlo, con Emanuele Rossi, già nello studio che abbiamo condotto alla metà degli anni ottanta), ma ciò non significa che essa possa essere applicata anche nel caso ora prospettato, dovendo anzi essere limitata agli atti provenienti dalla stessa autorità legislativa. A tale conclusione conduce la considerazione che, anche qualora sussista un'identità di contenuti precettivi, le disposizioni di diverse regioni si inseriscono in ordinamenti che sono, a loro volta, diversi (e che lo saranno sempre più in futuro, alla luce della revisione del Titolo V della parte seconda della Costituzione), con il che si rende necessaria la disamina del contesto normativo generale e, di conseguenza, assai problematica l'applicazione «meccanica» dell'istituto dell'illegittimità consequenziale. Tutto ciò, ovviamente, a prescindere dalla forte opinabilità, cui ho già fatto riferimento, di una eventuale disciplina contenuta nelle n.i. Aggiungo, infine, che la rilevante espansione della potestà legislativa regionale, su cui si impernia la riforma del Titolo V Cost. (al di là della previsione specifica contenuta nell'art. 116, 3° comma), è un elemento che, se sfruttato appieno, può contribuire in maniera determinante alla differenziazione degli ordinamenti regionali l'uno rispetto all'altro, così da rendere ancora più problematico il ricorso all'art. 27, 2° comma della legge n. 87 anche in ipotesi di coincidenza di norme di legge di regioni diverse.

Un discorso radicalmente diverso è invece quello che potrebbe farsi circa il problema – sul quale non credo però che sia il caso di soffermarsi – dell'autorimessione, poiché tale istituto si inserisce *all'interno* del processo costituzionale (pur se per originarne uno nuovo: cfr. Pizzorusso) e quindi non interviene, come invece l'illegittimità consequenziale, successivamente alla declaratoria di annullamento dell'atto impugnato. In questo caso le n.i. possono probabilmente intervenire, anche se gli spazi di disciplina che residuano sono piuttosto esigui e, soprattutto, vincolati al rispetto dei prerequisiti del giudizio incidentale ed in particolare a quello della necessaria rilevanza che la nuova questione deve possedere rispetto al processo principale.

P. PASSAGLIA

Vorrei brevissimamente tornare sul problema della illegittimità costituzionale consequenziale, per sottolineare che, a mio parere, esso richiederebbe una qualche formalizzazione in sede di redazione delle nuove n.i. In tal senso, mi sembra significativo un caso del 2001 (sent. n. 243 del 2001), quello cioè in cui è stata dichiarata l'incostituzionalità della disposizione del codice penale che vietava la partecipazione ad associazioni perseguenti fini antinazionali (art. 217 c.p.): mi pare che a tal proposito si possa dire che la declaratoria di incostituzionalità sia, nella sostanza, una sorta di declaratoria di incostituzionalità consequenziale … con trentacinque anni di ritardo.

Ciò in quanto, nel 1966 (sent. n. 87 del 1966), era stata dichiarata l'incostituzionalità del reato del singolo, la cui condotta era diretta a deprimere il sentimento nazionale: riscontrata l'incostituzionalità del reato per il singolo, doveva cadere conseguenzialmente anche il reato di associazione, in virtù del disposto dell'art. 18, 1° comma, Cost. («i cittadini hanno diritto di associarsi liberamente, senza autorizzazione, *per fini che non sono vietati ai singoli* dalla legge penale»). La *ratio decidendi* della decisione, del resto, ha riservato un notevole spazio proprio alla dichiarazione di incostituzionalità del 1966, nonostante il giudice *a quo* avesse impostato il fulcro della questione su profili diversi. Ora, il fatto che la Corte si sia trovata di fronte ad una questione del genere trentacinque anni dopo la prima decisione di accoglimento – e che, quindi, per trentacinque anni un fossile giuridico sia rimasto all'interno dell'ordinamento – crea, probabilmente, qualche problema a livello di coerenza del sistema nel suo complesso. Ne consegue che, almeno per le fattispecie più direttamente ricollegabili all'art. 27 della legge n. 87 del 1953, una qualche formalizzazione sarebbe auspicabile: penso, ad esempio, ad un vincolo introdotto nelle n.i. diretto a rendere necessario, allorché si faccia luogo ad una declaratoria di incostituzionalità, un inciso finale della motivazione nel quale si ricostruisca il quadro normativo risultante dall'annullamento della disposizione e nel quale si proceda alla valutazione in ordine all'opportunità o meno di operare una declaratoria consequenziale. In buona sostanza, potrebbe concepirsi una sorta di *considérant-balai*, sul modello delle statuizioni del *Conseil constitutionnel* francese (che utilizza questa tecnica per verificare la non incostituzionalità delle disposizioni non censurate nel ricorso): l'aggravio di «lavoro» per la Corte non mi parrebbe eccessivo, mentre gli effetti in ordine alla coerenza del sistema sarebbero fortemente benefici.

Il problema che residuerebbe sarebbe quello di individuare i presupposti per l'applicazione dell'art. 27 legge n. 87 del 1953, ma a tal proposito a creare difficoltà non sarebbe il *considérant-balai*, bensì la conformazione stessa dell'istituto dell'illegittimità consequenziale.

V. ONIDA

In realtà quella sentenza recente usa l'art. 18 della Costituzione, quindi un parametro diverso da quello della sentenza del 1966. È vero che c'è questo legame, perché cade il reato individuale, però il parametro utilizzato nel 1966 era l'art. 21, mentre, nel 2001, l'art. 18 Cost. Siamo quindi un po' fuori dalla logica della illegittimità consequenziale.

P. PASSAGLIA

Peraltro, l'esempio in questione fa sì che venga a cadere l'obiezione che ha

fatto il prof. Pizzorusso (nel *Commentario della Costituzione*, 1981), secondo il quale non si può chiedere alla Corte di ricostruire ogni volta tutto il sistema normativo: è vero che può esserci questo rischio, ma non può per questo giungersi necessariamente ad una rinuncia ad ogni indagine ulteriore. Nel caso di specie, ad esempio, sarebbe stato sufficiente che, nel 1966, la Corte avesse letto non solo l'articolo del codice penale dichiarato incostituzionale, ma anche quello successivo; non c'era quindi il problema di andare a cercare nell'ordinamento le norme la cui incostituzionalità derivava dalla declaratoria principale.

V. ONIDA

Nel 1966, però, se si fosse fatto luogo alla dichiarazione di illegittimità consequenziale, si sarebbe utilizzato un parametro diverso rispetto a quello adottato dal giudice rimettente (l'art. 18, anziché l'art. 21 Cost.): la Corte difficilmente avrebbe potuto farlo.

P. PASSAGLIA

Tuttavia, anche nella decisione del 2001 il parametro è stato almeno in parte modificato, nella misura in cui il riferimento alla declaratoria del 1966 ha finito per spostare – come detto – il fulcro dell'argomentazione del giudice *a quo*, tanto da rendere centrale il riferimento all'art. 18, 1° comma, Cost., quando l'ordinanza di rimessione si soffermava sugli artt. 2 e 21 Cost., nonché sul 2° comma dell'art. 18, relativo al divieto di associazioni segrete o con organizzazione militare.

Sezione IV

IL POTERE ISTRUTTORIO

T. GROPPI

Vorrei dire qualcosa sui lavori preparatori che trattano dei poteri istruttori.

Mi pare che una di esse si chiuda con l'affermazione che, riguardo ai poteri istruttori, non c'è bisogno di modifica delle n.i. Si sottolinea il fatto che la Corte ricorre solitamente ad una istruttoria non formalizzata, e la si richiama ad utilizzare i poteri che ha e a rispettare le norme che già esistono. Il problema è impostato essenzialmente in termini di coerenza delle singole decisioni della Corte più che di modifica delle norme sul processo costituzionale.

A me sembra invece che se andiamo a vedere i motivi che hanno portato a prevalere l'istruttoria non formalizzata scopriamo che alcuni di questi possono essere fatti risalire proprio alle norme in materia di poteri istruttori. In altre parole, potremmo dire che la Corte cost. non è soddisfatta delle norme che disciplinano l'istruttoria formalizzata, in quanto non sono funzionali alle esigenze pratiche che si trova ad affrontare, e pertanto cerca altre vie, questa volta sì non formalizzate, per ottenere il medesimo risultato. Con il problema, però, che il risultato che si raggiunge non è proprio lo stesso, specie per quanto attiene al diritto di difesa delle parti e alla trasparenza del processo costituzionale.

Uno dei punti di emersione della insoddisfazione della Corte attiene al rapporto tra istruttoria formalizzata collegiale e istruttoria svolta dal singolo giudice relatore ed istruttore. Le norme sul processo costituzionale, tanto l'art. 13 della legge n. 87 del 1953, quanto gli artt. 12-14 delle n.i. fanno riferimento soltanto all'istruttoria collegiale. Si parla sempre di Corte, è la Corte che dispone, con ordinanza, i mezzi di prova. Il giudice istruttore figura essenzialmente come esecutore della deliberazione del collegio.

A me sembra che uno dei motivi – ce ne sono anche altri, che vanno omessi in questa sede per motivi di tempo – che hanno portato ad uno scarso uso della istruttoria formalizzata risiede proprio nella sua collegialità, nel fatto che serve una previa deliberazione del collegio, va emanata un'ordinanza, con la conseguenza di un notevole allungamento dei tempi del giudizio. L'istruttoria non formalizzata si è sviluppata essenzialmente attraverso l'attività del giudice relatore: è lui che, tramite i suoi assistenti di studio, acquisisce il materiale necessario.

Se così è, qualche intervento sulle norme vigenti probabilmente è necessario al fine di ottenere un ritorno all'istruttoria formalizzata. Occorre portare alla luce del sole l'attività svolta dal giudice relatore.

Ci possiamo chiedere quali margini di scelta hanno le n.i. rispetto all'art. 13 della legge n. 87 del 1953. A me sembra che una norma che si limitasse a stabilire che gli atti e i documenti che il giudice relatore e istruttore ha acquisito siano depositati presso la Cancelleria della Corte e siano sottoposti alle parti e al contraddittorio, consentendo di dare una visibilità alla attività istruttoria svolta dal singolo e ponendosi come norma sul deposito in Cancelleria di certi atti, non sarebbe in contrasto con il principio di collegialità nella deliberazione dell'istruttoria che si volesse far discendere da una interpretazione particolarmente rigorosa dell'art. 13 della legge n. 87 del 1953.

Anche riguardo alle proposte di modifica degli artt. 12, 13 e 14 delle n.i. contenute nel secondo lavoro preparatorio che tratta dei poteri istruttori, mi sembra opportuno, più che soffermarsi sulla parte dell'acquisizione dei pareri di organi tecnico-scientifici, fermare l'attenzione sul rapporto tra collegio e singolo giudice.

Questo rapporto, lo ripeto, mi pare essere lo snodo chiave per una lettura dell'esperienza passata dell'uso (limitato) dei poteri istruttori della Corte e per una nuova impostazione futura, resa necessaria dal sempre maggior rilievo che i fatti vanno acquisendo – e non c'è bisogno di ricordarlo qui – nei processi costituzionali.

J. LUTHER [*]

Rispetto a quanto proposto nei lavori preparatori, sarei ancora più radicale addirittura, perché secondo me la norma che emerge, anche dal precedente intervento, non è altro che applicazione diretta del principio di cui all'art. 24, 1° comma, della nostra Costituzione; cioè, è doveroso, almeno nella parte in cui si garantisca il contraddittorio delle parti, che queste abbiano il diritto di essere sentite sui documenti e gli atti acquisiti dal giudice relatore. Se non si procede al deposito si viola un loro diritto costituzionalmente sancito e non posso che consigliare a quelle parti che dovessero venire a conoscere della mancata acquisizione, di far ricorso ad un altro giudice e per difenderlo. In sostanza io credo, forse in contrasto con quanto sostenuto da Tania Groppi, che sia legittima funzione delle n.i. di sviluppare e consolidare delle interpretazioni anche di norme costituzionali e pertanto incoraggerei la Corte a utilizzare le stesse, non solo per interpretare la legge, ma anche per interpretare la Costituzione.

---

[*] Testo non rivisto dall'Autore.

M. CHIAVARIO

Preliminarmente, vorrei osservare che sulla astensione e ricusazione credo che la soluzione che di fatto si attua sia tutto sommato un felice compromesso nel senso che l'applicazione integrale delle norme sulla astensione e ricusazione prevista dai codici sarebbe una forzatura, forse logica prima ancora che pratica, in quanto quelle sono norme studiate, concepite, pensate, scritte per dei giudizi che vertono essenzialmente sui fatti: o no? Quindi, o le si riscrivono integralmente o si accetta questo *escamotage,* in fondo innocuo. Insomma, il far rientrare, sia pure un po' forzatamente, nel concetto di impedimento tutta una serie di situazioni che sarebbero di incompatibilità sostanziale non è una soluzione cattiva. Soprattutto, poi, credo davvero che occorra andare molto piano nella previsione di cause di ricusazione per i giudizi davanti alla Corte cost., giacché la Corte ha un numero definito di giudici e sarebbe molto facile la strumentalizzazione di previsioni troppo ampie.

Un paio ancora di cose, se permettete, su ciò che ho sentito appena adesso.

Circa quel che diceva Luther, mi sembra convalidato ancora dalla riforma costituzionale del '99 sull'art. 111 della Costituzione: a me pare che il principio del contraddittorio *ex* art. 111, 2° comma, valga per tutti i processi, almeno come principio generale: dunque, deve valere pure qui, senza che vi sia neanche più bisogno di rifarsi a quella norma più ambigua che è il 1° comma dell'art. 24. Il fatto è che si va in quel senso.

Sull'effetto sospensivo (scusate se anch'io un po' travalico dal riferimento stretto alle n.i.) mi pare di poter essere pienamente d'accordo con quello che Cerri diceva. Anzi, io credo che si guadagnerebbe in economia processuale e in trasparenza dello svolgimento del processo, se si riuscisse a dire da qualche parte – e credo che lo potrebbe dire solo la legge perché è la legge che parla dell'effetto sospensivo – che ad essere impedito è soltanto l'esercizio dell'attività decisoria del giudice (un po' come avevamo scritto nel codice di procedura penale proprio per la ricusazione nonché per la rimessione del processo: poi la Corte cost. ha ritenuto che anche questo divieto fosse troppo stringente, ma il motivo è stato che certi difensori ne approfittavano per paralizzare le possibilità di condanne … comunque era già, quella del codice, un'indicazione restrittiva rispetto alla teorica possibilità di previsione di una sospensione automatica e generale). In ogni modo, dovrebbe essere chiaro che il blocco ha senso solo per quanto concerne le attività incompatibili con la devoluzione della questione di legittimità alla Corte cost. E resta dunque importante il suggerimento di Cerri, tratto del resto dalla prassi. Semmai c'è un'ulteriore esigenza di semplificazione. La normativa parla di «trasmissione di atti» alla Corte cost.: io penso, spero … che ormai ci si limiti alla spedizione di copie autentiche, e che i giudici *a quibus* trattengano gli originali; ma non sarebbe male una precisazione in tal senso. È importante che si faccia tutto il possibile per snellire purché, ovviamente, senza pregiudizio delle garanzie effettive.

G.M. SBRANA

Vorrei solo fare alcune brevi precisazioni stimolate dalle precedenti osservazioni, per chiarire la posizione sostenuta nel nostro lavoro preparatorio circa la necessità o meno di una modifica delle n.i.

Il nostro elaborato nel complesso è certamente critico della struttura attuale delle norme; in particolare sull'istruttoria abbiamo esposto quelle che, a nostro modestissimo avviso, sono le carenze più evidenti. Riterremmo quindi indispensabile, per garantire la trasparenza del processo e i più elementari diritti delle parti, un intervento consistente sulle norme che regolano il giudizio.

Per andare in questo senso potrebbe non essere sufficiente una parziale modifica o integrazione di quanto già esiste, ma sarebbe forse auspicabile una vera e propria riforma che portasse alla creazione di una sorta di codice di procedura per i giudizi costituzionali.

Abbiamo più volte rilevato come nel giudizio incidentale il ruolo delle parti private sia frustrato e come questo avvenga a causa non solo della assenza di norme specifiche, ma anche per la interpretazione delle regole che la stessa Corte propone; la prassi della istruttoria informale non è semplicemente giustificabile con un vuoto normativo, e probabilmente non è provocata soltanto da esigenze di economia in quanto si era già affermata prima che emergesse il problema dello smaltimento dell'arretrato. Vi è forse alla radice anche un problema «culturale», sembra che i principi base del processo di cui la Corte è garante nell'ordinamento non debbano necessariamente trovare applicazione nel giudizio che essa gestisce. Sono diversi i segnali che si possono cogliere di questa tendenza, primo fra tutti il fatto che il materiale raccolto con la istruttoria informale, e quindi con un procedimento già discutibile, non sia nemmeno depositato e le parti non ne abbiano alcuna conoscenza, restando così impedito ogni utile contraddittorio; in secondo luogo, anche nei pochi casi in cui l'istruttoria si svolge secondo quanto dettano le n.i., registriamo delle incongruenze: come abbiamo visto in alcuni casi vengono assunte informazioni da soggetti che non sono assolutamente imparziali, e le motivazioni delle ordinanze istruttorie sono così sintetiche da non consentire una comprensione del nodo che si intende sciogliere, limitando di fatto le possibilità di intervento effettivo degli interessati.

Questi sono solo alcuni esempi che costituiscono una palese violazione, secondo quanto dicevano sia il prof. Luther che il prof. Chiavario degli artt. 24 e 111 della Costituzione.

Non esiste alcuna scusante e, come abbiamo scritto, il fine superiore del processo costituzionale può al limite giustificare un maggiore potere del giudice delle leggi nell'istruttoria ma non una diminuzione dei diritti delle parti o una assoluta libertà nella applicazione delle norme.

Per ovviare ai problemi potrebbe certo essere utile una serie di norme «tampone», sul genere di quella suggerita dalla prof.ssa Groppi di obbligare

cioè al deposito del materiale raccolto e utilizzato dai giudici con la c.d. «istruttoria informale». Il rischio però che si corre è grave, a nostro avviso si finirebbe con il legittimare una prassi introdotta dalla Corte che è come minimo inopportuna, se non illegittima. Se le nuove norme devono semplicemente ratificare le scelte di economia fatte dalla Corte sacrificando il ruolo delle parti e la trasparenza del processo, forse sono superflue; è meglio lasciare libera la Corte di proseguire su questa strada lasciando però aperta la possibilità di rivedere i suoi passi; in questo unico senso dicevamo nel nostro lavoro preparatorio di non modificare le n.i.

Una istruttoria più snella, nelle mani del singolo giudice sarebbe certamente più in linea con il *modus operandi* della Corte ma stabilirebbe un pericoloso precedente circa la esclusione del principio di collegialità, ed è chiaro come dalla impostazione della istruttoria si possa in qualche modo indirizzare il senso della decisione; il fatto poi, che questo attualmente avvenga già, non è una buona ragione per santificarlo con una norma *ad hoc*.

Il principio di collegialità, a nostro avviso, sarebbe implicitamente sacrificato da una norma che riconoscesse in maniera esplicita un potere al giudice istruttore di raccogliere materiale senza un mandato dell'intero organo. Tale norma sarebbe necessariamente in contrasto con lo spirito della sezione I del titolo VI della Carta fondamentale dove invece è palese la volontà del legislatore costituzionale di affidare alla Corte nella sua unità ogni attribuzione.

È del tutto assente la previsione di commissioni o sezioni e il dato normativo nel suo complesso è univoco nell'indicare nella collegialità un carattere imprescindibile del funzionamento e dell'attività della Corte cost.

Se invece partiamo dall'analisi della concreta prassi seguita dalla Corte, in riferimento anche ai criteri di scelta del giudice relatore-redattore da parte dei Presidenti è innegabile che vi sia già in atto una certa personalizzazione della giurisprudenza e una lesione della collegialità.

In conclusione, a nostro parere, sarebbe necessaria non una semplice modifica delle n.i. ma una più ampia riforma che conduca ad una procedura in grado di garantire un vero contraddittorio. Questo cambiamento è improponibile senza una completa adesione della Corte stessa che però in passato, nella interpretazione delle regole esistenti, è spesso andata in una direzione opposta; adesso si presenta l'occasione per dare precisi segnali di inversione di rotta e per venire incontro alle richieste avanzate unanimemente dalla dottrina.

Non abbiamo quindi concluso il nostro lavoro preparatorio dicendo che una modifica non sia necessaria, al contrario abbiamo osservato come essa potrebbe non essere sufficiente ove fosse solo parziale, e come la introduzione di una rete di n.i. potrebbe invece costituire il momento ideale oltre che per avere uno strumento istruttorio più efficace anche per dare asilo ai principi giuridici del processo finora esclusi. Se, come ritiene giustamente la prof.ssa Groppi, le norme sulla istruttoria sono un ostacolo, anche secondo la Corte stessa, per un efficace funzionamento del giudizio, occorre pensare ad una soluzione

che abbia come obbiettivo l'economia processuale ma che allo stesso tempo sia rispettosa dei principi fondamentali che costituiscono il nerbo del processo costituzionale. Sarebbe forse utile rileggere quanto la dottrina ha scritto nel periodo dello smaltimento dell'arretrato e trovare la quadratura del cerchio, il punto di equilibrio fra due esigenze che sono antitetiche ma che devono assolutamente coesistere.

A. PUGIOTTO [*]

Vorrei sottolineare tre aspetti.

In primo luogo, riguardo ai poteri istruttori, effettivamente se noi vediamo la disciplina che si ricava dalle n.i. ed anche dalla legge, ci accorgiamo che questa non corrisponde a quanto accade realmente, se non in casi marginalissimi. L'istruttoria in parte la svolge l'assistente di studio del giudice costituzionale, non solo acquisendo giurisprudenza ma anche leggi, atti amministrativi, circolari ecc.; il che ci porta a dire che effettivamente non si possa propriamente parlare di *jura novit curia*. Poi, in parte la svolgono le parti, attraverso la produzione di atti. Anche quando l'istruttoria è svolta in sede collegiale, non c'è un affidamento ad un giudice perché la espleti, ma è svolta con un ordine alle autorità amministrative, cioè ai ministeri o agli assessorati, di produrre documentazioni, di inviare una relazione su un certo fatto. Quindi è un po' un qualcosa che somiglia in qualche maniera all'art. 213 del codice di procedura civile, in grande perché si svolge tutto a livello ministeriale o assessoriale e non a livello di piccola autorità amministrativa. Ecco quindi come nella prassi non corrisponda nulla a quanto teoricamente prescritto, mentre invece potrebbe anche essere utile in determinate questioni una testimonianza di esperti, una consulenza tecnica sul modello di ciò che avviene nei giudizi penali e civili; per esempio, sulle bande di frequenza dell'etere o su altre questioni in cui emergono problemi estremamente tecnici, una testimonianza di esperti ci deve essere. Poi, l'istruttoria può assumere diverse forme, in parte può essere dibattimentale, in parte si può dare atto di quell'istruttoria che realmente sia stata svolta dal giudice singolo e dai suoi collaboratori. Questo per dire che la disciplina sull'istruttoria solo in piccola parte è racchiusa, è descritta ed assomiglia al modello degli artt. 12 e ss. delle n.i.; c'è una realtà che non è descritta e quindi neppure disciplinata, che sarebbe opportuno si traducesse in una normativa che rispecchi la realtà effettiva.

In secondo luogo, vorrei aggiungere qualcosa sull'effetto sospensivo della rimessione della questione di costituzionalità. Mi pare che questo sia stato sempre inteso in un senso molto relativo: il giudice *a quo* non può compiere attività incompatibili con la questione che ha sollevato, ma non è che non pos-

[*] Testo non rivisto dall'Autore.

sa fare niente, perché non è mai accaduto che, in seguito a revoca dell'atto amministrativo, il giudice si sia astenuto dal dire che cessasse la materia del contendere o in seguito a rinuncia che il giudizio fosse estinto, o ancora come non è mai accaduto che un imputato non fosse messo in libertà per decorrenza dei termini massimi o per sopravvenienza di prove che dimostrassero la sua innocenza. Quindi occorre sempre tener presente che questo effetto sospensivo deve essere inteso in senso elastico e relativo.

Infine, un accenno sull'astensione e ricusazione del giudice. Questo è un problema effettivo perché il giudice costituzionale prima di essere tale può essere stato giudice, avvocato e molte altre cose e quindi può essersi occupato della medesima questione sotto altra veste; si pongono però, anche dei problemi di incompatibilità perché l'avere espresso la propria opinione in sede diversa può essere un motivo di incompatibilità, così come il fatto che la questione investa una legge provvedimento che tocca determinati soggetti o cause su cui il giudice si sia preventivamente espresso in una determinata maniera.

M. CARLI

Dagli interventi già svolti sull'attività istruttoria è emerso che vi è una istruttoria «clandestina» degli assistenti dei giudici costituzionali perché questi inseriscono nelle loro ricerche non solo norme, dottrina e giurisprudenza, ma anche altro materiale ritenuto utile per la decisione della questione: clandestinità, dunque, non rispetto al collegio (le ricerche sono distribuite a tutti i giudici costituzionali), ma rispetto alle parti.

Ma c'è stato (non so se continua tuttora) un altro tipo di attività istruttoria, «clandestina» nel senso sopra indicato, svolta direttamente dal giudice relatore che, secondo l'art. 7 delle n.i., è anche giudice per l'istruzione.

Al tempo dello smaltimento dell'arretrato, infatti, il presidente Saia invitò tutti i giudici a svolgere direttamente l'istruttoria ritenuta necessaria in quanto, appunto, giudici per l'istruzione. E i singoli giudici hanno scritto a Ministri e Presidenti di Regione chiedendo la trasmissione di atti e anche relazioni o dati su singoli problemi e detto materiale è stato distribuito a tutti i giudici, ma non depositato in cancelleria per metterlo a disposizione anche delle parti. In un caso, salvo se altri (sent. n. 356 del 1992), il giudice Caianiello dispose invece il deposito in cancelleria del materiale

E. ROSSI

Aggiungo solo una puntualizzazione sui poteri istruttori, perché condivido e ribadisco quanto affermato da Tania Groppi e da Massimo Carli. Vorrei sottolineare innanzitutto la necessità di coordinare gli artt. 7, 11 e ss. n.i. nel sen-

so di prevedere un maggior potere in capo al giudice relatore-istruttore e stabilendo, conseguentemente, la necessità di depositare gli atti da questi raccolti nella Cancelleria ai fini di una corretta instaurazione del contraddittorio (come giustamente rilevava Luther). Questo soprattutto in quelle circostanze in cui ai fini della decisione devono essere considerati elementi relativi all'incidenza della decisione sul bilancio dello Stato: tutti ricorderanno a questo riguardo la vicenda che portò ad una sentenza della Corte molto dibattuta e contestata, specie da parte del Governo in carica, in materia di pensioni di anzianità, il cui impatto sul bilancio statale sembrava essere in un primo tempo di qualche decina di miliardi, poi di centinaia, e infine di migliaia di miliardi, con la prospettazione di introdurre un'apposita imposta (definita «tassa Consulta») per ripianare il deficit che si era venuto a creare. In quella circostanza mi pare che l'istruttoria fosse stata condotta informalmente dagli assistenti del giudice istruttore: ma siccome sappiamo tutti che tra i criteri con i quali la Corte decide in ordine al bilanciamento c'è anche la valutazione del «costo» delle sentenze per il bilancio pubblico, formalizzare l'istruttoria e dare ad essa maggiore trasparenza mi parrebbe – almeno in questi casi – assolutamente necessario. Per fare un esempio, nel momento in cui ci fosse una indicazione ufficiale da parte del Governo in ordine alle conseguenze finanziarie di un eventuale accoglimento di una questione di costituzionalità, questa potrebbe essere valutata dalla Corte dando ragione in motivazione del tipo di conseguenze che se ne sono tratte.

A questo proposito vorrei chiedere al giudice Onida informazioni su una innovazione che era stata introdotta nell'organizzazione interna della Corte durante la presidenza Baldassarre, in ordine proprio all'istituzione di un apposito ufficio incaricato di valutare l'eventuale incidenza sul bilancio dello Stato o di altri enti pubblici di eventuali decisioni di accoglimento della Corte.

V. ONIDA

Effettivamente questo problema si è posto, e quell'ufficio è stato abolito; si trattava di una sorta di para-istruttoria che però non sfociava in un deposito di atti conoscibili dalle parti. Veniva fatta una richiesta di precisazione delle conseguenze finanziarie dell'eventuale accoglimento, rivolta nella gran parte dei casi al Ministero del Tesoro o all'Inps; questi dati venivano inseriti nei fascicoli che ciascuno dei giudici riceve.

Ora si è ritenuto di abolire quell'ufficio e quel tipo di istruttoria. Questo ha avuto anche il significato di un rafforzamento del ruolo del singolo relatore riguardo ai possibili accertamenti dei dati finanziari. Il relatore procede, quando lo ritiene, ad eventuali acquisizioni in via informale di dati e informazioni, che però non entrano nel contraddittorio. Diverso è il caso quando la Corte dispone un'istruttoria con ordinanza, individuando i soggetti dai quali

acquisire atti o informazioni, o dando mandato al relatore. In questo caso le risultanze istruttorie vengono depositate e sono a disposizione delle parti prima che si discuta in una nuova udienza. Sembra chiaro che si debba procedere con una istruttoria formale (disposta dalla Corte, ma che forse potrebbe anche essere disposta dal relatore di sua iniziativa) mettendo gli atti a disposizione delle parti, perché la decisione o la motivazione della Corte possa poi fare riferimento a dati o elementi così acquisiti.

Sezione V

L'ORDINANZA DI RIMESSIONE

S. PAJNO

Sull'art. 1 a nostro giudizio non c'è grande bisogno di intervenire; abbiamo svolto qualche riflessione concernente il ruolo dell'art. 1 nel sistema del processo costituzionale e – probabilmente questo si può dire per tutte le n.i. – qualunque proposta di modifica delle n.i. non può ovviamente prescindere da un approccio globale alle tematiche del processo costituzionale. Riguardo all'art. 1, ci è sembrato di individuare un elemento che possa fondare e possa legarsi ad un approccio globale delle tematiche del processo costituzionale nella necessità, prevista dall'art. 1, che debbano essere trasmesse alla Corte cost. insieme con gli atti della causa, anche le notificazioni previste dall'art. 23. Questo aspetto della notificazione a me pare di grande importanza, dal momento che è legato ad alcuni profili di tutela del contraddittorio di cui si parlava prima, e questo ci induce ad inserirci in quel filone che vede il processo costituzionale come un incidente del processo principale, nell'ambito del quale le parti devono poter avere i mezzi e gli strumenti per difendersi, e questo rileva sicuramente anche per la correttezza delle notificazioni che sono menzionate all'art. 1. Questi temi, peraltro, ci inducono ad alcune riflessioni sul controllo che su queste notificazioni è previsto che svolga il Presidente della Corte. A mio avviso questa norma è piuttosto importante e delicata perché pone l'attenzione su un momento per certi versi essenziale, cioè sul controllo del Presidente della Corte cost. sulla regolarità delle notificazioni. Ora, un controllo di tal fatta, interpretato in modo rigoroso è un controllo di tipo giurisdizionale, perché la valutazione della correttezza o meno della notificazione concerne la valutazione del modo di esplicarsi del mio diritto di agire in giudizio, del mio diritto di difesa; a me pare che la questione decisiva sia capire se effettivamente sia ammissibile che il Presidente della Corte possa svolgere un controllo di questo tipo. La risposta che mi sono dato va nel senso che le n.i. non pare possano istituire un ulteriore organo che non sia il *plenum* della Corte stessa, sul modello del controllo che fa in un secondo luogo nel processo amministrativo il Presidente del TAR ad esempio nel caso del decreto d'urgenza. Questa articolazione Presidente-*plenum* a me pare che non possa essere profilata dalle n.i. Se invece si vuol ritenere che il controllo svolto, quel controllo sotteso al 1° comma dell'art. 2 delle n.i., sia un controllo meramente formale, diretto solo ad evitare che vengano introdotte nel processo costitu-

zionale questioni mediante atti che non hanno neanche la parvenza di essere delle ordinanze di rimessione, allora forse non dovrebbe essere chiamato il Presidente a svolgere questo tipo di attività, ma delle strutture di tipo burocratico, le Cancellerie.

V. ONIDA

L'art. 2 non vuol dire che la Corte non ha il controllo sulla regolarità delle notificazioni: se il collegio si accorge che manca una notificazione dovrebbe dichiarare l'improcedibilità del giudizio o ordinare la restituzione degli atti al giudice *a quo* per l'integrazione degli adempimenti. Il controllo di cui parla l'art. 2 avviene prima della fissazione della causa, ed è inteso ad evitare che giunga davanti al collegio un'ordinanza non regolarmente notificata. Altro è il problema di quegli atti presidenziali, talvolta ricorrenti, che dispongono l'archiviazione di documenti pervenuti alla Corte, ma ai quali non si riconosce neanche la qualifica di atti introduttivi di un giudizio.

S. PAJNO

Probabilmente mi sono espresso male, però era esattamente questo il problema che volevo sollevare, cioè il Presidente della Corte controlla e nel caso in cui il controllo ha esito negativo cosa fa?

V. ONIDA

Dispone che la Cancelleria rimandi l'ordinanza al giudice *a quo* per l'integrazione delle notifiche.

S. PAJNO

Se ritiene le notificazioni non regolari, questo è a mio avviso un controllo di tipo giurisdizionale!

V. ONIDA

Normalmente è la Cancelleria che, se riscontra qualche difetto di notifica, rimanda gli atti alla Cancelleria del giudice *a quo*. Questa è una vicenda che si verifica con una certa frequenza. In quel momento non siamo ancora nella fa-

se propriamente giurisdizionale, c'è una verifica degli adempimenti necessari perché la Corte possa ritenersi ritualmente investita del giudizio.

A. PIZZORUSSO

Ma se il giudice *a quo* si impuntasse e dicesse che secondo lui è giusto così?

V. ONIDA

Potrebbe sorgere un conflitto. I giudici hanno sollevato conflitti di attribuzione contro la Corte cost. sia pure per ragioni diverse da questa. Sarebbe un caso limite patologico, quello in cui vi fosse un dissenso non sanato sulla necessità di una notifica.

S. PAJNO

Vorrei chiarire un attimo il mio pensiero: che questo tipo di attività debba essere svolto da strutture burocratiche ne sono convinto; volevo porre l'accento su una alternativa che si pone a questo punto: o si considera appunto questa norma legata soltanto ai «pezzi di carta», e allora la limiterei per l'appunto alle Cancellerie e ne «tirerei fuori» il Presidente; oppure se il Presidente deve impegnare la sua responsabilità su questi temi, allora sembra che si profili un controllo invece più penetrante sulle notificazioni.

V. ONIDA

Il 1° comma dell'art. 2 delle n.i. dice che il Presidente, accertata la regolarità, dispone la pubblicazione.

R. TARCHI

Secondo quanto già avevo avuto modo di sostenere una decina d'anni or sono (negli *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1990-1992)*, Torino, 1993), tornerei a patrocinare, oggi, un aggiornamento delle n.i. per quel che concerne la disciplina della pubblicazione delle sentenze, delle ordinanze e degli atti di rimessione, al fine di conformarsi all'attuale normativa in tema di pubblicazione degli atti normativi.

Nel momento in cui si ponesse mano ad una modifica delle n.i., questi aspetti non credo possano essere trascurati, anche per conformare le norme regolamentari interne a quelle del t.u. sulla pubblicazione degli atti normativi (d.p.r. n. 217 del 1986), sopravvenuto rispetto alle previsioni originarie. Per la quasi totalità dei profili si tratta di un adeguamento meramente formale, dato che la prassi si è ormai uniformata alle regole imposte in via legislativa: tutte le decisioni della Corte sono pubblicate sulla Gazzetta ufficiale, così come la quasi totalità degli atti introduttivi. Rimangono da chiarire solo limitati profili della questione, concernenti la pubblicazione dei ricorsi che promuovono un conflitto tra poteri dello stato; fino al 1992 di tali atti non veniva garantita nessuna forma di pubblicità, salvo limitatissime e casuali eccezioni, nonostante l'esigenza di trasparenza e di conoscibilità dei diversi aspetti in cui si articola l'attività della Corte avesse reso comunque opportuno, già allora, l'adempimento dell'onere di pubblicazione.

Occupandomi del problema a suo tempo avevo argomentato per sostenere l'indefettibilità di una pubblicazione di tutti i ricorsi, che fosse almeno contestuale alla pubblicazione dell'ordinanza di ammissibilità del conflitto. Le difficoltà che la soluzione poneva per le ipotesi di inammissibilità mi avevano però condotto a perorare la tesi della pubblicazione «immediata», antecedente cioè alle deliberazione da parte della Corte. Certo, contro tale soluzione potevano addursi argomenti derivanti da ragioni di riservatezza, diretti ad evitare che, in taluni casi, sorgessero «imbarazzi» presso gli organi costituzionali; si trattava, però, di fattispecie relativamente eccezionali, le quali ben potevano giustificare un trattamento derogatorio rispetto ad una regola generale di pubblicità.

Sta di fatto che, da allora, la prassi, pur non recependo integralmente la soluzione proposta, si è orientata in modo deciso nel senso auspicato, e ciò anche in occasione di ricorsi che, ancora nei primi anni '90, sarebbero probabilmente stati etichettati come potenzialmente forieri di «imbarazzi». Dalla consultazione della Gazzetta ufficiale risulta, infatti, che risultano pubblicati, contestualmente o successivamente all'ordinanza introduttiva del conflitto i ricorsi dichiarati ammissibili, mentre per quelli inammissibili la scelta si è orientata nel senso della loro non pubblicazione. Pur non condividendo totalmente la soluzione adottata (le esigenze di conoscibilità riguardano anche i conflitti dichiarati liminarmente inammissibili), questa può essere considerata un ragionevole compromesso, ove la stessa risultasse sempre e comunque rispettata. Mi pare, invece, di poter segnalare come una siffatta prassi, pur prevalente, sia seguita con una certa qual intermittenza; se la gran parte dei ricorsi ammessi alla decisione vengono pubblicati, alcuni non seguono la stessa sorte e di essi si perdono le tracce. Un'intermittenza della quale non si comprendono le ragioni (dimenticanza? scelta della cancelleria? Indicazione del presidente di turno?) e che appare certamente ingiustificata e priva di coerenza. Mi pare comunque questo un motivo da solo sufficiente ad imporre una disciplina regolamentare della questione, che la risolva una volta per tutte in modo certo,

impedendo così *pro futuro*, il ritorno a prassi ondivaghe relativamente all'*an* ed al *quomodo* dei singoli ricorsi.

M. CARLI

Sono noti gli sforzi fatti dalla Corte per abbreviare i tempi delle sue decisioni, nella consapevolezza che giustizia lenta è spesso sinonimo di giustizia negata, anche se la eccessiva prossimità della Corte alle decisioni politicamente sensibili, come le ha definite Panunzio, può avere conseguenze negative sul ruolo della Corte stessa.

La dottrina, opportunamente, sottopone a monitoraggio i tempi della Corte, calcolati, nelle questioni incidentali, dalla data di trasmissione dell'ordinanza, alla data del deposito della decisione in cancelleria. Resta fuori, normalmente, il periodo intercorrente tra la data dell'ordinanza e la sua trasmissione alla Corte, tempi molto spesso assolutamente sproporzionati rispetto agli adempimenti da compiere (notificazioni e comunicazioni di cui all'art. 1 delle n.i.).

Per cercare di porre rimedio a questi ritardi «in partenza», che rischiano di vanificare gli sforzi della Corte di abbreviare i tempi delle sue decisioni, il Presidente Saia decise di comunicare al CSM e agli altri organi di governo dei giudici (amministrativi, contabili, tributari, ecc.) questi ritardi ingiustificati nella trasmissione dell'ordinanza, sul cui esito non ho notizie ma che, certamente, non hanno eliminato l'inconveniente.

Si potrebbe pensare a un termine perentorio per la trasmissione dell'ordinanza alla Corte, ma dove termini perentori sono già previsti (conflitti tra poteri) non è raro leggere decisioni di inammissibilità per notifica del ricorso all'altra parte oltre il termine indicato nell'ordinanza di ammissibilità.

Alcuni segretari dei TAR dicono che non hanno i fondi necessari per notificare le ordinanze che sollevano questioni di legittimità costituzionale e che non di rado chiedono, al legale della parte interessata alla definizione del giudizio, di provvedere alle notifiche.

E se alle notificazioni e comunicazioni provvedesse direttamente la Cancelleria della Corte? La quale non ha problemi di fondi (o di personale) e così si eliminerebbe anche la «navetta» fra cancelleria della Corte e cancelleria del giudice *a quo,* che è un'altra delle cause di ritardo dell'attività della Corte.

V. ONIDA

Le Cancellerie di solito ignorano i termini. Quante decisioni di improcedibilità di ricorsi per conflitti fra poteri la Corte ha pronunciato per tardivo deposito o tardiva notifica del ricorso? Sono tutti ricorsi provenienti da organi giudiziari.

S. PANIZZA

Vorrei soffermare l'attenzione sul controllo del Presidente della Corte sulla regolarità dell'ordinanza di rimessione, nonché delle notificazioni e comunicazioni.

L'osservazione che intendo proporre si ricollega all'art. 2 n.i., ed in particolare al 1° comma, laddove è previsto che «il Presidente della Corte, accertata 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 interessate» (il 2° comma aggiunge ai compiti del Presidente anche quello di accertare che siano state eseguite le comunicazioni a norma dell'art. 23, legge n. 87 del 1953 ai Presidenti delle due Camere del Parlamento o al Presidente del Consiglio regionale interessato).

Al riguardo, nel lavoro preparatorio di Chessa-Pajno ci si sofferma opportunamente sull'imputazione in capo al Presidente della Corte di questo potere-dovere di controllare la regolarità dell'ordinanza, delle notificazioni e delle comunicazioni, fornendone due possibili letture.

Da un lato, trattandosi di un controllo che attiene all'esercizio dei diritti costituzionali delle parti del giudizio *a quo*, e potendo tradursi, in caso di esito negativo dell'accertamento, in un divieto di procedere all'ulteriore corso del giudizio costituzionale, la disposizione in parola profilerebbe la possibilità che su questi temi si eserciti un'attività giurisdizionale del solo Presidente, senza alcun contraddittorio e senza previsione da parte di norme costituzionali o legislative. Ciò che parrebbe difficilmente compatibile con la natura delle n.i., solitamente individuata nello svolgimento di una funzione meramente autoorganizzatoria, e che troverebbe ulteriore conferma anche nelle altre attribuzioni conferite al Presidente.

D'altro lato, una differente impostazione potrebbe condurre a ritenere che l'accertamento previsto non si sostanzi in altro che in un controllo puramente esteriore, di semplice «presentabilità *prima facie*» dell'atto, volto ad accertare che quest'ultimo abbia, per così dire, almeno l'apparenza del provvedimento giurisdizionale e che le notifiche sussistano ed appaiano come tali. Ma tale attività – si sostiene – sembrerebbe poter essere più produttivamente affidata alle strutture burocratiche incaricate della ricezione degli atti anziché al Presidente.

Se ho ben inteso, dunque, l'impostazione seguita condurrebbe ad individuare una alternativa, per cui o si tratta di una attività in qualche modo giurisdizionale (coinvolgente un'impegnativa sfera di decisioni), ma allora non dovrebbe essere terreno di regolamentazione da parte delle n.i., o saremmo di fronte, all'opposto, ad un'attività meramente burocratica, che ben potrebbe essere sottratta alla competenza del Presidente e tranquillamente affidata alla cancelleria o a chi per essa.

A mio giudizio tale alternativa, per come è presentata, appare forse eccessivamente rigida, e i dubbi trovano sostanza, da ultimo, proprio in un'ordi-

nanza della Corte, la n. 462 del 1999, riguardante una questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Commissione tributaria provinciale di Pisa nel corso di un giudizio su alcuni ricorsi riuniti proposti nei confronti dell'Ufficio del registro di Pontedera.

La prima considerazione da farsi con riguardo alla vicenda consiste appunto nella circostanza che la Corte è arrivata a pronunciarsi sulla questione (nel senso della manifesta inammissibilità), con la conseguenza che il «filtro» rappresentato dall'art. 2 n.i. non ha, dunque, operato nella fattispecie (come invece avrebbe potuto essere, secondo quel che si dirà).

Il caso è in realtà particolare, dal momento che il giudice *a quo* è incappato contestualmente in due distinti vizi: da un lato, l'ordinanza trasmessa alla Corte diverge da quella notificata ad alcune delle parti (nella fattispecie, i ricorrenti nel giudizio principale) e al Presidente del Consiglio dei Ministri; dall'altro, risulta omessa la notificazione nei confronti di una delle parti del giudizio principale (nella fattispecie, il convenuto Ufficio del registro).

Come è stato osservato a commento (Corte cost., ord. 23 dicembre 1999, n. 462, in *Foro it.*, 2000, I, 1054, con nota di richiami), il primo vizio, la divergenza nei testi, avrebbe potuto influire sul rispetto del principio di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato, mentre il secondo vizio si sarebbe ripercosso sulla regolarità del contraddittorio. Scorrendo la pronuncia, si osserva, peraltro, che la Corte si sofferma in particolare sul primo profilo, non solo segnalando la divergenza, ma rimarcando come nello specifico essa abbia investito «parte della motivazione nella quale il rimettente argomenta in ordine al "duplice profilo" (punto *d* dell'ordinanza) del prospettato contrasto della denunciata disposizione con gli artt. 3 e 53 Cost.: parte motiva compiutamente sviluppata soltanto nel testo dell'ordinanza (punti *d*-1 e *d*-2) che risulta notificato alle predette parti».

Trascuro qui di entrare nel merito del problema rappresentato dal tipo di dispositivo. Vero è che dalla lettura dell'ordinanza sembra quasi potersi cogliere una sorta di risentimento della Corte, dovuto al fatto che proprio nella formulazione ad essa trasmessa mancava quel profilo essenziale o comunque assai rilevante (punti *d*-1 e *d*-2), sviluppato invece nel testo notificato alle parti. Quasi a lasciar intendere che se il giudice *a quo* avesse trasmesso alla Corte (e non alle parti) il testo dell'ordinanza completo sul punto, si sarebbe magari trattato di un vizio, per così dire, meno grave. Così non essendo stato, la risposta della Corte appare piuttosto dura, trovando forma in una decisione di manifesta inammissibilità, che diversamente avrebbe potuto tradursi – nello spirito, diciamo, collaborativo cui si è in più occasioni accennato, anche nel corso di questo Seminario – in un dispositivo di restituzione degli atti, con conseguente invito all'autorità giudiziaria a porre rimedio alle lacune e ai vizi riscontrati.

Tornando, però, al punto che qui preme sottolineare, sembra di poter dire che un caso come quello descritto, probabilmente non può essere ricondotto

alla rigida alternativa cui prima si accennava (il controllo presidenziale come attività in qualche modo giurisdizionale, ma che allora non dovrebbe essere terreno di regolamentazione da parte delle n.i., o come attività meramente burocratica, che ben potrebbe essere affidata magari alla cancelleria).

Nella vicenda in questione, se può forse ricondursi ad un'attività rientrante nel mero controllo burocratico la verifica circa l'omessa notificazione dell'ordinanza nei confronti di una delle parti del giudizio principale, non altrettanto sembra potersi dire per la riscontrata divergenza nella motivazione fra il testo notificato alle parti e quello trasmesso alla Corte, riguardante una piccola parte di un'ordinanza evidentemente piuttosto complessa. Si è probabilmente di fronte ad uno di quei casi per i quali opportunamente si è prevista la disciplina da parte delle n.i., con predisposizione di un potere di filtro, affidato al Presidente del collegio.

Resta, semmai, da valutare, l'opportunità, alla quale mi sembrava accennasse da ultimo Romboli, di predisporre un filtro più efficace e penetrante, non soltanto, per così dire, di routine, ma in grado di verificare prontamente eventuali incongruenze (nel caso sopra ricordato, capace, per esempio, di evidenziare subito gli elementi di divergenza nella formulazione dei testi).

J. LUTHER [*]

Io credo che questo problema delle notificazioni sia già stato visto in qualche modo dal legislatore del 1953 perché afferma «l'autorità giurisdizionale ordina che a cura della Cancelleria l'ordinanza di trasmissione degli atti alla Corte cost. sia notificata, quando non se ne sia data lettura nel pubblico dibattimento alle parti in causa ed al pubblico ministero quando il suo intervento sia obbligatorio». Ora credo che questo inciso sia perlopiù ignorato e forse bisognerebbe cercare una via per incentivare l'uso di questo strumento della lettura che permetterebbe di fare a meno delle notificazioni.

M. CHIAVARIO

Dipende dal processo *a quo*: solo nel processo penale c'è la lettura. E proprio nel codice di procedura penale vigente c'è una regola per cui si presume tutto conosciuto dalle parti presenti o che dovevano essere presenti. Quindi, in effetti, la responsabilità è più degli organi del processo penale; però ha ragione Luther a dire che c'è questo inciso.

[*] Testo non rivisto dall'Autore.

J. LUTHER*

E forse con questo inciso si riuscirebbe anche a fare a meno delle notificazioni.

M. CHIAVARIO

È da incoraggiare proprio per quelle esigenze di economia processuale che si possono perseguire senza danni effettivi per nessuno, sul piano delle garanzie più autentiche.

* Testo non rivisto dall'Autore.

Sezione VI

L'APPLICAZIONE AI GIUDIZI COSTITUZIONALI DI DISPOSIZIONI DI PROCESSI COMUNI

O. CHESSA

Vorrei sollevare un problema di fondo che riguarda il fondamento dell'art. 22 n.i., cioè il problema dell'autonomia del processo costituzionale. Di recente Dal Canto ha osservato che l'art. 22 non fonda l'autonomia del processo costituzionale ma ne è l'espressione. Tale articolo infatti recepisce una concezione generale del sindacato incidentale alla quale si può far risalire anche il principio del «carattere istantaneo» del giudizio di accertamento della rilevanza. Questi due aspetti sono complementari, come due facce di una medesima medaglia: se la rilevanza deve essere valutata nel momento genetico in cui il dubbio di costituzionalità viene sollevato – come d'altronde conferma anche un'ordinanza del 2000 – in tal caso l'eventuale sopravvenienza di fatti che determinano l'ininfluenza della decisione di accoglimento sul giudizio principale non rileva ai fini della prosecuzione del giudizio di costituzionalità. Il carattere istantaneo della rilevanza e l'art. 22 non fondano l'autonomia del processo costituzionale, ma ne sono fondati.

La questione vera riguarda dunque la ragion d'essere dell'art. 22, prima ancora che la sua formulazione e portata: che cosa ne giustifica l'esistenza? Mi rendo conto che questo non è un problema di diritto processuale costituzionale. Qui il diritto processuale costituzionale recepisce quanto viene elaborato – o meglio: presupposto – in sede teorica generale, facendo proprio l'assunto secondo cui esisterebbe un «interesse obiettivo alla costituzionalità dell'ordinamento» da cui l'art. 22 trarrebbe linfa vitale. Ma in cosa consisterebbe più precisamente questo interesse?

Mi sembra debole la tesi che lo ricostruisce come interesse alla «legalità costituzionale», perché forse assimila in maniera un po' sbrigativa il principio di costituzionalità a quello di legalità. Mi sembra meno debole la tesi che lo costruisce come «interesse del giudice a non applicare norme incostituzionali»; e tuttavia mi pare anch'essa insoddisfacente, perché l'interesse del giudice a non applicare norme incostituzionali non sarebbe altro che l'interesse del giudice a dire che cosa è «diritto» di fronte a un caso controverso. Compito del giudice è determinare la regola di giudizio del caso: che lo faccia con un'operazione di interpretazione adeguatrice o applicando direttamente la Costituzione ovvero

chiedendo in via incidentale la collaborazione della Corte, poco importa. Da questa prospettiva l'interesse del giudice a non applicare norme incostituzionali non è altro che l'interesse del giudice ad essere … giudice.

Come fondamento teorico mi sembra più solido quello che scorge nei diritti costituzionali non soltanto «diritti soggettivi» ma anche «valori» o «norme obiettive di principio»: mentre il diritto soggettivo viene fatto valere, il valore semplicemente *vale*. Mentre il primo avrebbe sempre bisogno di un «portatore», il secondo invece può prescinderne. Di qui l'autonomia del processo costituzionale rispetto alla vicenda del processo *a quo*.

Approfittando della sua presenza, «giro» la questione al giudice prof. Onida. Anche perché, essendo le n.i. nella disponibilità della Corte, questa a maggior ragione è tenuta a chiarirne il senso e i presupposti. Ritengo cioè che la Corte debba avere un'idea non solo sul perché le n.i. siano formulate in un certo modo, ma anche sul perché tali norme *ci siano*. In sintesi, la Corte ha un'idea, una «dottrina» cui *appendere* l'art. 22 (e l'autonomia del processo costituzionale)? E se ce l'ha, qual è?

V. ONIDA

La risposta è facile. Il mio giudizio personale è che l'art. 22 non c'entra quasi nulla. Concordo con la premessa del Suo intervento, cioè sul fatto che l'art. 22 non può ritenersi il fondamento normativo dell'autonomia del giudizio costituzionale, ma semmai ne è un'espressione. Essendo uno dei pochi dati normativi a cui ci si poteva riferire, esso è stato molto valorizzato, e questa è la ragione per la quale si parla sempre dell'art. 22 a proposito dell'autonomia del processo costituzionale; ma non penso che essa si fondi sulla norma che esclude l'applicazione delle regole sull'interruzione e sull'estinzione del processo. Fatta questa premessa, credo che non esista una dottrina della Corte in materia, proprio perché la Corte decide casi, non è mai chiamata a pronunciarsi su punti teorici di questo tipo. Possono esserci sentenze che contengono delle enunciazioni, ma le decisioni della Corte si inquadrano sempre in una prospettiva concreta. Quanto all'art. 22, l'unico problema è una certa ambiguità della sua formulazione. Non è del tutto chiaro, cioè, se la Corte possa o non possa dare rilievo a fatti sopravvenuti dopo l'ordinanza di rimessione, che avrebbero una incidenza sulla rilevanza. Siccome la Corte in genere segue un criterio di economia dei giudizi, potrebbe apparire inutile decidere nel merito una questione quando un fatto sopravvenuto la rende irrilevante nel giudizio *a quo*. Da questo punto di vista si potrebbe ipotizzare una integrazione dell'art. 22 nel senso di consentire espressamente alla Corte di tener conto dei fatti sopravvenuti ai fini dell'eventuale restituzione degli atti o di una decisione di inammissibilità sopravvenuta.

Per quanto concerne quest'ultimo aspetto, relativo al significato ed alla portata dell'art. 22 n.i., ritengo che forse la formulazione dello stesso non sia, come rilevato, delle più chiare, dal che parrebbe doversi dedurne che, una volta che la Corte si ponesse realmente nell'ottica di una riscrittura delle n.i., dovrebbe provvedere ad una diversa formulazione, tale da evitare qualsiasi dubbio interpretativo.

Questo premesso, credo però che l'attuale formulazione della disposizione non sia tale da consentire alla Corte, pur mossa dalle migliori intenzioni, di prendere in considerazione la c.d. *irrilevanza sopravvenuta*, consistente nel venir meno della rilevanza a seguito di fatti nuovi, successivi al momento della emanazione dell'ordinanza di rinvio.

Proprio sulla base del carattere a mio avviso vincolante che le n.i., come dicevo nel primo intervento di questa mattina, esercitano nei confronti della Corte, non possono essere pertanto condivise quelle decisioni, qualificabili come eccezioni rispetto alla regola, le quali hanno al contrario riconosciuto una importanza decisiva ai concreti interessi fatti valere nel giudizio principale. Così facendo infatti la Corte ha finito per ignorare la disposizione dell'art. 22 n.i., il quale 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».

Recentemente – nei riguardi di un giudizio nel corso del quale il giudice aveva comunicato l'avvenuta estinzione del giudizio *a quo,* avendo le parti provveduto nel frattempo alla conciliazione della controversia – la Corte ha avuto modo di esprimersi con assoluta chiarezza sul punto, affermando che «l'estinzione del giudizio *a quo* non è di per sé sufficiente a determinare la sopravvenuta inammissibilità della prospettata questione di costituzionalità poiché (…), in armonia con l'art. 22 n.i., il requisito della rilevanza riguarda solo il momento genetico in cui il dubbio di costituzionalità viene sollevato e non anche il periodo successivo alla rimessione della questione alla Corte costituzionale» (ord. n. 110 del 2000).

In altra, successiva, occasione la Corte parrebbe invece aver seguito una diversa interpretazione. Il giudice di appello aveva sollevato questione di costituzionalità nell'ambito di una procedura di ricusazione del giudice di primo grado, il quale aveva poi presentato richiesta di astensione, accolta dal presidente del tribunale. Per comunicare ciò, il tribunale (un giudice quindi diverso da quello che aveva sollevato la questione di costituzionalità) aveva pronunciato una successiva ordinanza, inviata alla cancelleria della Corte cost.. Questa, richiamando l'art. 39 c.p.c., secondo cui la dichiarazione di ricusazione deve ritenersi come non proposta se viene presentata ed accolta la richiesta

di astensione, ha ritenuto che questo fatto era tale da incidere sul rapporto processuale instauratosi presso la corte d'appello e quindi sulla perdurante rilevanza della questione. La Corte ha infine affermato che «non è d'ostacolo a questa conclusione la disciplina dettata dall'art. 22 delle n.i. per i giudizi davanti alla Corte cost., che si riferisce ai diversi casi della sospensione, interruzione ed estinzione del giudizio *a quo*» (ord. n. 109 del 2001).

Credo, per restare al tema del nostro seminario, che si possa certamente riflettere circa l'opportunità di una modifica dell'art. 22 n.i. anche in considerazione della sempre maggiore concretezza che il giudizio costituzionale sulle leggi in via incidentale è venuto ad assumere (come già nel 1988 rilevava Zagrebelsky nel manuale di giustizia costituzionale), ma allo stato attuale della disciplina pare proprio che l'irrilevanza sopravvenuta non abbia spazio.

Nell'ipotesi da ultimo richiamata di quest'anno, la Corte sembra essere incorsa in una sorta di infortunio, dal momento che l'art. 22 n.i. stabilisce l'irrilevanza per il processo costituzionale di «qualsiasi causa» incidente sulla vita del giudizio *a quo* e non, come sembra ritenere la Corte, dei soli casi che conducono alla sospensione, interruzione ed estinzione del giudizio *a quo*, il quale ultimo riferimento infatti è chiaramente riferito al processo costituzionale e non a quello che si svolge davanti al giudice comune.

Per quanto concerne poi il problema relativo all'*obbligo di trasmissione degli atti del giudizio principale* che grava sul giudice *a quo*, mi sembrano senz'altro condivisibili le preoccupazioni poste da Mario Chiavario, fondate su ragioni di economia processuale e sul rispetto del principio, ora costituzionalizzato nel nuovo art. 111 Cost., della durata ragionevole del processo.

Resta il fatto che fintanto che il giudice è tenuto a trasmettere in originale gli atti del giudizio *a quo*, risulta in pratica per lui impossibile proseguire il giudizio sino alla restituzione degli atti a seguito di decisione della Corte, anche quando, per aver ad esempio deciso l'identica questione sollevata alcuni mesi prima da altro giudice, l'esito del giudizio costituzionale appare assolutamente scontato.

Una diversa regolamentazione dell'obbligo di trasmissione degli atti parrebbe imporsi anche in considerazione dell'uso che la Corte ha mostrato di fare degli stessi in questi anni. Sono infatti assai frequenti i casi in cui la questione di costituzionalità sollevata viene dichiarata manifestamente inammissibile per difetto di motivazione sulla rilevanza, per accertare la quale alla Corte sarebbe sufficiente una semplice e del tutto superficiale lettura degli atti, che la Corte evidentemente non fa, fondandosi sul principio della necessaria autosufficienza dell'ordinanza di rinvio.

Una considerazione infine sul *potere del presidente della Corte di accertare la regolarità dell'ordinanza e delle notificazioni*, prima di disporre la pubblicazione dell'ordinanza sulla *Gazzetta ufficiale*. In proposito può anzitutto essere osservato come in varie ipotesi questo controllo, stabilito dall'art. 2 n.i. in realtà non ha funzionato, dal momento che la Corte ha dichiarato in varie circo-

stanze la manifesta inammissibilità o la restituzione degli atti al giudice *a quo* di eccezioni di costituzionalità in quanto lo stesso non aveva provveduto a notificare regolarmente il provvedimento di rimessione. Si trattava evidentemente di ordinanze le quali non avrebbe dovuto neppure essere pubblicate sulla *Gazzetta*, ma essere bloccate dal controllo presidenziale.

Allo scopo di eliminare immediatamente questioni di costituzionalità le quali presentino all'evidenza la mancanza degli elementi minimi necessari perché possa parlarsi di eccezione di costituzionalità, con certo beneficio per i lavori della Corte e per il giudizio *a quo* rimasto sospeso, si potrebbe pensare ad un'opera di filtro esercitata da una commissione di alcuni giudici costituzionali (tre?) e soggetta al controllo del collegio, attraverso un sistema simile a quello di approvazione delle ordinanze (distribuzione a tutti i giudici e applicazione del silenzio-assenso).

L'ipotesi in sé e la possibilità di inserire una previsione del genere tra le n.i. solleva certamente tutta una serie di problemi, che non affronto, limitandomi a porre la questione ai fini di una eventuale discussione.

Sezione VII

PROFILI DI ORGANIZZAZIONE

G. COINU

Per quanto riguarda i profili organizzativi ci è stato assegnato un compito abbastanza disomogeneo, per cui sarà difficile fare un discorso unitario e mi limiterò a specificare alcuni problemi che secondo me sono di particolare interesse. Potremmo partire dal discorso sulla sospensione feriale del decorso dei termini processuali nel processo costituzionale. Il problema penso che riguardi soprattutto chi svolge la professione forense, perché da una analisi che ho condotto sulla giurisprudenza della Corte cost. a partire dal 1956 sino ad oggi è emerso che la Corte non ha mai pronunciato alcuna decisione ad esempio nel mese di agosto, cosa che è più che comprensibile. Forse meno comprensibile è il fatto che difficilmente la Corte ha pronunciato decisioni nei mesi di luglio, se non negli ultimi dieci anni e quando ha pronunciato decisioni nel mese di luglio, comunque non le ha pronunciate nel mese di settembre. Per cui ecco da una analisi proprio materiale sui termini, sulle date delle udienze in cui la Corte ha emesso le proprie pronunce è emerso che dicendo così in maniera simpatica due mesi di ferie alla Corte cost. non glieli toglie nessuno. Allora forse, dal momento che la Corte cost. le ferie le ha, sarebbe il caso di estendere la sospensione del decorso dei termini per periodo feriale che è previsto per gli altri processi anche al processo costituzionale. Questo ovviamente deriva da alcuni gruppi di motivazioni che non sono solo delle motivazioni di opportunità. La giurisprudenza sulla sospensione feriale del decorso dei termini processuali non è molto copiosa, abbiamo una decina di sentenze circa e in ogni caso tutte si rifanno ad una sentenza originaria che è la sent. n. 15 del 1967. Una decisione nella quale, in soldoni, la Corte basava la propria posizione su due ordini di motivi: uno di natura sistematica e uno di natura strettamente interpretativa. Per quanto riguarda quello di natura sistematica, la Corte ha affermato che il giudizio costituzionale deve contemperare l'esigenza della celerità di giudizio con quella di assegnare un congruo termine agli organi investiti dal potere di promuovere i detti giudizi e di parteciparvi. Ovviamente è facile obiettare a questa prima motivazione che tutti i giudizi tendono alla definizione celere della incertezza del diritto e cercano in maniera altrettanto celere di riportare una situazione di certezza del diritto. La seconda

è una argomentazione di tenore letterale, che la Corte ha basato su disposizioni della legge n. 818 della 65 che prevede la sospensione dei termini nel periodo feriale per tutti i processi o meglio per il processo civile, amministrativo e penale. E il problema nasce proprio dall'interpretazione letterale perché il 1° comma pare rivolgersi in generale ai processi, nel 2°, nel 3° e nel 4° comma si specifica che in alcune situazioni di particolare importanza la sospensione dei termini non vale, nel processo civile per alcuni motivi, nel processo amministrativo per alcuni altri e nel processo penale per altri ancora. Da queste argomentazioni qualcuno ha sostenuto che evidentemente il legislatore si voleva riferire sicuramente agli altri processi tranne che a quello costituzionale. Però il discorso può anche essere rovesciato, nel senso che si potrebbe sostenere che proprio laddove il legislatore ha voluto, come dire, evitare l'estensione della efficacia della sospensione dei termini ad alcuni processi l'ha fatto espressamente e quindi non ha consentito la sospensione dei termini nel processo civile, penale e amministrativo nei casi evidenziati. Il problema nasce dal fatto che in dottrina è stato affermato che i termini del processo costituzionale sono fissati o in leggi costituzionali o in leggi che hanno una natura comunque rinforzata come la legge n. 87 del 1953 e a questo punto quindi, applicando il principio della gerarchia al sistema delle fonti, si dovrebbe affermare che il disposto dell'articolo della legge n. 118 non possa derogare quello previsto dalla legge cost. n. 1 del 1948 e dalla n. 87 del 1953. Però in un caso, la Corte cost., appunto nella sentenza del 1967 aveva già ritenuto applicabile ai giudizi costituzionali la proroga al successivo giorno lavorativo della scadenza del termine, nel caso in cui questa fosse stata fissata in un giorno festivo. Quindi la Corte in questa sua decisione non si è basata sulla considerazione che la disciplina dei termini del giudizio costituzionale debba avvenire in leggi costituzionali o comunque in leggi rinforzate, ma semplicemente esteso il decorso della scadenza del termine al successivo giorno lavorativo; questo perché ha sostenuto che in mancanza di ogni disposizione espressa, che stabilisca una eccezione a tale principio, esso deve ritenersi applicabile anche nei procedimenti davanti alla Corte cost., e allora non si capisce perché una disposizione come quella della sospensione dei termini feriali che ha un contenuto praticamente similissimo nei suoi intenti a quella del giorno festivo, perché l'una garantisce le ferie annuali, l'altra garantisce il riposo festivo, non venga estesa al giudizio costituzionale. E quindi questo è il primo punto riguardante la sospensione dei termini del decorso dei termini durante il periodo feriale.

Un'altra osservazione che mi limito a fare in questa sede è quella riguardante i casi della convocazione della Corte in camera di consiglio, solamente per evidenziare la proposta che da noi è stata fatta nel nostro lavoro nel quale si chiede di esplicitare che la convocazione in camera di consiglio sia altresì ammissibile nel caso in cui si sia costituito il solo Presidente del Consiglio o il Presidente della Giunta regionale. Quindi però rientriamo in un discorso che

in parte è già stato affrontato stamattina e non è il caso di ritornarci.

Forse più interessante è il disposto del 2° comma dell'art. 9 delle n.i., laddove si prevede la possibilità della convocazione della camera di consiglio nei casi di manifesta infondatezza che noi nel nostro lavoro suggeriamo venga integrata dalla previsione anche della camera di consiglio per adeguarsi a quello che effettivamente accade ai casi di manifesta inammissibilità o di restituzione degli atti del giudice *a quo*. Per argomentare, per sostenere questo tipo di proposta mi limito a riportare alcuni dati di tenore statistico. Questo perché dal 1956 le ordinanze di tipo processuale sono state ricondotte in quattro formule del dispositivo: la cessazione della materia del contendere, l'improponibilità, l'inammissibilità e la restituzione degli atti al giudice *a quo*. Tra queste quattro categorie le prime due negli ultimi anni della più recente giurisprudenza della Corte cost. sono state fatte rifluire in quella più generale della inammissibilità. E allora possiamo osservare che dal 1956 sino al 1999, periodo che ho analizzato nel corso del lavoro preparatorio, la cessazione della materia del contendere è stata dichiarata solamente otto volte e addirittura nel quinquennio 1995-1999 solamente una volta è stata dichiarata espressamente la cessazione della materia del contendere, mentre l'improponibilità del ricorso e della questione sono state espressamente dichiarate nel dispositivo solamente sette volte nel periodo dal 1956 al 1999 e nemmeno una nel quinquennio 1995-1999. La restituzione degli atti al giudice *a quo* è stata disposta 186 volte, di cui 146 a seguito di camera di consiglio con ordinanza nel quinquennio 1995-1999. Di conseguenza, prendendo spunto da queste rilevazioni di carattere statistico, mi sembra che si possa senza particolare difficoltà modificare le n.i. esplicitando la possibilità che la camera di consiglio possa essere convocata anche per i casi di manifesta inammissibilità e di restituzione degli atti al giudice *a quo*.

M. CHIAVARIO

In uno dei lavori preparatori mi pare si parli anche della possibilità di estensione della procedura di camera di consiglio anche ai casi di manifesta *fondatezza*. Mi pare interessante, sebbene lì si prospettino pure i dubbi, le riserve su questa estensione, che indubbiamente è più delicata di quella della estensione ai casi di manifesta inammissibilità o di restituzione. E però si cita la previsione che c'è per il TAR. Aggiungerei che una estensione analoga si prospetta per i giudizi di Cassazione: lo ha ribadito, con la massima autorevolezza, nell'ultima assemblea dei magistrati di Cassazione, proprio il presidente Zucconi Galli Fonseca.

Mi pare comunque che la proposta vada presa in considerazione, sia pur con le riserve e nei limiti in cui è stata prospettata, per i casi di illegittimità consequenziale ad altre in precedenza già dichiarate e per quelli di «doppia

pronuncia». Semmai mi sembra che, a proposito della «doppia pronuncia» venga citata solo l'ipotesi in cui, una volta rilevata la sostanziale costituzionalità della norma, sia stato auspicato un intervento del legislatore; ma, nella stessa logica e con tutte le riserve che questo può suscitare, si dovrebbe allora prospettare anche per i casi di doppia pronuncia originati da una interpretativa di rigetto, seguita poi da incostituzionalità. Almeno problematicamente la tesi mi sembra da non rifiutare; e comunque questo mi sembra un argomento da affrontare in via generale, tenendo appunto presente quanto si sta muovendo a livello di Corte di Cassazione.

R. ROMBOLI

In ordine alla possibilità della Corte cost. di decidere a seguito di *camera di consiglio, anziché di udienza pubblica*, essa è disciplinata nei suoi presupposti dagli artt. 26, legge n. 87 del 1953 e 8, 9 n.i., per cui l'eventuale diversa disciplina dovrebbe necessariamente comportare anche la modifica del dettato legislativo. È questo infatti che stabilisce, come eccezione alla regola, le ipotesi in cui la Corte può essere convocata in camera di consiglio, indicandole nella mancata costituzione delle parti e nell'ipotesi di manifesta infondatezza dell'eccezione di costituzionalità.

Come noto, nella prassi l'eccezione è divenuta la regola, essendo ciò favorito da quella giurisprudenza che ha escluso il presidente del consiglio dei ministri dalla nozione di parte del processo costituzionale e dalla deliberazione assunta dalla Corte il 5 maggio 1981 con cui alla manifesta infondatezza è stata parificata la situazione di manifesta inammissibilità.

Il considerevole aumento delle ipotesi di convocazione della Corte in camera di consiglio è comunque conseguente soprattutto al vertiginoso aumento, a partire dalla metà degli anni '80, delle pronunce di manifesta infondatezza e di manifesta inammissibilità.

Una riflessione sul problema potrebbe forse partire più in generale dalla necessità dell'udienza pubblica e del reale significato che essa è venuta ad assumere, mentre per gli aspetti che attengono al nostro seminario, parrebbe certamente indispensabile una modifica dell'art. 9 n.i. al fine di aggiungere, accanto alla manifesta infondatezza il riferimento alla manifesta inammissibilità, dal momento che la suddetta deliberazione della Corte del 5 maggio 1981 non si è mai tradotta in una espressa modifica delle n.i., né, a quanto risulta dal codice di giustizia costituzionale curato da Lino Costanzo, è mai stata neppure pubblicata.

Più difficile, seppure per molti versi opportuna, sarebbe una disposizione che fissi alcuni elementi, anche minimi, che tendano a non lasciare a totale discrezione della Corte decidere quando ricorrano i casi di «manifesta». Attualmente infatti è assai difficile individuare, per la manifesta infondatezza di

questioni affrontate dalla Corte per la prima volta, le ragioni per cui le stesse vengono dichiarate infondate o manifestamente infondate. Pressoché impossibile è poi farlo per la manifesta inammissibilità nei riguardi della semplice inammissibilità, dal momento che la stessa, identica ragione (ad esempio atto privo di forza di legge) è posta alla base ora dell'una ora dell'altra pronuncia.

Se pertanto il presupposto per la camera di consiglio è il caso di manifesta infondatezza o di manifesta inammissibilità e se il ricorrere di queste ipotesi è rimesso alla scelta pressoché libera della Corte, appare evidente che anche la decisione di camera di consiglio anziché udienza pubblica è, sotto questo profilo, rimessa alla scelta libera della stessa.

V. ONIDA

I due problemi della fissazione in camera di consiglio o in udienza pubblica, e della decisione mediante ordinanza o sentenza, sono nettamente distinti. Sono rari i casi in cui giudizi, nei quali vi sono parti diverse del Presidente del Consiglio o del Presidente della Giunta regionale, vengono fissati in camera di consiglio. Ciò avviene di solito quanto il Presidente è praticamente certo che la Corte arriverà a dichiarare la manifesta infondatezza o la manifesta inammissibilità della questione. Altrimenti il Presidente non rischia di andare in camera di consiglio per essere smentito dalla Corte. Talvolta accade che le parti chiedano di passare dalla camera di consiglio all'udienza se intendono contestare anche oralmente i motivi della presunta manifesta inammissibilità o infondatezza: e talvolta l'istanza viene accolta.

Invece l'uso dell'ordinanza di manifesta infondatezza o di manifesta inammissibilità, anziché della sentenza di infondatezza o di inammissibilità, risale ad una scelta della Corte, che viene fatta al momento della decisione, in base a ragioni di mera opportunità. Quali sono le ragioni che stanno sotto la scelta? Se la Corte intende dare una motivazione più ampia, o non vuole liquidare con una manifesta infondatezza una questione magari ampiamente discussa dalle parti, fa una sentenza; altrimenti fa una ordinanza. L'uso dell'ordinanza di recente è molto cresciuto, tra l'altro per ragioni di economia dei nostri lavori; infatti le ordinanze si scrivono più rapidamente, e non sono lette collegialmente. In linea generale si può osservare che vi sono molte questioni che non hanno un vero rilievo costituzionale, ma sono, per esempio, questioni di tipo interpretativo, prospettando dissensi giurisprudenziali sull'interpretazione delle norme. In questi casi si tende a fare una ordinanza. Altre volte si sceglie questa strada perché la Corte non vuole dire troppo o vuole dire il meno possibile su una certa questione. C'è una prassi interna, per cui l'uso dell'ordinanza è una scelta di opportunità motivata da tutte queste ragioni, e non ha quasi niente a che vedere con la fissazione della causa in udienza o in camera di consiglio: tanto è vero che ci sono casi di ordinanze di manifesta infonda-

tezza o inammissibilità emesse a seguito di udienza. Sottolineerei comunque il fatto che, mentre la lettura delle norme può suggerire l'idea di una corrispondenza biunivoca tra udienza e sentenza, camera di consiglio e ordinanza, nella prassi tale corrispondenza non c'è.

A. RUGGERI [*]

[*] Per il testo rielaborato di questo intervento si rinvia alla III Parte di questo volume, in particolare alla Sez. II, lett. C, par. 4.

Sezione VIII

L'OPINIONE DISSENZIENTE

R. TARCHI

Un problema che mi sembra particolarmente rilevante, e sul quale vorrei spendere qualche parola, è quello relativo al potere, attribuito dall'art. 7 delle n.i. al Presidente della Corte, di nominare il giudice relatore. Si tratta di una attribuzione che caratterizza fortemente l'organo di giustizia costituzionale italiano rispetto ai suoi omologhi stranieri e che, pur se tale affermazione può apparire eccessiva, rappresenta un indice del ruolo che la Corte occupa nel complesso dell'organizzazione costituzionale italiana. Fatta eccezione, infatti, per il *Conseil constitutionnel*, per il quale vige una regola analoga alla nostra, può riscontrarsi come nella quasi totalità degli altri ordinamenti il Presidente risulti sprovvisto di siffatta facoltà: così, a titolo di solo esempio, possiamo ricordare che in Portogallo vige la regola del sorteggio, mentre in Spagna il relatore è designato sulla base di criteri automatici (cioè attraverso una turnazione dei giudici in relazione a tabelle predeterminate all'inizio dell'anno), secondo la più rigida applicazione del principio del giudice naturale, analogamente a quanto avviene nel nostro sistema per la giurisdizione ordinaria.

Non vi è dubbio alcuno che la soluzione italiana presenta il vantaggio di poter designare, causa per causa, il giudice più adatto a condurre la fase istruttoria e ad introdurre il caso al collegio; in questo senso depone certamente la prassi consolidatasi in oltre trentacinque anni di attività.

Ciò detto, non possono, però, tacersi gli inconvenienti che un siffatto potere discrezionale in capo al solo Presidente può ingenerare. In primo luogo, è concreto il rischio che si creino «giurisprudenze di settore», secondo quanto è di fatto avvenuto almeno per certi ambiti particolarmente «tecnici» come quello processuale o quelli previdenziale o tributario, in connessione con la specializzazione dei singoli giudici nelle diverse materie; con una conseguente incidenza sul principio di collegialità, messo a repentaglio in tutti quei casi in cui il relatore, per la sua esperienza e per le sue conoscenze specifiche (oltre che, magari, per il suo carisma), sia in grado di orientare, più o meno vigorosamente, la decisione del collegio.

In secondo luogo, l'attribuzione del potere in capo al Presidente può tradursi, paradossalmente, in un rischio per la sua indipendenza e, conseguentemente, incidere sulla legittimazione (nel senso esplicitato anni addietro da

Carlo Mezzanotte) della Corte; la discrezionalità della scelta del relatore, infatti, può non mettere al riparo, né lui né la Corte, da pressioni interne o esterne. Interne, in quanto le scelte presidenziali coniugate con la visibilità di cui gode il giudice relatore (specie, ovviamente, per le cause più importanti) incide inevitabilmente sugli equilibri più reconditi che influenzano il funzionamento di tutti gli organi collegiali e, in conclusione può diventare uno degli elementi che concorre alla «corsa alla presidenza», che periodicamente si rinnova. Su questi *interna corporis* non esistono elementi oggettivi di sicuro riscontro per osservatori esterni, ma alcune vicende anche recenti forniscono almeno degli indizi in questo senso.

Per quanto concerne, poi, le pressioni di carattere esterno, è evidente come la scelta del relatore possa risultare condizionata dagli orientamenti politici prevalenti in un determinato momento, nonché più in generale, dall'opinione pubblica nel suo complesso. Ancora una volta si tratta di un problema di «rapporti» tra Corte cost. ed indirizzo politico prevalente in un determinato momento storico, che risulta filtrato dalla scelta presidenziale.

Certo, anche le soluzioni «neutre», come quella spagnola o quella portoghese, presentano, indubbiamente, alcuni svantaggi, se è vero, ad esempio, che esse non consentono di «ottimizzare le risorse» del collegio, nella misura in cui prescindono dalla conoscenza specifica che il giudice abbia di un determinato settore dell'ordinamento. D'altra parte, però, i meccanismi «spersonalizzanti» consentono di ridimensionare grandemente l'importanza della designazione del relatore e, per ciò stesso, evitano che tale momento assuma, per i casi più rilevanti, i connotati di delicatezza (non giungerei a parlare di «drammaticità») che nell'esperienza italiana si manifestano periodicamente.

L'opzione per il modello «iberico», seppur con i suoi limiti, potrebbe quindi essere un'opzione alternativa di cui tener conto ove si procedesse ad una revisione integrale delle n.i.

Peraltro, a parer mio, sarebbe preferibile una soluzione in qualche misura più radicale, ispirata al sistema statunitense, laddove la designazione del redattore (forse sarebbe più corretto dire dell'estensore) è sì operata dal presidente, ma soltanto dopo che il caso è stato discusso e deciso in sede collegiale. Detto in altri termini, la questione di cui mi sto occupando non è disgiunta da quella dell'introduzione (auspicata da molti, me compreso e da molti anni, anche se con scarsissimi risultati pratici) dell'opinione dissenziente, che, inevitabilmente richiederebbe un ripensamento complessivo sulle modalità di funzionamento dell'organo.

Tale ultima impostazione, non eliminerebbe in radice il potere presidenziale, ma lo renderebbe tuttavia condizionato dall'opinione del collegio espressa a maggioranza, tra le cui fila il redattore dovrebbe essere scelto, con un rovesciamento pressoché totale della prospettiva all'interno della quale ci siamo sinora mossi.

V. ONIDA

Quanto ai criteri di assegnazione delle cause ai giudici, cioè alla scelta dei relatori, si tratta di un problema assai delicato in una Corte in cui è forte il sentimento di parità tra i membri del collegio: ma c'è largo consenso sul fatto che questo debba rimanere in definitiva un potere discrezionale del Presidente. Il criterio utilizzato più spesso è quello della competenza per materia o meglio per filoni di questioni, per cui lo stesso giudice spesso è relatore per tutte o per molte delle cause che si collegano l'una all'altra per oggetto. Questo criterio vale però per le assegnazioni, per così dire, di routine, mentre per le cause di maggiore rilievo il Presidente sceglie con criteri più articolati, che possono tenere conto di equilibri interni, dell'esigenza di non dare luogo a «monopoli» di un giudice su un certo tipo di questioni, ecc.

Per quanto riguarda invece la differenziazione tra relatore e redattore della sentenza – che appare da quando le pronunce sono firmate solo dal Presidente e dal giudice redattore, e non da tutti i membri del collegio come in passato – si tratta di una evenienza alquanto eccezionale. Da quando io faccio parte della Corte si è verificata, se ben ricordo, in sei casi (un poco più di frequente che in passato). Il tema è legato evidentemente alla mancanza della *dissenting opinion*.

Prevale nella Corte l'idea che il rifiuto da parte del relatore di scrivere la pronuncia debba restare un fatto eccezionale, motivato da ragioni personali molto forti. Qualcuno del resto sostiene che talvolta le migliori motivazioni sono quelle scritte da un redattore rimasto in minoranza: non so se sia vero! Certo è che la prassi odierna induce alla ricerca di motivazioni magari meno nette e meno diffuse, ma assistite da più largo consenso all'interno della Corte.

Questo comunque non è tema da n.i., riguarda piuttosto il modo in cui i componenti della Corte concepiscono il proprio ruolo, e i rapporti fra di essi.

Non solo noi non abbiamo l'opinione dissenziente, ma la discussione avviene sulla base di una relazione orale del relatore, non su di uno schema scritto di provvedimento, come accade in altre Corti. La relazione orale talvolta si conclude con una proposta precisa, altre volte è più «aperta». In ogni caso il collegio discute in piena libertà, senza nemmeno il vincolo che deriverebbe dal dover discutere su di un testo scritto.

Naturalmente le cose cambiano nella seconda fase, quando si legge e si approva il testo della motivazione scritta dal giudice redattore dopo che la Corte ha deciso il dispositivo. Il collegio introduce bensì spesso emendamenti o soppressioni nel testo proposto: ma la base è il testo distribuito.

Per l'approvazione delle ordinanze la prassi è nel senso che il testo del redattore viene distribuito a tutti, ma non viene letto collegialmente: se qualcuno ha delle osservazioni o delle riserve, le fa presenti al redattore. L'ordinanza non viene pubblicata se non dopo che è trascorso un certo numero di giorni

dalla distribuzione. Talvolta però, se la motivazione è più delicata, il collegio, al momento della decisione, stabilisce che l'ordinanza venga portata alla lettura collegiale.

La collegialità dunque è in ogni caso assicurata, se pure in forme diverse. Vero è però che il gran numero di decisioni (circa cinquecento all'anno) riduce di fatto la possibilità che tutti i testi delle pronunce che escono dalla Corte siano esaminati e discussi con lo stesso grado di approfondimento.

S. PANIZZA

L'ipotesi di introduzione dell'opinione dissenziente mediante modifica delle n.i.

Vorrei limitarmi a poche battute, anche perché il lavoro preparatorio in materia, quello di Gambini, ha riportato in maniera molto puntuale i nodi problematici del dibattito che si è avuto nel corso degli anni, in varie sedi e a vari livelli, sull'opportunità o meno dell'introduzione dell'opinione dissenziente nel nostro sistema di giustizia costituzionale. È infatti a tutti noto che questa eventualità si è affacciata a più riprese dal 1948 ad oggi (in occasione dell'approvazione della legge n. 87 del 1953; poi negli anni '60, per iniziativa di Mortati, sulla cui proposta di modifica delle n.i. subito dirò; all'inizio degli anni settanta, allorché l'istituto fu inserito in una proposta di legge costituzionale, ritirata, peraltro, prima ancora della sua numerazione e distribuzione; nei primi anni ottanta, sia in una proposta di legge ordinaria, sia in occasione dei lavori della Commissione parlamentare Bozzi), anche se, nell'insieme, può convenirsi sul fatto che il tema ha suscitato presso la dottrina un interesse prevalentemente di tipo episodico, e le proposte di volta in volta avanzate non hanno condotto ad alcun risultato sul piano del diritto positivo.

La prospettiva è parsa recentemente mutare, in particolare nel corso degli anni novanta, grazie soprattutto a due iniziative, assai diverse tra loro: il Seminario promosso dalla stessa Corte cost. nel 1993, e il progetto di riforma predisposto dalla Commissione parlamentare per le riforme costituzionali sul finire del 1997 (il cui art. 136, 1° comma, prevedeva che «le decisioni della Corte cost. sono pubblicate con le eventuali opinioni in dissenso dei giudici»).

Senza poter qui ripercorrere le varie problematiche sottese all'eventuale introduzione del *dissent*, mi limiterei a due soli ordini di considerazioni, il primo attinente allo strumento con il quale l'istituto verrebbe, in ipotesi, ad essere introdotto nell'ordinamento positivo, il secondo riguardante, invece, il piano dell'opportunità che si addivenga, oggi, ad una qualche determinazione normativa sul punto.

Quanto al primo aspetto, l'indagine coinvolge, in astratto, una pluralità di livelli: quello costituzionale (artt. 137 e 111 Cost.; art. 5, legge cost. n. 1 del 1953); quello delle fonti primarie, intese sia come legge ordinaria del Parla-

mento (assumono rilievo, *in primis*, gli artt. 22 e 16, legge n. 87 del 1953, ma anche l'art. 28, legge n. 20 del 1962, sul giudizio d'accusa), sia come autoregolamentazione da parte della Corte (la disposizione centrale è in tal senso rappresentata dall'art. 18 n.i., ma rileva altresì, ad esempio, l'art. 5 del Regolamento generale che, con riguardo alla convocazione in sede non giurisdizionale del collegio, e a proposito della redazione e custodia dei verbali, stabilisce che «in essi si annotano soltanto le deliberazioni adottate e ciascun giudice può chiedere che (…) risulti il proprio dissenso»); quello, infine, di una ipotetica introduzione dell'istituto per via giurisprudenziale, se si riconoscesse la mancanza, *de jure condito*, di norme espressamente contrarie alla previsione del *dissent* ai vari livelli della gerarchia delle fonti che disciplinano la struttura, l'organizzazione e il funzionamento della Corte cost.

Personalmente ritengo di condividere la posizione di quanti reputano la via dell'autoregolamentazione da parte della Corte (forse non l'unica ma) probabilmente la più idonea per introdurre l'opinione dissenziente nel nostro sistema di giustizia costituzionale. Traendo conseguentemente ispirazione dalla ben nota proposta a suo tempo avanzata da Mortati – di inserimento di un art. 18 *bis* nelle n.i., – mi sono permesso, in altra sede, di suggerire un possibile intervento complessivo di modifica, consistente in una nuova formulazione dell'art. 18, 3° comma, n.i.[1], accompagnata dall'introduzione di un art. 18 *bis*, dedicato alla regolamentazione puntuale dell'istituto, comprensiva della possibilità di rendere anche opinioni «concorrenti» oltre che «dissenzienti» in senso stretto[2].

---

[1] Art. 18, 3° comma, n.i. – *Dopo la votazione, il Presidente, quando sia presente e abbia espresso voto conforme al dispositivo della decisione, ovvero, nell'ordine, il vice Presidente, o il giudice più anziano che abbia espresso voto conforme al dispositivo della decisione, nomina un giudice per la redazione dell'ordinanza o della sentenza scegliendolo fra i componenti del collegio che hanno espresso voto conforme al dispositivo della decisione. Il testo redatto è approvato dal collegio in camera di consiglio.*

[2] Art. 18 *bis* n.i. – *1. Ciascun giudice che sia in disaccordo, in tutto o in parte, con il dispositivo della sentenza o dell'ordinanza approvato dalla maggioranza del collegio, ha facoltà di manifestare il proprio dissenso, anche mediante la formulazione motivata di una opinione dissenziente, che può essere condivisa da uno, o più, degli altri giudici della Corte.* 2. *Ciascun giudice che, pur concordando con il dispositivo della sentenza o dell'ordinanza approvato dalla maggioranza del collegio, sia in disaccordo, in tutto o in parte, con la motivazione del provvedimento, ha facoltà di formulare una opinione concorrente, che può essere condivisa da uno, o più, degli altri giudici della Corte. L'esercizio di tale facoltà non è consentito quando dalla formulazione dell'opinione concorrente derivi il venir meno del sostegno della maggioranza assoluta dei votanti ai motivi che accompagnano il dispositivo.* 3. *Nei casi previsti dai precedenti commi, i giudici che intendono avvalersi delle facoltà indicate devono comunicarlo non appena la discussione della causa lo consente. I testi, ancorché non definitivi, delle opinioni dissenzienti e concorrenti, insieme al testo proposto dal giudice nominato per la redazione dell'ordinanza o della sentenza, devono essere distribuiti ai giudici che hanno partecipato alla discussione della causa almeno cinque giorni prima della riunione in camera di consiglio fissata per l'approvazione dell'ordinanza o della sentenza.* 4. *Del testo definitivo delle opinioni dissenzienti e concorrenti è data lettura al collegio nella stessa camera di con-*

Al di là, però, del problema dello strumento e delle modalità di previsione dell'istituto, vorrei svolgere alcune rapide considerazioni sul mutamento, almeno parziale, di prospettiva determinato dall'esperienza della Commissione bicamerale operante nel corso della XIII legislatura.

L'ampiezza e la profondità dei cambiamenti che la legge costituzionale risultante sembrava destinata ad apportare all'intero tessuto della Carta fondamentale, ed in particolare alla sua seconda parte (forma di Stato, forma di governo, garanzie), ne sconsigliavano una lettura frammentata e settoriale, obbligando, anzi, ad un esame quanto più possibile di carattere sistematico, comprensivo, ai nostri fini, dell'intera serie di modifiche alla composizione, alle funzioni e al ruolo della Corte cost., tali da rappresentare, per più versi, un radicale mutamento dell'intero sistema di giustizia costituzionale, che non avrebbe potuto non riflettersi, in vario modo, sullo stesso significato in ipotesi assunto dall'eventuale presenza dell'opinione dissenziente.

Alla luce dell'esperienza rappresentata da questo tentativo di riforma, parte della dottrina ha cominciato a domandarsi se non sussistano ragioni, per così dire, di sistema che consiglino di soprassedere, in questa fase, alla positivizzazione di un istituto che proprio nel nuovo contesto avrebbe potuto, paradossalmente, indebolire il ruolo e l'autorità della Corte cost. (almeno per come il profilo dell'organo emergeva dal progetto elaborato). Destavano perplessità, in particolare, l'aumentato carico di lavoro, il maggiore tasso di politicità delle funzioni, l'affievolimento della collegialità per effetto della possibile introduzione delle sezioni, la differente legittimazione dell'organo derivante dalla nuova composizione e dai nuovi meccanismi di designazione dei giudici costituzionali. Così come non mancava di suscitare una qualche preoccupazione la collocazione complessiva della Corte, costretta ad entrare assai più spesso nel vivo della polemica politica (esponendo maggiormente se stessa e i suoi componenti), come pure nella conflittualità, presumibilmente accesa, tra gli enti territoriali in relazione ai nuovi assetti della forma di Stato.

Da qui la sensazione di una sorta di possibile regressione della condizione dell'organo a livelli in qualche modo comparabili a quelli determinatasi agli inizi del suo funzionamento, quando era avvertita, allora sì, come naturale, l'esigenza di eliminare ogni fattore che fosse apparso suscettibile di indebolirne, anche solo potenzialmente, il carattere collegiale e la forza delle pronunce, in attesa del fisiologico consolidamento. Ad accompagnare questa sensazione, la preoccupazione in ordine alla circostanza che fosse qualcuno, dall'esterno, ad operare per introdurre l'istituto del dissenso con riguardo al nostro giudice delle leggi.

---

siglio in cui è approvata la decisione. 5. Il testo definitivo delle opinioni dissenzienti e concorrenti, con l'indicazione del giudice o dei giudici che lo hanno formulato o condiviso, viene allegato all'ordinanza o alla sentenza e pubblicato insieme con essa. Nel caso previsto dal comma 1, se uno o più giudici si limitano a manifestare il proprio dissenso, di ciò viene dato conto in calce all'ordinanza o alla sentenza.

La considerazione che qui vorrei proporre muove esattamente da questi dubbi e si presenta, se mi è consentito, come una sorta di piccola provocazione.

Alla luce dei più recenti sviluppi e delle proposte avanzate, anziché soprassedere, pare forse giunto il momento per la Corte cost. di prendere una qualche determinazione sul punto, al limite per anticipare scelte altrui (leggi: Parlamento), che potrebbero tradursi in un complesso di modifiche la cui contestuale realizzazione correrebbe forse il rischio di pregiudicare il buon esito della riforma riguardante il *dissent*.

In questa prospettiva, per ragioni, dunque, prettamente di opportunità, sembrerebbe auspicabile una particolare sollecitudine della Corte, che ben potrebbe accompagnarsi anche ad una marcata prudenza, nel senso di un'introduzione graduale della *dissenting opinion*, ovvero con tutta una serie di limiti e cautele. Si può, infatti, ritenere che la scelta di circoscrivere il terreno, al di là, e in qualche modo indipendentemente dai possibili contenuti, condurrebbe, di per sé, all'effetto positivo di (contribuire a) precluderne più pericolose occupazioni.

Postilla. – Successivamente allo svolgimento del Seminario di studi sulle n.i., nel maggio 2002, la Corte cost. si è effettivamente riunita, in sede non giurisdizionale, per discutere sull'introduzione, o meno, dell'opinione dissenziente.

In particolare, l'esame ha riguardato la proposta della Commissione studi e regolamenti, messa a punto fin dall'aprile 1997, nella quale si prevedeva, tra l'altro, che, quando i giudici dissenzienti avessero voluto dar conto dei motivi del loro dissenso, tali motivi sarebbero stati riportati di seguito al testo dell'ordinanza o della sentenza, senza indicazione del nome dei giudici dissenzienti.

Si tratta – com'è evidente già a prima vista – di una proposta il cui contenuto appare particolare, dal momento che si prevedeva un'ipotesi di introduzione del *dissent* con significative varianti rispetto ai modelli più conosciuti dell'istituto, prima fra le quali proprio l'anonimato dei componenti dissenzienti.

Senza che sia tuttavia possibile entrare qui nel merito della proposta e della discussione svoltasi all'interno della Corte[3], non è senza qualche sorpresa la parte del verbale in cui viene dato conto dell'esito di non accogliere la proposta della Commissione, con i (soli) voti contrari del Presidente (Ruperto) e di un giudice costituzionale (Onida).

[3] Dal verbale della riunione, approvato nella seduta del 23 maggio 2002, si evince l'esistenza di una «approfondita discussione, nella quale emergono posizioni sia a favore della proposta della Commissione, sia contrarie in ragione o del previsto anonimato delle opinioni, o della inopportunità di far risultare opinioni non concordanti con quella della maggioranza, o della inidoneità della fonte regolamentare ad introdurre la ventilata riforma».

INTERVENTO CONCLUSIVO

A. PIZZORUSSO

Al termine di questo dibattito, è mio dovere ringraziare, anche a nome degli altri organizzatori, quanti hanno contribuito a renderlo interessante e vivace, a cominciare naturalmente dai dottorandi che hanno preparato le relazioni introduttive e dai colleghi qui convenuti da altre sedi universitarie. Un particolare ringraziamento va inoltre ai giudici costituzionali ed agli assistenti (ed *ex* assistenti) della Corte, nonché ai colleghi che operano come avvocati dinanzi ad essa, i quali hanno portato in esso il contributo della loro speciale esperienza.

Indipendentemente da quelle che potranno eventualmente essere le prospettive di modifica delle n.i., il dibattito ha offerto l'occasione di analizzare un'ampia gamma di problemi di giustizia costituzionale muovendo da una prospettiva originale, che ha consentito di metterne a fuoco taluno che forse finora era rimasto in certa misura in ombra, nonostante che nell'ambito di questa disciplina, molto cresciuta in questi ultimi tempi, tale eventualità appaia quanto mai rara.

Forse proprio perché questo dibattito è stato impostato essenzialmente come riferito ai problemi della giustizia costituzionale, l'attenzione degli intervenuti è stata dedicata principalmente ai contenuti delle n.i. (alla loro possibile modifica, nonché alle nuove fattispecie che esse potrebbero eventualmente disciplinare), più che al problema di fondo della configurabilità del potere regolamentare della Corte come fonte del diritto e delle caratteristiche che sono proprie di questa fonte. Se infatti non sono mancate osservazioni circa l'ambito in cui il potere normativo della Corte potrebbe eventualmente essere esercitato, minore attenzione è stata dedicata alla circostanza che si ha qui una fonte che, se per un verso presenta qualche punto di contatto con il potere regolamentare di competenza delle assemblee parlamentari (e forse anche con quello di altri organi costituzionali) [1], per altro verso è assimilabile alle *rules of court,* delle quali peraltro gli ordinamenti appartenenti all'area della *civil law* offrono esempi piuttosto infrequenti [2].

---

[1] Cfr. Corte cost., ord. 28 dicembre 1990, n. 572, in *Giur. cost.*, 1990, 3219, che ha escluso la sindacabilità degli atti normativi adottati dalla Corte nell'esercizio del suo potere regolamentare sul presupposto che essi non siano «atti con forza di legge» ai sensi dell'art. 134 Cost. (estendendo così ad essi l'indirizzo giurisprudenziale adottato per i regolamenti parlamentari).

[2] Un'attenta valutazione di queste caratteristiche induce a considerare questa fonte come un esempio di diritto giurisprudenziale, nonostante che la tecnica impiegata per la redazione delle n.i.

Questa circostanza è tuttavia importante perché colloca le n.i. (e le altre manifestazioni del potere regolamentare della Corte) al confine fra la sfera del diritto legislativo e quella del diritto giurisprudenziale, come del resto risulta anche da taluni momenti del dibattito in cui si è discusso se una certa soluzione potesse (o potrebbe in futuro) essere adottata mediante norme integrative, anziché in via giurisprudenziale, assimilando così in certo qual modo le due tecniche (ma non apparendo del tutto sicuro, ad esempio, che le n.i. possano innovare il diritto precedentemente vigente, anche se la soluzione affermativa appare largamente condivisa, almeno in teoria).

Conseguentemente, la presenza del potere regolamentare della Corte nel sistema delle fonti del diritto italiano può essere vista come una prova della non completa refrattarietà del nostro ordinamento nei confronti del diritto giurisprudenziale e forse tale prova potrebbe venir utile nell'ambito di una più generale valutazione del problema (che non ha certo nelle n.i. il suo punto cruciale).

Per altro verso appare chiaro che le incertezze circa la natura di questa fonte sono alla base della timidezza dimostrata (non senza ragione) dalla Corte nell'impiegarla, quanto meno dopo la brusca sconfessione che essa ricevette dalla legge cost. 22 novembre 1967, n. 2, quando essa cercò di risolvere, con norme di questo tipo, il pasticcio determinato dalle disposizioni transitorie in tema di durata in carica dei giudici nominati nel corso del primo dodicennio.

Non è questa la sede per tentare maggiori approfondimenti, che non appaiono certamente facilitati dalle tante incertezze che la disciplina delle fonti presenta e che sono state tante volte illustrate.

Converrà comunque segnalare come questi problemi siano sullo sfondo di alcuni di quelli qui discussi, a cominciare da quello della portata dell'art. 22 n.i., che non a torto è considerato da alcuni come meramente ricognitivo di alcuni caratteri basilari del controllo incidentale, probabilmente desumibili (anche se forse non del tutto chiaramente) dalle fonti costituzionali e legislative regolatrici della materia, ma che di tanto in tanto viene ciò nondimeno allegramente disatteso.

Queste incertezze, del resto, si palesano in modo ancor più chiaro con riferimento alla tematica dell'intervento dei terzi e dei problemi del contraddittorio in genere (cui il presente dibattito apporta contributi di rilievo), con riferimento ai quali la Corte appare inspiegabilmente esitante nel riconoscere il collegamento che è necessario stabilire fra le soluzioni adottate a questi fini e la delimitazione dell'efficacia *erga omnes* o *inter partes* delle pronunce da essa rese nell'esercizio delle sue varie competenze [3]. Collegamento che non esclude,

---

sia quella degli atti legislativi. Cfr. sul problema, A. PIZZORUSSO, «*Stare decisis*» *e Corte costituzionale*, in G. TREVES (a cura di), *La dottrina del precedente nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Torino, 1971, p. 31 ss., spec. pp. 65-82; L. MOCCIA, *I «regolamenti della Corte» nel quadro delle fonti della procedura civile inglese*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1990, p. 968 ss.

[3] E grave appare l'affermazione, contenuta nella sent. 20 luglio 2000, n. 309, secondo la quale

peraltro, che nei casi in cui una soluzione pienamente coerente dal punto di vista logico non è possibile (come nelle ipotesi di procedure destinate a concludersi con decisioni dotate di effetti *erga omnes*), la Corte non si riconosca un potere di valutazione caso per caso (anche non motivato), senza per questo rinunciare a rispettare il principio del contraddittorio nei casi in cui invece ce ne sono tutti i presupposti (come attualmente non sempre avviene, nonostante le timide aperture della Corte).

Al fondo di questi problemi, forse, sta un residuo d'incertezza circa l'effettiva assoggettabilità ad un sistema razionale di norme processuali di un'attività come quella della Corte, che appare talora sensibile ad opinioni che vorrebbero differenziarla dai «giudici comuni» (come la stessa Corte dice talvolta) e quasi avvicinarla ad un organo parlamentare (osservazione questa confermata, tra l'altro, dal dibattito sull'attività istruttoria della Corte). È difficile, tuttavia, vedere qualche vantaggio in questa prospettiva.

Altro problema che determina difficoltà di questo genere è indubbiamente quello della illegittimità costituzionale consequenziale, della quale la Corte si è servita fin qui in modo largamente discrezionale per non dire arbitrario (senza timore di porsi in contraddizione con sé stessa), mentre non sarebbe impossibile ricondurla entro un quadro coerente, almeno in certa misura. Opportunamente anche questo problema, che pure non riguarda le n.i. fin qui emanate, è stato richiamato nel corso del dibattito.

Di minor rilievo pratico appare il problema dell'incoerenza delle formule impiegate nei dispositivi per adottare comandi sostanzialmente identici quanto ai loro effetti: in questo caso, il problema non è tanto di sostanza, giacché l'identità degli effetti resta acquisita, quanto di forma, direi di estetica, dei provvedimenti. Ad esempio, posto che non vi è alcuna differenza di effetti fra una dichiarazione di inammissibilità ed una dichiarazione di manifesta inammissibilità e le ragioni in base alle quali il provvedimento è adottato (sia per quanto riguarda la sua forma, sia per quanto riguarda il merito) sono esposte nelle motivazioni (sempre più prolisse), a che giova adottare dispositivi differenziati?

Tralasciando molte altre questioni, forse minori, ma non per questo immeritevoli di attenzione, sembra giustificato desumere da questa pur sommaria analisi dei problemi dibattuti la conferma di quanto dicevamo all'inizio circa l'utilità di una rassegna di temi di giustizia costituzionale vista nel prisma delle norme integrative.

---

all'esigenza di assicurare la difesa del potere giudiziario nei conflitti fra Stato e Regione concernenti atti giurisdizionali «occorre si ponga rimedio in via normativa, non essendo possibile ovviare ad esso in via di interpretazione o di applicazione dell'ordinamento vigente». Tale affermazione, nella sua portata letterale, non esclude un intervento in via di esercizio del potere regolamentare della Corte, ma in pratica sembra difficile che essa possa provvedere in tal forma se non ritiene possibile pervenirvi in via di interpretazione di alcuni chiarissimi articoli della Costituzione … L'evoluzione della giurisprudenza costituirebbe, infatti, la migliore preparazione per l'adozione di una normativa coerente e completa, se oscuri timori non giocassero probabilmente in senso contrario.

PARTE III
CONTRIBUTI ULTERIORI

I GIUDIZI DI COSTITUZIONALITÀ TRA RIFORMA DELLE NORME INTEGRATIVE E AUTORIFORMA DELLA GIURISPRUDENZA

(Ripensando a *regole* e *regolarità* in tema di processo costituzionale ed alle loro possibili innovazioni) [*]

di *Antonio Ruggeri*

SOMMARIO: *SEZ. I. QUESTIONI METODICO-TEORICHE.* – 1. L'incerto e faticoso equilibrio tra *regole* e *regolarità* nell'esperienza costituzionale. – 2. Dilemmi ed alternative da sciogliere: quale rapporto tra disciplina legislativa e disciplina frutto di autonormazione? – 3. (*Segue*). Un'autonormazione che «fotografi» l'esistente giurisprudenziale ovvero che, in maggiore o minore misura, vi innovi? – 4. (*Segue*). La scivolosa e sfuggente questione relativa alla determinazione della *misura* dell'autonormazione e del suo *modo* strutturale di essere in rapporto alle *regolarità* giurisprudenziali. – *SEZ. II. QUESTIONI E PROPOSTE RICOSTRUTTIVE DI MERITO.* – A) La dinamica processuale. – 1. Il contraddittorio. – 1.1. … nei giudizi in via incidentale (e nei giudizi sull'ammissibilità del referendum). – 1.2. … nei giudizi in via principale. – 1.3. … e nei conflitti tra enti o tra poteri. – B) Il processo decisionale. – 2. I poteri istruttori. – 3. Le misure cautelari. – C) Profili di organizzazione e di funzionamento. – 4. La riunione dei giudizi. – 5. La disciplina della camera di consiglio. – D) Le decisioni. – 6. La questione teorica relativa alla idoneità delle decisioni della Corte (e, in ispecie, della loro *struttura*) a porsi ad oggetto di regolazione da parte della Corte stessa. – 7. Disciplina del procedimento di approvazione delle decisioni, tutela della collegialità e pubblicizzazione degli atti (con specifico riferimento ai ricorsi per conflitto tra poteri). – 8. (*Segue*): la singolare «doppia pronunzia» che, in punto di ammissibilità, si ha in relazione ai conflitti interorganici e l'esigenza che una nuova *regolarità* al riguardo si affermi. – 9. Tipizzazione delle decisioni della Corte e dei casi del loro utilizzo. – 9.1. … con riguardo alle ordinanze. – 9.2. … e alle sentenze.

[*] Desidero qui esprimere apprezzamento e gratitudine per il corposo lavoro di ricerca svolto dai dottorandi di Pisa, che hanno offerto materiali, spunti di riflessione ed indicazioni di grande interesse per i futuri sviluppi della giurisprudenza e della giustizia costituzionale.

SEZ. I. – QUESTIONI METODICO-TEORICHE

1. *L'incerto e faticoso equilibrio tra* regole *e* regolarità *nell'esperienza costituzionale*

Il rapporto tra *regole* e *regolarità* presenta, nell'esperienza costituzionale, innumeri sfaccettature ed una strutturale complessità, sì da mostrarsi assai arduo ogni sforzo volto a darne un'adeguata rappresentazione persino dei suoi soli termini essenziali [1]. Peraltro, il congenito, strutturale dinamismo che attraversa e pervade l'esperienza stessa, in ciascuna delle sue espressioni ed in tutte nel loro insieme (nelle forme assai varie e, appunto, continuamente cangianti in cui essa si realizza e rinnova), parrebbe rendere davvero vano l'intento di «fermarla» o di fotografarla, al fine di darne una pur approssimativa (ma ugualmente indicativa) descrizione.

Chi si interroghi sulla misura in cui le regole (e – per ciò che qui specificamente interessa – le regole di autonormazione della Corte) sono in grado di definire una «cornice» all'interno della quale possono impiantarsi e svolgersi le più varie regolarità, ovverosia sono in grado di dare una spinta ed un orientamento apprezzabili agli sviluppi delle singole vicende giudiziali, si trova costretto, preliminarmente, a porsi alcune questioni di fondo e a tentare di darvi una sia pur parziale risposta.

È chiaro, innanzi tutto, che il rapporto in parola si atteggia diversamente a seconda del «contesto» in cui esso è ambientato: è fin troppo evidente che il modo di porsi delle regole rispetto alle regolarità, quale si presenta sul terreno delle dinamiche che connotano la forma di governo (e, dunque, in buona sostanza, sul terreno della relazione fiduciaria) non ha nulla a che fare col rapporto che si ha con riguardo all'attività di un organo di garanzia (di più: al supremo organo di garanzia, la Corte costituzionale), vale a dire di un organo che agisce con forme giurisdizionali, quale che sia la sua peculiare, irripetibile natura, e – ciò che più importa – di un organo che è, ad un tempo, il legislatore e l'esecutore delle regole che dà a se stesso.

Senza qui riaprire la vessata questione concernente il carattere propriamente «processuale» del processo costituzionale (anzi: dei *processi costituzionali*, in ragione della peculiare conformazione di ciascuno) e della misura della disponibilità delle regole che vi fanno capo da parte della stessa Corte per le esigenze dei singo-

[1] Maggiori ragguagli a riguardo dei modi, assai vari, in cui la relazione in parola si atteggia in campi ugualmente diversi del diritto costituzionale (e con riferimento a vicende esse pure assai distanti tra di loro) possono aversi dai miei *La Corte costituzionale e la «forza» della Costituzione*, e *Corte costituzionale e Parlamento tra aperture del «modello» e fluidità dell'esperienza*, entrambi ora in *«Itinerari» di una ricerca del sistema delle fonti*, IV, *Studi degli anni 1999/2000*, Torino, 2000, rispettivamente, 101 ss. e 397 ss., spec. 418 ss., nonché da *Le crisi di governo tra «regole» costituzionali e «regolarità» della politica*, in L. VENTURA (a cura di), *Le crisi di governo nell'ordinamento e nell'esperienza costituzionale*, Torino, 2001, 33 ss.

li casi[2], è fuori discussione che altro è il modo di essere di un rapporto tra regole eteroimposte (siano o no di diritto costituzionale) e regolarità, altro ancora quello tra queste ultime e regole frutto di autonormazione, tanto più quando – come qui – nessun controllo (o – per dirla con la stessa Costituzione – «impugnazione») si dà nei riguardi degli atti adottati in applicazione delle regole stesse.

Per quanto rilevante possa, tuttavia, essere il peso esercitato dalla circostanza per cui le pronunzie della Corte non sono in alcun caso «impugnabili», sì da «colorare» in modo affatto peculiare la relazione tra *regole* e *regolarità*, ugualmente le prime per natura hanno (e mantengono nell'esperienza) un loro proprio significato, una peculiare attitudine a porre ordine nelle vicende giudiziali, pur facendosi, per la loro parte, «impressionare» dalle vicende stesse, in maggiore o minore misura mostrandosi idonee a concorrere alla formazione di un «diritto vivente processuale» che, nel suo insieme, appunto risulta tanto da regole quanto da regolarità e, anzi, potrebbe dirsi dalla loro reciproca combinazione, ovverosia dal modo con cui entrambe riescono a rinnovarsi nei loro concreti significati dandosi e ricevendo a vicenda sostegno, conferme, certezze e, allo stesso tempo, spinte e suggestioni varie per la loro incessante rigenerazione.

2. *Dilemmi ed alternative da sciogliere: quale rapporto tra disciplina legislativa e disciplina frutto di autonormazione?*

Con questa preliminare avvertenza, tre mi parrebbero le questioni metodico-teoriche essenziali bisognose di chiarificazione nella prospettiva di un'eventuale (e, come ora si dirà, moderata ma ugualmente significativa) riscrittura delle n.i., dal momento che ciascuna di esse condiziona e variamente orienta le soluzioni di merito che possono sui singoli punti prospettarsi. Avverto subito che nulla ora dirò, in termini generali, sul «merito» di ciascuna di esse, anche per non pregiudicare i possibili sviluppi che potrebbero aversi a seguire una via preliminarmente scartata; e, tuttavia, con riguardo ai problemi che più avanti saranno passati in rassegna non mi tratterrò ugualmente dal manifestare le mie preferenze sui singoli punti.

La prima è una questione antica e, tuttavia, come si sa, ancora oggi incerta-

---

[2] I termini essenziali della questione possono vedersi confrontando le posizioni sul punto manifestate nel corso del Seminario su *Giudizio «a quo» e promovimento del processo costituzionale*, Milano, 1990 (e, part., *ivi*, quelle di C. MEZZANOTTE, *Processo costituzionale e forma di governo* e G. ZAGREBELSKY, *Diritto processuale costituzionale?*, rispettivamente, 63 ss. e 105 ss.). Inoltre: M. D'AMICO, *Parti e processo nella giustizia costituzionale*, Torino, 1991, 11 ss.; V. ANGIOLINI, *La Corte senza il «processo», o il «processo» costituzionale senza processualisti?*, in R. ROMBOLI (a cura di), *La giustizia costituzionale a una svolta*, Torino, 1991, 20 ss. e, pure *ivi*, P. CARROZZA, *Il processo costituzionale come processo*, 63 ss.; ancora, V. ANGIOLINI, *Processo giurisdizionale e processo costituzionale*, in *Foro it.*, 1995, I, 1086 ss.; A. PIZZORUSSO, *Uso ed abuso del diritto processuale costituzionale*, in M. BESSONE (a cura di), *Diritto giurisprudenziale*, Torino, 1996, 133 s.; R. ROMBOLI, in più scritti [e, tra questi, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in ID. (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1996-1998)*, Torino, 1999, 52 ss.]; G. AZZARITI, *Corte costituzionale e autorità giudiziaria (del giudice costituzionale come giudice)*, in *Foro it.*, 2000, V, 33 ss.

mente risolta[3]; ed ha riguardo alla determinazione dello «spazio» riconoscibile all'autodeterminazione della Corte, in rapporto alla disciplina legislativa, sia costituzionale che (e soprattutto) ordinaria. Non conviene, ora, distinguere – come pure si è soliti fare – tra norme di regolamento e norme integrative: tra l'altro, queste ultime avrebbero dovuto sin dall'inizio confluire nelle prime, tant'è che si è giustamente proposto[4] di far luogo alla riunificazione dei materiali frutto di autonormazione, nel quadro di una più generale ed incisiva «razionalizzazione» delle regole relative ai giudizi di costituzionalità. La tendenza, ad ogni buon conto, sembra decisamente essere nel senso di valorizzare proprio la sede delle n.i., tenuta comunque (artificialmente) distinta da quella regolamentare: non a caso, proprio oggi siamo stati chiamati a discutere delle possibili innovazioni alla prima e non pure alla seconda.

Prescindendo dal «luogo» normativo, tra quelli di dominio della stessa Corte, nel quale ospitare le (eventuali) nuove regole, si pone, dunque, il vecchio dilemma (la cui soluzione, com'è chiaro, è pregiudiziale agli ulteriori sviluppi del nostro discorso) circa la possibilità che le regole stesse possano (ed in che misura) discostarsi da quelle legislativamente fissate.

Esemplificando al massimo la descrizione dei percorsi possibili, l'alternativa si restringe – a me pare – tra una soluzione che potrebbe dirsi «minimale» ed una invece maggiormente avanzata.

La prima, volendo mantenere intatto il quadro legislativo di riferimento, porta a riconoscere al potere di autonormazione lo stesso raggio di escursione di campo che è proprio della giurisprudenza, «convertendo» dunque in previsioni astratte (e, in questo senso, «normative»[5] i frutti dell'esperienza giudiziale)[6]. Per questa

---

[3] Un quadro delle varie opinioni su di essa manifestate può vedersi in P. CARNEVALE, «Ecce iudex in ca(u)sa propria»*: ovvero della Corte legislatore dinanzi alla Corte-giudice (Prime riflessioni sulla posizione della giurisprudenza della Corte costituzionale intorno al problema della natura delle norme di autoregolamentazione dei propri giudizi nel quadro del dibattito dottrinario)*, e A. SPADARO, *Sulla razionalizzazione del potere di autonormazione interna della Corte costituzionale*, entrambi in P. COSTANZO (a cura di), *L'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale*, Torino, 1996, rispettivamente, 35 ss. e 69 ss.

[4] Ancora A. SPADARO, *op. ult. cit.*

[5] Ometto, ora, per ragioni di scorrevolezza espositiva, di addentrarmi nella vessata questione su ciò che è propriamente «normativo», se l'attributo dell'astrattezza – come consigliato da una tarda e, in verità, ormai stantia dottrina (ma che, nondimeno, fa ancora proseliti, sulla scia dell'insegnamento crisafulliano: in argomento, v., di recente, G.U. RESCIGNO, *L'atto normativo*, Bologna 1998, spec. ai capp. I, II e VII) – concorra, o no, alla sua identificazione. In ogni caso, meriterebbe di esser approfondito lo studio sul peculiare senso e l'originale connotazione complessiva che la «normatività» assume sul terreno delle esperienze della giustizia costituzionale.

[6] Si dà qui per scontata una cosa che, invece, non lo è, vale a dire che la giurisprudenza sia *sempre* rispettosa delle regole legislative che la riguardano; altrimenti, tornerebbe per questa via a riproporsi la questione circa la derogabilità delle regole legislative da parte di regole autoprodotte che puramente e semplicemente recepiscano orientamenti giurisprudenziali *contra legem*. In sede di ricostruzione teorica del «modello» (del vecchio come pure, eventualmente, del nuovo), tuttavia, per l'ipotesi «minimale» ora prospettata, la condizione qui posta va, comunque, tenuta ferma, non potendosi guardare a comportamenti ritenuti devianti dal quadro legislativo.

prospettiva, insomma, potrebbe dirsi che *quanto si riconosce che la Corte possa fare in via giurisprudenziale, può, senza alcun dubbio, costituire oggetto di previsione astratta*, al fine di delimitare la discrezionalità della Corte stessa in occasione dell'esercizio dei suoi poteri decisori.

L'«area» – se così può dirsi – dell'autonormazione e l'area dell'esperienza giurisprudenziale sarebbero, dunque, perfettamente sovrapponibili; e si tratterebbe soltanto di stabilire quali «materiali» selezionare e far ascendere dal piano del «fatto» a quello della norma.

Un orientamento siffatto, tuttavia, si espone ad almeno un rilievo di fondo. Senza, infatti, nulla togliere alla utilità che pure può venire dalle operazioni di mera «traduzione» di fatti giurisprudenziali in precetti normativi, che – a tacer d'altro – varrebbero comunque a fare chiarezza ed a dare stabilità a vicende altrimenti suscettibili di continui ed imprevedibili sviluppi, potrebbe in via preliminare opporsi che l'«area» dei «fatti» giurisprudenziali – come qui piace chiamarli – risulta segnata da confini risultanti dalle norme *per come sono fin qui state (e sono)*: da norme di leggi (costituzionali ed ordinarie), in primo luogo, e dalle stesse norme frutto di autoproduzione, secondariamente. Se, insomma, la giurisprudenza ha fino ad oggi intrapreso certi percorsi (e non altri), questo certamente si è dovuto *anche* (non saprei dire in che misura, ma appunto *anche*) al senso complessivo posseduto dalle norme sul processo. Una normazione *diversa* avrebbe comunque potuto (e, perciò, un domani potrebbe) portare ad esiti parimenti diversi: ad es., ora allargando ed ora invece restringendo gli spazi di discrezionalità di cui ad ogni modo la Corte dispone[7]. Ed allora, ove ci si muova nell'ordine metodico di idee secondo cui l'autonormazione può spingersi anche fuori del recinto al cui interno si sono fin qui mosse le «invenzioni» giurisprudenziali, se non altro proprio al fine di sollecitarne di nuove e di correggere le vecchie, torna a riproporsi il quesito, sopra lasciato in sospeso, circa la estensione del campo ricopribile dall'autonormazione.

3. (Segue). *Un'autonormazione che «fotografi» l'esistente giurisprudenziale ovvero che, in maggiore o minore misura, vi innovi?*

Qui, si pone, poi, la seconda delle questioni sopra accennate, che – si badi – non coincide con la prima, pur essendo ad essa assai contigua e *quodammodo* dalla stessa discendente[8]. Nel «merito» – è, perciò, da chiedersi – quale indirizzo (o,

---

[7] … in buona sostanza, come si sa, perché se li è presi …; ma il punto non può essere ora adeguatamente approfondito, rimandando ad una compiuta riconsiderazione della complessiva vicenda istituzionale della Corte che non può ora esser neppure avviata.

[8] La differenza sta nel fatto che, per la prima questione, il «parametro» è prettamente normativo (e, segnatamente, legislativo); per la seconda, invece, di cui si passa ora a dire, esso si sposta al piano «fattuale», della stessa giurisprudenza. E, dunque, una volta ad esempio fissato, in tesi, il principio secondo cui la futura disciplina delle n.i. deve comunque muoversi all'interno della «cornice» legislativa, si tratta appunto di stabilire se convenga che la disciplina stessa costituisca un mero «bilancio» della giurisprudenza pregressa ovvero se ne possa, in maggiore o minore misura, «programmare» originali sviluppi.

ad esser franchi, «preorientamento»[9]) conviene assumere al momento in cui si tratta di affacciare nuove proposte: limitarsi ad una (comunque, in una certa misura, opportuna) «razionalizzazione» della giurisprudenza, quanto meno delle sue linee (specie nelle loro ultime manifestazioni) maggiormente marcate, ovvero spingersi fino al punto di suggerire anche significative innovazioni alla stessa?

La prima ipotesi parrebbe, a prima vista, apparire maggiormente utile alla elaborazione (a quanto se ne sa, in corso presso la stessa Corte), dal momento che la prospettiva per essa adottata è, in tesi, «interna» alla giurisprudenza[10]. Nondimeno, essa pure solleva numerosi e gravi interrogativi circa il «materiale» da «convertire» in termini normativi, potendosene avere un freno o, come che sia, un condizionamento per ulteriori (ed anche radicali) sviluppi della giurisprudenza stessa, in maggiore o minore misura impedita a rovesciarsi su se stessa o, più largamente, ad innovarsi, proprio in conseguenza della positivizzazione (e d'altronde, come si sa, quest'ultima per sua natura mira proprio alla stabilizzazione della pratica giuridica[11].

La seconda ipotesi, di contro, oltre a mantenere integro lo «statuto» proprio dell'operatore di ricerca, la sua irrinunziabile aspirazione a percorrere anche sentieri precedentemente inesplorati ovvero abbandonati dall'esperienza giudiziale[12], può ancora meglio rivelarsi servente rispetto a talune esigenze che invece, costrette entro talune strettoie dell'esperienza stessa, non potrebbero essere adeguatamente soddisfatte.

Non si trascuri, poi, un dato, al quale si è già accennato, secondo cui la giurisprudenza si trova costantemente obbligata a far i conti con le regole relative al proprio processo (anche con quelle che essa stessa si dà). Il fatto, dunque, che solo certi indirizzi, e non altri, siano sin qui stati manifestati non è prova certa – come dire? – del loro sicuro ed indiscusso «gradimento» da parte della stessa Corte, che avrebbe potuto anche diversamente determinarsi qualora diverso fosse stato il tenore complessivo delle regole sul processo. È vero che nessuno ha mai impedito alla Corte di modificarle (per quanto di sua competenza) e che, anzi, non sono mancati, da tempo, i suggerimenti e le indicazioni offerti dagli studiosi per più o

---

[9] … nel senso della «precomprensione» di J. ESSER, *Precomprensione e scelta del metodo nel processo di individuazione del diritto* (1972), tr. it. a cura di S. Patti e G. Zaccaria, Napoli, 1983, e di altri.

[10] Forse, però, più che «utile», è da dire «sicura»: il metro della utilità, infatti, rimanda, in ogni caso, a personali vedute ed opzioni degli operatori culturali, su cui – ovviamente – nulla qui può esser detto.

[11] Una stabilizzazione che, con specifico riguardo alle esperienze della giustizia costituzionale, pur laddove frutto di autonormazione, è espressione e conferma, allo stesso tempo, del carattere propriamente «giurisdizionale» del processo e della giustizia costituzionale (in un non dissimile ordine di idee, M. D'AMICO, *Le parti del processo* a quo *costituite e non costituite*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, Torino, 1998, spec. 82 s.

[12] Ma non si dimentichi il saggio monito indirizzato da un'autorevole dottrina avverso la propensione, non poco diffusa e talora davvero irresistibile, della teoria ad «aggredire frontalmente» la giurisprudenza, incorrendo, in tal modo, «nel vizio del solipsismo giuridico, proprio di certi giuristi troppo orgogliosi e personalistici» (così L. PALADIN, nel suo *Saluto* inaugurale al convegno di Trieste del 26-28 maggio 1986, in AA.VV., *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale*, Milano, 1988, 5).

meno incisive riforme; e, tuttavia, è innegabile che la giurisprudenza abbia risentito della cornice istituzionale e positiva all'interno della quale è venuta maturando e svolgendosi. Peraltro, talune esigenze sono emerse solo in tempi relativamente recenti (o, diciamo meglio, solo di recente sono venute in evidenza in modo particolarmente vigoroso e pressante [13]), sicché la stessa Corte ha probabilmente avvertito (e, forse, ancora oggi avverte) il bisogno di «sperimentare» in via di prassi la funzionalità di taluni moduli procedimentali e decisori, prima di pensare all'eventualità di lasciarne traccia nelle n.i.

Forse, concludendo sul punto, la soluzione metodicamente più apprezzabile è quella mediana e conciliante tra i due poli antitetici dell'alternativa suesposta: nel senso, dunque, di far luogo ad un'opera, per un verso, di ricezione dei tratti maggiormente marcati e visibili dell'esperienza giudiziale e, per un altro, di correzione o integrazione degli stessi. Nel «merito», tuttavia, come sempre, possono legittimamente prospettarsi selezioni e ricostruzioni diverse dei primi e proposte innovative ugualmente diverse, quanto ai secondi. Ma, questo è appunto quanto ci si è prefissi di verificare in occasione del nostro incontro di oggi.

4. (Segue). *La scivolosa e sfuggente questione relativa alla determinazione della* misura *dell'autonormazione e del suo* modo *strutturale di essere in rapporto alle* regolarità *giurisprudenziali*

La terza ed ultima delle questioni di ordine metodico-teorico alle quali conviene prestare, pur nei limiti di spazio ora disponibili, attenzione concerne la *misura* dell'autonormazione ed il suo *modo* strutturale di essere in rapporto agli sviluppi giurisprudenziali.

Il problema è, forse, più facile a risolversi sul piano teorico che praticamente.

Vi è, infatti, un'esigenza primaria (e, come tale, irrinunziabile) che richiede di esser adeguatamente soddisfatta; ed è quella di preservare il naturale bisogno della pratica giuridica (e, segnatamente, della giurisprudenza costituzionale) di disporre di ambiti suoi propri, adeguati alle funzioni ed al ruolo della Corte, nonché alla tipicità e complessità delle relazioni che essa intrattiene con le altre istituzioni, ambiti entro i quali la giurisprudenza può efficacemente esprimersi, pur nei limiti di sistema invalicabili, e – soprattutto – rinnovarsi, in conformità delle pretese mutevoli dei casi, mantenendosi, ad ogni buon conto, all'interno della cornice delle regole (anche di autoproduzione) prestabilite.

Vi è, insomma, il bisogno di mantenere l'equilibrio tra le *regole sul processo* e le *regolarità del processo*, quale può aversi alla condizione che le prime siano ferme e chiare nella indicazione della linea di sviluppo delle singole vicende ed esperien-

[13] Si pensi solo all'esigenza di assicurare un'adeguata tutela all'autorità giudiziaria nei conflitti Stato-Regioni ovvero al terzo o al singolo parlamentare nei conflitti tra poteri originati dalle applicazioni dell'art. 68, 1° comma, Cost. (se ne dirà, ad ogni modo, sia pure di sfuggita, anche più avanti).

ze giudiziali e, tuttavia, allo stesso tempo *ragionevolmente* flessibili [14]. L'obbedienza al canone della ragionevolezza grava, infatti, in primo luogo, proprio sulla Corte: sulla *Corte-legislatore* [15] prima ancora che sulla *Corte-giudice*, ponendosi quale precondizione necessaria della complessiva ragionevolezza sia delle singole pronunzie che di queste nel loro insieme, nel loro farsi «indirizzi», caratterizzati dalla necessaria stabilità e coerenza interna [16].

Di qui, dunque, l'esigenza di far luogo ad una «normazione-cornice», che si articoli più attraverso *principi* che *regole* sul processo, rendendosi in tal modo sensibile a sviluppi dell'esperienza congrui rispetto ai casi, nella loro varietà e tipica connotazione oggettiva, e, dunque, aprendosi a soluzioni applicative differenziate,

---

[14] Si faccia caso alla differenza che si ha tra la *duttilità strutturale* delle norme, nel senso della loro conformazione nomologica essenzialmente *per principia* e, dunque, aperta a molteplici sviluppi dell'esperienza, e la supposta (ma, in realtà, insussistente) attitudine dell'esperienza stessa a *derogare* alle norme stesse o – come talora si sente dire – a «bilanciarle» con le esigenze dei casi. Il primo è un contesto che vede, ad ogni buon conto, le vicende giudiziali mantenersi pur sempre all'interno della cornice positiva; il secondo, di contro, le vede ormai fuori di essa ed irresistibilmente portate ad allontanarvisi sempre di più. Convengo, tuttavia, sul fatto che una eccessiva elasticità dei materiali positivi si converte, nelle cose, nella loro arrendevolezza davanti alle più forti sollecitazioni e tendenze: dunque, nella pratica insussistenza delle «regole». Proprio per ciò, come si viene ora dicendo, s'impone un fatto di misura (che o è *ragionevole* o non è) nella tessitura della trama strutturale degli enunciati normativi. Conseguire in concreto quest'equilibrio è quanto di più difficile vi sia sul piano delle tecniche della normazione.

[15] … al di là della questione, come si sa assai discussa, concernente il «valore di legge» delle norme dalla stessa Corte prodotte (indicazioni al riguardo possono aversi dagli scritti dietro richiamati in nota 2). D'altronde, sul piano filosofico e teorico-generale, la giuridica sanzionabilità della violazione delle regole (specie delle regole apicali, quelle costituzionali) non costituisce né un attributo necessario della loro normatività, che dispone comunque di altri indici a sua testimonianza e conferma, né – laddove assente (nei termini usuali della giuridica coattività) – esclude, ad ogni buon conto, la necessaria ragionevolezza dei comportamenti riguardati dalle regole medesime, persino laddove le relazioni intersoggettive o interistituzionali parrebbero pressoché per intero governate da canoni politici (si pensi, ad es., alle vicende che si hanno sul terreno della relazione fiduciaria, in ordine agli sviluppi ed alla gestione delle crisi di governo, ecc.). Discorre, ora, assai opportunamente della ragionevolezza come «principio architettonico del sistema» L. D'ANDREA, *Contributo ad uno studio sul principio di ragionevolezza nell'ordinamento costituzionale*, ed. provv., Milano, 2000. Quanto, poi, alle specifiche applicazioni del canone della ragionevolezza sul piano delle relazioni politiche può ora, volendo, vedersi il mio *Ragionevolezza e valori, attraverso il prisma della giustizia costituzionale*, in M. LA TORRE-A. SPADARO (a cura di), *La ragionevolezza nel diritto*, in corso di stampa, nonché in *Dir. soc.*, 4, 2000, 567 ss.

[16] Che la ragionevolezza delle leggi debba rispecchiarsi nella ragionevolezza delle pronunzie della Corte che le hanno ad oggetto è stato da me argomentato in più luoghi di riflessione scientifica, a partire da *Note introduttive allo studio della motivazione delle decisioni della Corte costituzionale (ordini tematici e profili problematici)*, in AA.VV., *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Torino, 1994, 1 ss., spec. 23 ss., laddove altresì si discorre di una «doppia coerenza» delle decisioni della Corte (all'interno di ciascuna di esse e con l'indirizzo da esse composto), a garanzia e conferma della «giurisdizionalità» della funzione esercitata, pur nei suoi tratti tipici ed originali.

Ha molto insistito sulla esigenza di una ferma osservanza delle regole processuali da parte della Corte, a fronte di talune opinioni (di C. Mezzanotte e di altri) invece volte a considerare queste ultime «bilanciabili» con gli interessi di volta in volta in campo, R. ROMBOLI, in più scritti, tra cui *Significati e valore delle disposizioni regolanti il processo davanti alla Corte costituzionale nei più recenti sviluppi della giurisprudenza costituzionale*, in *Quaderni ass. st. e ric. parl.*, 2/1992, 41 ss. e *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, cit., 52 ss.

purché – beninteso – reciprocamente compatibili ed idonee a comporsi in «indirizzi» dotati della necessaria solidità.

Un solo esempio, al riguardo, in attesa di ulteriori verifiche, indicativo del «metodo» che potrebbe farsi strada in sede di riscrittura delle n.i., ci viene ora offerto dalla proposta avanzata in uno dei «rapporti» messi a punto dai dottorandi di Pisa, in tema di controlli sulle «leggi statutarie» regionali [17]. Forse, può persino sembrare eccessiva la flessibilità strutturale di cui, per siffatta proposta, si vorrebbe ora dotare il nuovo quadro positivo; e, tuttavia, essa rende opportunamente l'idea (si potrebbe dire: il «valore») di una connotazione di fondo degli enunciati normativi che – fin dove possibile – dovrebbe pur sempre esser salvaguardata.

Si suggerisce, infatti, di adottare una soluzione «bifronte», sì da risparmiare alla Corte di doversi incamminare per la strada impervia di dare un'interpretazione «secca», «quasi-autentica» dell'oscuro dettato costituzionale, per la parte in cui si riferisce al momento del controllo governativo, rischiando in tal modo di esporsi a rilievi critici in un senso o nell'altro [18]. Si consiglia, pertanto, di far luogo ad una formulazione «aperta» ad entrambi gli esiti ricostruttivi patrocinati in dottrina [19], pur non celandosi una qual preferenza per la tesi che vorrebbe effettuato il controllo dopo la prima pubblicazione dello statuto, dotando quindi la formulazione stessa delle necessarie, opportune specificazioni per ciascuno di tali esiti [20].

---

[17] Mi riferisco al contributo di G. D'AMICO, *Il giudizio in via principale; con riferimento all'impugnazione degli Statuti regionali*, 39 del presente volume.

[18] I *pro* e i *contra* discendenti da ciascuna delle soluzioni sostenute in dottrina sono con chiarezza evidenziati da A. D'ATENA, *La nuova autonomia statutaria delle Regioni*, in *Rass. parl.*, 3, 2000, 610 ss.

[19] … a quello [fatto proprio da R. TOSI, in più scritti, tra cui, part., *I nuovi statuti delle Regioni ordinarie: procedimento e limiti*, in *Le Regioni*, 3-4, 2000, 530 ss. e *Le «leggi statutarie» delle Regioni ordinarie e speciali: problemi di competenza e di procedimento*, in A. RUGGERI-G. SILVESTRI (a cura di), *Le fonti di diritto regionale alla ricerca di una nuova identità*, Milano, 2001, 43 ss., spec. 69 ss.; U. DE SIERVO, *Il sistema delle fonti*, in *Le Regioni*, 3-4/2000, 595 s. e ID., *I nuovi statuti delle Regioni ad autonomia ordinaria dopo la modifica dell'art. 123 (e la l. cost. n. 2/2001)*, in ID. (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2000*, Torino, 2001, 199 ss.] che vuole il controllo dopo la prima pubblicazione, a finalità notiziale, ed all'altro [v. il mio *Nota minima in tema di statuti regionali (con particolare riguardo al piano dei controlli governativi), alla luce della riforma costituzionale del '99*, in A. FERRARA (a cura di), *Verso una fase costituente delle Regioni? Problemi di interpretazione della legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1*, Milano, 2001, 163 ss.] che, invece, lo consiglia dopo la seconda. Variamente sul punto, poi, oltre ad A. D'ATENA, *op. ult. cit.*, Q. CAMERLENGO, *Le fonti regionali del diritto in trasformazione. Considerazioni in margine alla legge cost. 22 novembre 1999*, n. 1, Milano, 2000, 33 ss.; N. ZANON, *Referendum e controllo di costituzionalità sugli Statuti regionali: chi decide qual è la corretta lettura dell'art. 123 Cost.? (Note minime su una legge regionale che interpreta la Costituzione)*, in *Le Regioni*, 6, 2000, 985 ss.; E. LAMARQUE, *Il problematico procedimento di formazione degli statuti regionali*, in *Quad. cost.*, 3, 2000, 638 ss.; V. SANNONER, *La potestà statutaria delle Regioni: un nodo interpretativo da sciogliere*, in AA.VV., *Le fonti di diritto regionale alla ricerca di una nuova identità*, cit., 271 ss. e A. SPADARO, *Il limite costituzionale dell'«armonia con la Costituzione» e i rapporti fra lo statuto e le altre fonti del diritto*, in *Le Regioni*, 3, 2001, 481 ss., il quale pure si fa sostenitore di una soluzione articolata e flessibile, rimettendosi tuttavia per intero alla giurisprudenza in ordine all'accoglimento dell'una ovvero dell'altra proposta ricostruttiva (ciò che, evidentemente, non para quei rischi ed inconvenienti legati a sempre possibili *overruling* che sono giustamente denunziati da G. D'Amico).

[20] Il vantaggio che, evidentemente, se ne avrebbe – come fa notare nel suo «rapporto» G. D'AMICO – è che, grazie alla connotazione «aperta» (o *double face*) del disposto normativo in parola, il

Va, nondimeno avvertito (e, laddove se ne presenterà l'occasione, sarà segnalato) che i contributi dei dottorandi sui temi da essi trattati, mentre sembrano talora condividere l'indicazione di «metodo» (prima ancora che di «tecnica») della normazione qui suggerita, talaltra mostrano, invece, la tendenza ora ad un eccessivo irrigidimento, ora di contro ad una (egualmente eccessiva) elasticizzazione della disciplina positiva, che è dunque, nell'un caso, spinta ad innaturali e minuziosi dettagli e, nell'altro, fin troppo arretrata: con evidenti inconvenienti, in entrambe le evenienze, per la pratica giurisprudenziale, ora innaturalmente ingabbiata e costretta a muoversi entro argini obiettivamente ristretti, ora praticamente abbandonata sola con se stessa e non adeguatamente guidata nei suoi possibili, lineari sviluppi.

SEZ. II. – QUESTIONI E PROPOSTE RICOSTRUTTIVE DI MERITO

A) La dinamica processuale

1. *Il contraddittorio*

1.1. *… nei giudizi in via incidentale (e nei giudizi sull'ammissibilità del referendum)*

La determinazione degli spazi consentiti all'autonormazione, per ciò che attiene alla dinamica processuale e, specificamente, alla partecipazione ai giudizi di costituzionalità, rimanda alla previa soluzione di questioni teoriche ancora oggi assai discusse, in relazione alle quali la stessa giurisprudenza costituzionale ha esibito, come si sa, non poche oscillazioni ed incertezze, tuttora ben lungi dall'essere soddisfacentemente ridotte. D'altro canto, come già si faceva notare in sede di notazioni di ordine generale ed introduttivo, taluni nodi ancora oggi assai aggrovigliati condizionano la stessa impostazione del discorso che andiamo facendo.

Forse, qualche passo in avanti potrebbe, con maggiore sicurezza, esser fatto, movendo dalla distinzione (a parer mio, bisognosa di esser tenuta ferma) tra la condizione della «parte» (in senso ristretto e proprio) e quella dell'«interventore»[21]. Non si trascuri, al riguardo, la circostanza per cui il vincolo discendente

---

ricorso governativo non sarebbe mai inammissibile, sotto lo specifico aspetto del momento della sua presentazione, considerandosi ugualmente consentite entrambe le letture del dettato costituzionale su cui la dottrina si è invece divisa e che la stessa considera irrimediabilmente «alternative» l'una all'altra.

[21] Sui sofferti sviluppi dottrinali e giurisprudenziali in tema di «parti», tra i molti altri, dopo R. ROMBOLI, *Il giudizio costituzionale incidentale come processo senza parti*, Milano, 1985 e *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, cit., 109 ss.; M. D'AMICO, *Parti e processo*, cit., e *Le parti*

dalla riserva di legge di cui all'art. 137, 1° comma, Cost. attiene alla «proposizione» dei giudizi, vale a dire al loro momento genetico, non già dunque ai giudizi già promossi, in relazione ai quali può, dunque, essere riconosciuto un ambito non poco esteso all'autonormazione della Corte.

Se, poi, si condivide in premessa l'idea, a sostegno della quale non può ora nuovamente tornarsi ma che – come si sa – è diffusamente condivisa[22], secondo cui merita di esser coltivato e – fin dove possibile – soddisfatto il bisogno, fortemente avvertito, di partecipazione al processo[23] anche di soggetti che non siano parti del giudizio *a quo*, salvo poi – naturalmente – a stabilire condizioni, forme e limiti di siffatta partecipazione, occorrerebbe preliminarmente modificare la rubrica e la dizione dell'art. 3 n.i., stabilendo che l'intervento (oltre che delle parti) dei terzi è possibile entro il termine di venti giorni dalla pubblicazione dell'ordinanza di rimessione nella G.U. o nel Boll. della Regione.

Nel merito, si potrebbe, poi, trasporre la soluzione fatta propria in alcuni dei «rapporti» al nostro incontro, come quello di A. Morelli e A. Rauti con riguardo alla partecipazione al giudizio di ammissibilità del referendum[24], consentendo

---

del processo a quo *costituite e non costituite*, cit., 27 ss. e G. D'ORAZIO, *Soggetto privato e processo costituzionale italiano*, Torino, 1992, v., part., L. D'ANDREA, *Verso una «democratizzazione» del contraddittorio nel giudizio costituzionale incidentale*, in *Giur. cost.*, 1994, 552 ss. e ID., *L'intervento dei terzi interessati e la tutela di interessi pubblici collettivi e diffusi nel giudizio incidentale*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, cit., 87 ss.; P. BIANCHI, *Dal «processo senza parti» alla «rappresentanza processuale degli interessi»*, in *Giur. cost.*, 1994, 3045 ss.; P. BIANCHI-E. MALFATTI, *L'accesso in via incidentale*, in A. ANZON-P. CARETTI-S. GRASSI (a cura di), *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, Torino, 2000, 13 ss., spec. 27 ss. Infine: A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2001, 271 ss.

[22] Indicazioni possono aversi dai contributi che sono in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, cit., nonché dagli altri che sono in A. ANZON-P. CARETTI-S. GRASSI (a cura di), *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, cit.

[23] … e a garanzia della «costituzionalità» del processo stesso, nel senso che si è tentato di precisare in *In tema di contraddittorio e processo costituzionale, ovvero del «pluralismo» nei giudizi sulle leggi quale condizione della «costituzionalità» del processo*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, cit., 555 ss.

[24] A. MORELLI-A. RAUTI, *I giudizi sull'ammissibilità del referendum abrogativo: procedura e contraddittorio*, spec. § 6 ss. Cfr., poi, al loro, il punto di vista al riguardo espresso nel «rapporto» di F. CAPORILLI-P.P. SABATELLI-G.M. SBRANA, *Il giudizio in via principale: il contraddittorio nei giudizi in via incidentale e principale*, spec. parr. 2.1 e 2.4.

Sulle recenti aperture giurisprudenziali con riguardo alla partecipazione ai giudizi di ammissibilità del referendum, dopo R. BIN, *Potremmo mai avere sentenze sul* referendum *del tutto soddisfacenti? Una considerazione d'insieme sulle decisioni «referendarie» del 2000*, G. BASCHERINI, *Il* referendum *sull'immigrazione: l'intervento di soggetti terzi, la natura composita dell'oggetto referendario, il limite degli obblighi internazionali*, e F. GIUFFRÈ, *La «forma» del contraddittorio dal giudizio di legittimità al sindacato di ammissibilità: la Corte apre ai «comitati del no», ma solo in quanto «amici»*, tutti in *Giur. cost.*, 2000, rispettivamente, 222 ss., 233 ss. e 3017 ss., v. A. CARIOLA, *Il «sì» della Corte ai «Comitati per il no»*, in *Quad. cost.*, 2000, 411 ss.; F. MONCERI, *Estensione del contraddittorio nel giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo*, in *Foro it.*, 2000, I, 3089 e, da ultimo (anche per ulteriori riferimenti ed indicazioni), A. MORELLI, *Del giudizio di ammissibilità del* referendum *come «processo» costituzionale (a proposito dell'intervento di terzi nel procedimento davanti alla Corte)*, in *Riv. dir. cost.*

l'accesso sia a soggetti portatori di interessi in modo *immediato* e *diretto* toccati dal giudizio di costituzionalità, specificamente in quanto esponenziali di interessi latamente pubblici, diffusi, ecc. [25], e sia pure ad «esperti», che, in questa loro qualità, chiedano di esser sentiti dalla Corte, differenziandone nondimeno, se ritenuto opportuno (e come, appunto, consigliato da questi studiosi) il trattamento.

Per la verità, quest'ultima forma di partecipazione, se frutto di spontanea iniziativa *ex parte societatis*, può destare qualche perplessità (sotto lo specifico aspetto della funzionalità del processo che, almeno in qualche caso, potrebbe esser messa a rischio [26]), mentre è perfettamente congeniale alle esigenze del processo costituzionale che essa sia sollecitata dalla Corte, in sede di esercizio dei poteri istruttori, secondo quanto si avrà meglio modo di precisare più avanti. Ad ogni buon conto, qualora ci si dovesse muovere in un ordine di idee non preclusivo verso siffatta forma di partecipazione al processo, gioverebbe – come si diceva – tenerla comunque distinta dall'altra, specificamente poggiante sulla natura degli interessi coinvolti, che è proprio quella più vicina alla condizione delle «parti» in senso stretto. Ai soggetti portatori di interessi *ratione materiae* immediatamente e/o specificamente riguardati dalla causa dovrebbe, dunque, esser riconosciuta la facoltà di esporre in udienza le loro ragioni, mentre agli esperti potrebbe esser riservato lo stesso trattamento usualmente fatto in sede di esercizio dei poteri istruttori: acquisendo, pertanto, agli atti le loro memorie e, tuttavia, offrendo, in base ad una valutazione discrezionale della Corte, l'opportunità di riferirne al dibattimento [27].

---

[25] Ancora da ultimo, sono state rappresentate (da R. BIN-G. PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, Torino, 2001, 431), con incisivi argomenti, le difficoltà a delimitare la cerchia degli «interessati». Ciò che, in molte circostanze e con riguardo a molte fattispecie positive, è indubbiamente vero; eppure, prescindendo dalle leggi-provvedimento, cui si riserverà un cenno anche più avanti, quanto meno *in alcuni casi* e con riferimento – come si dice nel testo – ai soggetti esponenziali degli interessi organizzati la difficoltà della individuazione degli «interessati» non è, per ciò stesso, sempre e comunque impossibilità, come, peraltro, la stessa giurisprudenza ha dato più volte ad intendere (si pensi all'esempio, che è pure nel rapporto di A. MORELLI ed A. RAUTI, di legge che riguardi specificamente o esclusivamente un ordine professionale ovvero una categoria assai ristretta di soggetti). Ad ogni buon conto – ed il rilievo mi parrebbe meritevole di considerazione sul piano del metodo, prima ancora che della ricostruzione teorica – ciò che andrebbe evitato è proprio ogni forma di assiomatica qualificazione, in un senso o nell'altro, non giovando alle complessive esigenze del processo né lo sbarramento delle porte della Consulta né la loro indiscriminata apertura (ma v., sul punto, quanto se ne dice subito di seguito nel testo).

[26] Come si viene dicendo (e si tenterà di chiarire ancora meglio più avanti), ineludibile è, ad ogni modo, l'esigenza di «bilanciare» la partecipazione con la funzionalità del processo, in un certo senso dunque «misurando» la prima col metro della seconda. La preoccupazione per i possibili riflessi di un incontrollato allargamento dell'agone davanti alla Corte è, ad ogni buon conto, presente ad A. MORELLI ed A. RAUTI, tanto da indurli appunto a differenziare la partecipazione degli «esperti» rispetto a quella dei soggetti portatori di interesse.

[27] Come si vede, ancora una volta, il disposto delle n.i. dovrebbe esser confezionato, nella sua struttura nomologica, in modo tale da dare un'indicazione di principio (per ciò che ora importa, nel senso del mero deposito della memoria da parte dell'esperto), nondimeno consentendo alla Corte di disporre diversamente, previa espressa e congrua motivazione (con riguardo al caso che all'esperto stesso possa esser data l'opportunità, ove lo richieda ovvero nel caso che la stessa Corte lo giudichi necessario, di precisare il proprio punto di vista nel dibattimento).

Ineliminabile rimane, ad ogni buon conto, il «filtro» operato dalla Corte nei singoli casi, con riferimento alla verifica del legame sussistente tra il giudizio di costituzionalità e la qualità del soggetto che chiede di prendervi parte, dovendosi al riguardo rifuggire tanto da orientamenti di preconcetta chiusura, quanto da altri, opposti, di ugualmente ingiustificata apertura, entrambi, per l'uno o per l'altro verso, inadeguati a soddisfare talune primarie esigenze della giustizia costituzionale (e, segnatamente, a coniugare l'aspirazione alla «democratizzazione» col bisogno di funzionalità e di salvaguardia del tratto di giurisdizione essenzialmente oggettiva proprio della giustizia stessa). Non si dimentichi, infatti, che è pur sempre incombente il rischio di un'eccessiva «soggettivizzazione» o «personalizzazione» del processo costituzionale, che – com'è chiaro – comporterebbe l'irreparabile snaturamento di quest'ultimo.

Non mi pare, invece, che, in via di principio, si debba guardare con favore alle aspettative o alle istanze di partecipazione di soggetti che rivestono la qualità di parte in altro giudizio sospeso, senza che però la sospensione stessa sia stata accompagnata dalla rimessione degli atti alla Corte[28]. È vero che la questione potrebbe dirsi superata a seguire fino in fondo la «logica» secondo cui tutti coloro che sono in grado di dimostrare di esser *direttamente* ed *immediatamente* riguardati dal giudizio di costituzionalità dovrebbero comunque esser ammessi al processo davanti alla Corte. E, tuttavia, per un verso, proprio in ragione della mancata rimessione, la Corte non dispone del fascicolo relativo agli atti della causa meramente sospesa, sì da non poter effettuare quel confronto col giudizio davanti ad essa pendente che sarebbe richiesto al fine della verifica dell'ammissibilità dell'intervento[29]. Per un altro verso, poi, specie in presenza di controversie giudiziali diffuse e ripetitive, l'ipotesi ora ragionata potrebbe ugualmente dar luogo a gravi, evidenti inconvenienti sul piano della funzionalità della dinamica processuale (che non si saprebbe, poi, come parare), sì da consigliare di restringere la cerchia, oltre che alle parti ed a coloro che hanno fatto ingresso nel processo principale in un momento successivo alla rimessione della questione alla Corte, ai soli soggetti esponenziali di interessi collettivi o – limitatamente alle leggi-provvedimento – anche a soggetti individuali *specificamente*, oltre che *immediatamente*, interessati[30]. Peraltro, l'ipotesi ragionata nel «rapporto» di F. Caporilli, P.P. Sabatelli e G.M. Sbrana si fonda su un dato, come si sa, largamente discusso (e discutibile), vale a dire che possa legittimamente aversi sospensione senza rimessione. Si tratta, appunto, di una prassi che meriterebbe di esser scoraggiata e non già favorita in via giurisprudenziale e – tanto più – normativamente «razionalizzata».

---

[28] L'ipotesi ora fatta nel testo è ventilata da F. CAPORILLI, P.P. SABATELLI e G.M. SBRANA, *op. cit.*, § 2.1.

[29] Il rilievo è ora presente in A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 274 in nota 82.

[30] Il riferimento alla partecipazione di singoli soggetti con riguardo ai casi di giudizi su leggi-provvedimento, come si accennava poc'anzi, è presente nello scritto di A. MORELLI e A. RAUTI (che, poi, possano ugualmente residuare dubbi circa la natura delle singole leggi può pure ammettersi ed è, anzi, da aspettarsi in non poche occasioni; ma questo, come sempre, è un problema che dovrà risolvere di volta in volta la Corte).

1.2. … *nei giudizi in via principale*

Usualmente si distingue il caso che una Regione-terza chieda di partecipare ad un giudizio attivato dal Governo contro legge di altra Regione dal caso che il ricorso sia di una Regione contro legge dello Stato [31]. In questa seconda ipotesi, particolarmente, la partecipazione regionale è giustificata con la considerazione del carattere generale degli effetti prodotti dall'atto statale (ovviamente, questo rilievo può non valere con riguardo alle Regioni ad autonomia differenziata) [32].

Seri dubbi si nutrono, invece, a riguardo della partecipazione di soggetti-terzi diversi dalle Regioni, la cui sede più adeguata di tutela rimane quella del processo in via incidentale. Eppure, per quanto questa dovrebbe esser – diciamo così – la *regola*, è da mettere in conto l'eventualità di un diverso orientamento della Corte, qualora si determini ad innovare sul punto le n.i.

Per un verso, infatti, troppo forte è, invero, la remora costituita dalla consapevolezza che, a dar spazio all'intervento di Regione-terza, potrebbe spianarsi la via ad un sistematico aggiramento dei termini di ricorso (argomento questo, come si sa, più volte prospettato, per quanto fatto oggetto di raffinati rilievi critici contro di esso avanzati) [33].

Per un altro verso, poi, l'intreccio che, nella pratica giuridica, viene a stabilirsi tra interessi pure eterogenei ma, appunto, reciprocamente legati in modo assai fitto (ed alle volte davvero inscindibile), potrebbe consigliare di non escludere in

---

[31] In argomento, tra gli altri, E. GIANFRANCESCO, *L'intervento delle Regioni terze e dei terzi interessati nel giudizio in via principale*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, cit., 225 ss. e, pure *ivi*, G. GUZZETTA, *Variazioni in tema di intervento delle Regioni terze nel processo costituzionale in via d'azione*, 458 ss.; C. SALAZAR, *L'accesso al giudizio in via principale e la «parità delle armi» tra Stato e Regioni: qualche considerazione sul presente ed uno sguardo sul possibile futuro*, in A. ANZON-P. CARETTI-S. GRASSI (a cura di), *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, cit., 227 ss.; A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 321 ss.

Praticamente irrilevante, invece, l'ipotesi della partecipazione del Governo ad un «conflitto legislativo» interregionale (se non altro, per il fatto che quest'ultimo – eccezion fatta per casi assolutamente eccezionali – non è, malgrado tutto, astrattamente configurabile, secondo quanto si è tentato di mostrare in T. MARTINES-A. RUGGERI, *Lineamenti di diritto regionale*, Milano, 2000, 409 ss.).

[32] … e, una volta entrato a regime il disposto dell'art. 116, III c., della Carta «novellata», con riguardo alle Regioni che potrebbero dirsi «*specializzabili*», siccome dotate di forme e condizioni tipizzate di autonomia. Specifica attenzione ai problemi legati al contraddittorio con riguardo alle Regioni speciali (ma, ovviamente, prima della riforma) è prestata da A. POGGI, *Il contraddittorio nel giudizio in via principale. I problemi delle Regioni speciali*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, cit., 242 ss.; v., inoltre, utilmente, E. ROSSI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1996-1998)*, cit., 271 ss., nonché, volendo, anche A. RUGGERI-A. SPADARO, *op. et loc. ult. cit.*

[33] V., al riguardo, soprattutto E. GIANFRANCESCO, nello scritto sopra cit., spec. 234 ss., a cui opinione i termini stabiliti dalla legge n. 87 riguarderebbero esclusivamente la proposizione del ricorso, non già l'eventuale partecipazione ad un giudizio intentato da altra Regione. È stata, poi, prospettata l'ipotesi che venga dalla Corte fissato un termine all'intervento regionale, che, tuttavia, in difetto di qualsivoglia previsione normativa al riguardo, parrebbe dotata di un assai fragile fondamento (tant'è che, giustamente, E. ROSSI, nello scritto sopra cit., 274 s., replicando ad una notazione di V. Angiolini, dichiaratosi a favore della sua immediata realizzabilità, la considera praticabile solo in prospettiva di riforma).

partenza l'idea che su un ricorso regionale possa innestarsi una pretesa di soggetti diversi dalle Regioni stesse [34], sempre che – naturalmente – adeguatamente fondata [35]. E, invero, così come leggi o altri atti statali, pure all'interno della cerchia degli enti regionali, potrebbero dimostrarsi talora inidonei a riguardare, nella stessa misura o con la stessa intensità, *tutti* gli enti stessi [36], allo stesso modo potrebbe anche darsi il caso che essi possano estendere i loro effetti oltre la cerchia in parola [37]. E va, al riguardo, notato che siffatta evenienza potrebbe oggi riscontrarsi non infrequentemente anche (e, forse, soprattutto) con riferimento ai ricorsi del Governo sulle leggi regionali, anziché di quelli regionali sulle leggi statali, in considerazione della circostanza per cui, dopo la riforma del titolo V della Costituzione, assai estesi si presentano i campi materiali rimessi alla regolazione delle Regioni e parimenti incisive appaiono essere le capacità di «scavo» all'interno dei campi stessi, di modo che l'interferenza con situazioni soggettive (peraltro, anche prima non esclusa) è da annoverare come probabile. Non si dimentichi che, a norma del tanto discusso art. 117, 2° comma, lett. *m*), allo Stato rimane riservata la mera determinazione dei «livelli essenziali» delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, per ogni altra parte o aspetto rimessi alla disciplina ora congiunta di Stato e Regione (laddove si tratti di materia di potestà ripartita) ora esclusiva della Regione stessa.

Ed allora, poiché assai varie sono appunto le evenienze possibili, converrebbe far luogo, ancora una volta, ad una previsione idonea non già a chiudere assiomaticamente gli spazi bensì, ricorrendo la condizione usuale dell'interesse *immediato* e *diretto*, ad aprirli. Semmai, volendo, potrebbe prevedersi una formula che testi-

---

[34] D'altronde, così come non può in partenza escludersi l'intervento regionale ad un processo aperto in via incidentale [per una via, dunque, com'è stata efficacemente chiamata, «quasi diretta» (ancora C. SALAZAR, *L'accesso al giudizio in via principale*, cit., 233)], neppure dovrebbe escludersi il caso opposto dell'intervento privato ad una controversia Stato-Regioni. Come si sa, tuttavia, la giurisprudenza non la pensa ad oggi così.

[35] Pur nella sua complessiva tipicità (riguardando una peculiare forma di conflitto di attribuzioni), il caso risolto con la sent. n. 76 del 2001, che ha visto riconosciuta la pretesa di un soggetto-terzo a prender parte ad una controversia Stato-Regione, dimostra la possibilità che l'ipotesi discussa nel testo prenda corpo nelle esperienze di giustizia costituzionale (né, ovviamente, la esclude la sola circostanza per cui le leggi hanno *di norma* carattere generale, e non particolare). A commento della pronunzia ora richiamata, sulla quale si fermerà *ex professo* l'attenzione di qui ad un momento, v., da ultimo, A. MORELLI, *Insindacabilità del consigliere regionale e diritti di azione e di resistenza del terzo offeso: cade il dogma del contraddittorio «chiuso» nei giudizi per conflitti costituzionali?*, in *Rass. parl.*, 2002, 781 ss.

[36] Ciò che può, appunto, portare alla reiezione di richieste d'intervento di altre Regioni, specie se – come si è già accennato – dotate di un'autonomia diversa da quella riconosciuta alla ricorrente.

[37] Il punto si coglie e mette a fuoco ancora meglio nell'ambito di una ricostruzione teorica volta a relativizzare oggetto ed effetti dei giudizi di costituzionalità, nel senso che mi sono sforzato, ancora di recente, di precisare [v., dunque, il mio *Note minime in tema di «accesso» ai giudizi di costituzionalità (dal punto di vista del rapporto tra Costituzione e politica ed avuto particolare riguardo all'oggetto ed agli effetti delle decisioni della Corte)*, in A. ANZON-P. CARETTI-S. GRASSI (a cura di), *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, cit., 644 ss. La relatività del giudicato costituzionale è ora affermata, ma in un contesto concettuale non poco diverso dal mio, anche da F. DAL CANTO, *Giudicato costituzionale*, in *Enc. dir.*, Agg., V, 2001.

moni il fatto che la presunzione gioca, in via di principio, a favore della sussistenza dell'interesse al giudizio laddove la richiesta parta da una Regione-terza, mentre l'interesse stesso *di regola* dovrebbe non esservi in capo ad altri soggetti (salva, naturalmente, nell'un caso e nell'altro, la prova del contrario) [38].

Con riguardo alla partecipazione di soggetti diversi dalle Regioni, un particolare rilievo va oggi assegnato a quella degli enti territoriali minori, a condizione – ovviamente – che anche questi ultimi provino di avere un diretto ed immediato interesse al giudizio. È vero che c'è il rischio, in tal modo, di far entrare dalla finestra dell'intervento una presenza ad oggi non consentita dalla porta del ricorso diretto (che, poi, i tempi possano sembrare già maturi per la introduzione di quest'ultimo è cosa che non può essere ora nuovamente discussa, superando ad ogni modo il raggio delle possibilità operative della disciplina in via di autonormazione) [39]. E, tuttavia, l'ipotesi stessa merita ugualmente di essere riconsiderata;

---

[38] In fondo, se ci si pensa, sta tutta qui la differenza tra il ricorso direttamente presentato da una Regione che, in punto di diritto, è sempre ammissibile, salva poi la verifica della sua fondatezza nel merito, e l'istanza di partecipazione regionale ad un'iniziativa processuale avviata da altra Regione, in relazione alla quale, pur valendo la presunzione suddetta dell'ammissibilità, se ne richiede il preliminare riscontro (specificamente quanto ai casi riguardanti le Regioni speciali), prima ancora che si passi al merito. Che, poi, l'accertamento di ordine «processuale» rimandi esso pure a valutazioni di «merito» e con queste ultime strettamente si mescoli e talora sostanzialmente si confonda, è pure da mettere in conto; ma questo, in una certa misura, si ha – come si sa – assai si frequente nelle esperienze processuali.

[39] La questione – com'è assai noto – si era concretamente posta ai tempi della Bicamerale (per quanto più sul terreno dei conflitti di attribuzione che su quello dei ricorsi sulle leggi), suscitando nondimeno serie riserve e perplessità, non tanto – forse – sul piano delle considerazioni di principio quanto su quello della funzionalità del meccanismo che avrebbe dovuto assicurare la presenza degli enti territoriali minori davanti alla Corte (in argomento, si è, ancora di recente, intrattenuto, tra gli altri, G. GUZZETTA, *L'accesso di Province e Comuni alla giustizia costituzionale nella prospettiva della riforma costituzionale. Profili problematici*, in A. ANZON-P. CARETTI-S. GRASSI (a cura di), *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, cit., 266 ss.). Per quanto i problemi che su quest'ultimo piano si pongano siano numerosi e non facilmente risolvibili, continuo a ritenere, specie oggi dopo la riforma del titolo V della Carta, che la disciplina di ordine sostanziale, concernente il riparto complessivo delle funzioni, sia assai più avanzata (pur nelle non poche discordanze esibite dal dettato costituzionale) di quella di ordine processuale, che vede invece sacrificata la condizione delle autonomie territoriali minori (v., già, enunciata quest'idea con riguardo al testo messo a punto dalla Bicamerale nel mio *La Costituzione allo specchio: linguaggio e «materia» costituzionale nella prospettiva della riforma*, Torino, 1999, 79 ss.). Per l'un verso, infatti, si riconosce che il patrimonio delle funzioni di cui tali autonomie sono dotate ha un diretto fondamento in Costituzione. In realtà, così propriamente non è, o meglio non è nello stesso senso in cui è comunemente inteso con riguardo alle autonomie regionali. Non si trascuri, infatti, la circostanza per cui la stessa Costituzione «novellata» rimette la determinazione delle funzioni degli enti territoriali minori alle leggi di Stato (quanto alle funzioni «fondamentali») e Regioni (quanto alle funzioni non «fondamentali»: la difficoltà di riconoscimento della linea distintiva delle une dalle altre funzioni, che potrebbe dar luogo ad un fitto contenzioso tra Stato e Regioni in ordine alle rispettive competenze al riguardo, è ora segnalata nel mio *Le fonti di diritto regionale: ieri, oggi, domani*, Torino, 2001, 156 ss.). E, tuttavia, nel nuovo, così come – a me pare – già nel vecchio contesto costituzionale, il rapporto tra le fonti primarie fondative dell'autonomia infraregionale e le fonti espressive di quest'ultima veniva (e viene) a conformarsi come complessivamente «misto», fatto di gerarchia e di separazione assieme.

Per l'altro verso, invece, che ha riguardo al piano processuale dei rapporti internormativi (ed intersoggettivi), il patrimonio delle funzioni di cui gli enti minori sono dotati seguita a restare sguarnito di tutela, non essendo appunto ad essi data l'opportunità di rivolgersi al giudice delle leggi in presen-

tanto più oggi, nel quadro di una *apparentemente*[40] più adeguata attenzione prestata alla condizione delle autonomie locali dalla Costituzione «novellata» (la questione si pone, nondimeno, in termini, forse, ancora più evidenti sul terreno dei conflitti di attribuzione[41], in presenza della norma, di cui al nuovo art. 118, che fa dei Comuni gli enti in via di principio titolari della generalità delle funzioni amministrative).

1.3. … *e nei conflitti tra enti o tra poteri*

L'esperienza, specie la più recente, insegna che il problema più spinoso ed intensamente avvertito, con riguardo all'allargamento del contraddittorio nei conflitti, concerne, come si sa, soprattutto la rappresentanza dell'autorità giudiziaria nelle controversie Stato-Regioni, nonché la partecipazione del soggetto che sia parte in un processo comune dal quale abbia avuto origine il conflitto intersoggettivo.

Si ha qui una delle molte testimonianze che – come si diceva in sede di notazioni di ordine generale ed introduttivo – possono esser rese a riguardo della divaricazione di posizione della dottrina rispetto alla giurisprudenza, riproponendosi pertanto il dilemma se la nuova «razionalizzazione» debba esser un mero «bilancio» dell'esperienza giudiziale ovvero se possa (ed in che misura) da quest'ultima distaccarsi, imboccando vie sue proprie di sviluppo e sollecitando, dunque, l'esperienza futura ad accodarvisi.

---

za di atti statali o regionali idonei ad intaccare la sfera di competenze riconosciuta come propria degli enti stessi. Né, ovviamente, può considerarsi efficace lo strumento di garanzia, pure astrattamente attivabile, costituito da eventuali ricorsi del Governo contro una legge regionale lesiva dell'autonomia locale (senza, peraltro, considerare ora il caso che sia proprio lo Stato il responsabile della lesione).

[40] Tutta da verificare (naturalmente, fuori di qui) è la *promessa* valorizzazione delle autonomie minori da parte della Carta «novellata»: chi conosce le sconfortanti esperienze fin qui maturate, malgrado la Carta del '48 (già in un suo principio fondamentale!) vigorosamente enunciasse il valore della promozione delle autonomie stesse, non è indotto ad un facile (ma ingenuo) ottimismo. Resistenze (anche da parte della burocrazia regionale) ed obiettive difficoltà, legate allo stato disastroso in cui versano molti di tali enti (specie per l'aspetto organizzativo), oltre che alla pressione di interessi unificanti dislocati a livelli istituzionali più alti, rendono assai problematico, travagliato e, comunque, sicuramente lungo il processo che dovrebbe innestarsi nella direzione ora tracciata nella Costituzione riformata. Eppure, è già assai significativo che in quest'ultima si faccia, pur tra non poche discordanze interne e timidezze espressive [prontamente rilevate sin dai primi commenti: per tutti, v. i contributi di G. BERTI-G.C. DE MARTIN (a cura di), *Le autonomie territoriali: dalla riforma amministrativa alla riforma costituzionale*, Milano, 2001 e A. RUGGERI-P. NICOSIA, *Verso quale regionalismo? (Note sparse al progetto di revisione costituzionale approvato, in prima lettura, dalle Camere nei mesi di settembre-ottobre 2000)*, in *Rass. parl.*, 1, 2001, 119 ss.], uno sforzo nel verso indicato che obiettivamente non era delineato nel testo originario della nostra legge fondamentale.

[41] … che, poi, è proprio quello sul quale l'istanza di una diretta partecipazione degli enti territoriali minori ai giudizi davanti alla Corte si è specificamente posta (v., già, T. GROPPI, *La tutela giurisdizionale dell'art. 128 della Costituzione, ovvero il ricorso diretto dei Comuni e delle Province alla Corte costituzionale*, in *Le Regioni*, 1994, 1389 ss. e A. SPADARO, *La giustizia costituzionale italiana: da originario «limite» a moderno «strumento» della democrazia (pluralista). Cinque proposte*, in *Giur. it.*, 1995, IV, 320 ss., nonché, ora, A. MANGIA, *L'accesso nei conflitti intersoggettivi*, in A. ANZON-P. CARETTI-S. GRASSI (a cura di), *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, cit., 303 ss.).

L'idea, pure perspicuamente argomentata [42], di «convertire» il conflitto intersoggettivo in un conflitto interorganico, dando così modo al giudice di presentarsi davanti alla Corte ovvero l'altra idea di «innestare» un conflitto interorganico nel conflitto intersoggettivo (segnatamente, tra giudice e Presidente del Consiglio) [43] sembrano obiettivamente forzare lo schema costituzionale che, nella sua lineare semplicità, parrebbe invero voler tener rigorosamente distinte l'una dall'altra le competenze della Corte (e, con esse, i relativi procedimenti o le forme di esercizio) [44]. È vero che la stessa giurisprudenza, con riguardo ad altri campi di esperienza, ha dato ripetute testimonianze di una (maggiore o minore) commistione delle competenze stesse [45]; e, tuttavia, per quanto possibile, siffatte sovrapposizioni andrebbero nella pratica appunto evitate e – di più – non «razionalizzate» [46].

---

[42] … spec. da G. MOR, *Conflitto Stato-Regione o conflitti tra giudici e politici?*, in *Giur. cost.*, 1985, 1397; G. SILVESTRI, *Regioni e magistratura: conflitto intersoggettivo o conflitto tra poteri dello Stato?*, in AA.VV., *Corte costituzionale e Regioni*, Napoli, 1988, 349 ss. e *Conflitto tra poteri e conflitto tra Stato e regioni: incroci obbligati e necessarie innovazioni teoriche*, in *Foro it.*, 1992, I, 333 s.; R. ROMBOLI, *Storia di un conflitto «partito» tra enti ed «arrivato» tra poteri (il conflitto tra lo Stato e la Regione avente ad oggetto un atto giurisdizionale)*, in A. ANZON-B. CARAVITA-M. LUCIANI-M. VOLPI (a cura di), *La Corte costituzionale e gli altri poteri dello Stato*, Torino, 1993, 203 ss. e *La magistratura nei conflitti tra enti aventi ad oggetto atti giurisdizionali: un problema ancora in attesa di soluzione*, in *Giur. cost.*, 1997, 1701 ss., nonché, ora, *Conflitto tra enti su atto giurisdizionale: le soluzioni della dottrina al vaglio della Corte costituzionale, nella perdurante latitanza del legislatore*, in *Le Regioni*, 2, 2001, 397 ss. In argomento, v., poi, tra i molti altri, F. BIONDI, *In tema di conflitti sollevati dalle Regioni contro atti giurisdizionali, ovvero quando tali conflitti sono «effettivamente» conflitti Stato-Regioni, nonostante la natura giurisdizionale dell'atto impugnato*, e M. PERINI, *Vera «storia di un conflitto partito tra enti ed arrivato tra poteri»: profili processuali e considerazioni di merito*, entrambi in *Giur. cost.*, 1999, 1509 ss. e 3990 ss.; L. MANNELLI, *Il conflitto di attribuzioni tra Stato e Regioni*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1996-1998)*, cit., 304 ss.; A. MANGIA, *L'accesso nei conflitti intersoggettivi*, cit., 334 ss.

[43] … nondimeno, come si sa, vista con sfavore da Corte cost. n. 309 del 2000 (e, su di essa, G. GEMMA, *Intervento di organi giudiziari nei conflitti di attribuzione fra Stato e Regioni relativi ad atti giurisdizionali*, in *Giur. cost.*, 2000, 3393 ss. e L. AZZENA, *La questione della rappresentanza degli interessi dell'ordine giudiziario nel conflitto intersoggettivo: è davvero indispensabile l'intervento del legislatore?*, in *Foro it.*, 2001, I, 19 ss.).

[44] Forse, questa critica può sembrare eccessiva con riguardo al secondo tipo di conflitto ipotizzato, invero astrattamente configurabile e dotato di una sua propria autonomia rispetto al conflitto intersoggettivo, ancorché legato a quest'ultimo da un evidente nesso causale. Nondimeno, com'è stato fatto più volte notare, si tratta di un modo farraginoso e – ciò che più conta – inappagante di venire incontro alle esigenze di tutela prospettate dal giudice. La circostanza, infatti, per cui il Governo non si sia fatto adeguatamente carico della difesa della sfera di competenze dell'autorità giudiziaria non porta, comunque, a cambiare l'esito del conflitto intersoggettivo.

[45] Si pensi, solo, allo scivolamento del giudizio di ammissibilità del referendum in un anticipato giudizio di costituzionalità sulla normativa di risulta ovvero ai giudizi su leggi (ed atti equiparati) operati in sede di conflitti di attribuzione.

[46] Non realistica sembra, invero, essere l'ipotesi, pure sul piano delle tecniche della normazione idonea ad esser messa in atto, di far luogo ad una legge costituzionale volta a ricondurre all'area dei conflitti interorganici i conflitti Stato-Regione aventi origine da un atto giurisdizionale né, tanto più, dubito che vi si perverrà – come pure era stato pensato (da G. SILVESTRI, nelle *opp.* sopra *citt.*) – attraverso una pronunzia della stessa Corte, stante la (comprensibile) ritrosia da quest'ultima manifestata ad incidere sulle norme relative ai propri processi.

C'è, però, forse un modo meno tortuoso e complicato per venire incontro all'esigenza del giudice di far sentire la propria voce nei giudizi per conflitto intersoggettivo, tornando all'originario dettato delle regole sul processo, senza doversi da esse allontanare ancora di più. L'art. 39, legge n. 87, infatti, non frappone – a quanto pare – un ostacolo insormontabile a siffatta partecipazione, seppur non nella veste di «parte»: il 3° comma individua in modo tassativo gli organi abilitati al «ricorso», vale a dire ad assumere l'iniziativa processuale ma non chiude, per ciò stesso, la cerchia dei soggetti abilitati ad «intervenire» al processo [47]. Una volta di più, va dunque rinnovata l'avvertenza di ordine generale, dietro fatta, a distinguere tra il momento dell'apertura del processo costituzionale, la cui disciplina è riservata alla legge (costituzionale prima ed ordinaria poi), e la dinamica dei processi già radicati presso la Corte, in una buona misura suscettibili di esser regolati dalla Corte stessa [48].

Altro sono le «parti», dunque; altro, gli «interventori». Che, poi, anche il «diritto», di cui si tratta nell'art. 20, cit., sia soggetto a limiti o condizioni (occorrendo, comunque, dimostrare di esser portatori di un interesse al giudizio) è cosa che non può esser in questa sede ulteriormente discussa. In ogni caso, l'«interesse» del giudice, nei conflitti di cui ora si discorre, è documentato *per tabulas*.

Sia come sia di ciò e venendo ora a considerare specificamente la posizione del terzo, consiglierei di tradurre in un nuovo precetto normativo il frutto dell'ultima giurisprudenza (sent. n. 76 del 2001) con riguardo alla partecipazione del soggetto che rivesta la qualità di parte nel processo comune che ha dato vita al conflitto intersoggettivo. Con un po' di coraggio, si potrebbe, poi, come si è venuti dicendo, prevedere espressamente anche la *eventuale* partecipazione del giudice [49], se non altro in considerazione della non fungibilità delle posizioni,

---

Per altro verso, ogni altra via normativa astrattamente percorribile (da quella costituita dall'emanazione di una legge ordinaria, avente la finalità ora indicata, a quella della disciplina frutto di autonormazione) parrebbe andare incontro a difficoltà pressoché insormontabili, potendosi al riguardo opporre il divieto in parola di commistione delle competenze della Corte, direttamente desumibile dal dettato costituzionale.

[47] Insuperabile, nondimeno, rimane l'ostacolo, ampiamente rilevato in dottrina, costituito dall'eventuale inerzia del Governo (e, per esso, del Presidente del Consiglio) in ordine alla costituzione in giudizio. Di qui, appunto, la ricerca affannosa di soluzioni, cui si farà ora cenno, volte a proteggere il giudice il cui atto abbia provocato il conflitto. Ma, una volta che quest'ultimo sia esploso e si sia, conseguentemente, incardinato il giudizio presso la Corte, non sembra che vi sia alcun altro ostacolo bisognoso di esser rimosso prima che il giudice possa presentarsi davanti alla Corte stessa.

[48] È opportuno qui nuovamente richiamare la tanto discussa e «un po' misteriosa» (R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, cit., 113) disposizione di cui all'art. 20, legge n. 87, fatta oggetto di una lettura fortemente restrittiva e non rispettosa del suo tenore letterale, peraltro di recente tornata all'attenzione della dottrina (v. la nota a Corte cost. n. 350 del 1998 di S. NICCOLAI, *Sul diritto degli «organi dello Stato» di intervenire nei giudizi davanti alla Corte* ex *art 20, comma 2, legge n. 87 del 1953 e su qualche altra questione connessa al contraddittorio*, in *Giur. cost.*, 1998, 2672 ss.). Non si dimentichi, poi, che la disposizione in parola fa parte delle «norme generali di procedura», e non delle sole norme riguardanti i giudizi sulle leggi.

[49] Si fatica a comprendere la ragione per cui l'intervento del giudice, una volta che – come qui consigliato – gli sia dato il modo di esercitarsi, osterebbe all'intervento del terzo (e viceversa?), se-

vale a dire della non omogeneità degli «interessi» di cui sono rispettivamente portatori il soggetto privato e l'autorità giudiziaria [50]. Il vantaggio che potrebbe aversi da una «razionalizzazione» siffatta, che espressamente annoveri il giudice tra i «soggetti» abilitati all'intervento, potrebbe esser proprio quello di fondare e sollecitare l'impianto su di essa di una vera e propria consuetudine nel senso (peraltro, come si sa, da tempo auspicato da una sensibile dottrina) della sistematica costituzione in giudizio del Governo, sulla quale, poi, verrebbe ad innervarsi l'intervento del giudice.

Non sembra, invece, che possa acconsentirsi ad una deroga, ipotizzata nel «rapporto» al nostro incontro curato da F. Marone [51], da parte delle n.i. alla legge 87, in forza della quale il ricorso avente ad oggetto un atto di organo dotato di indipendenza ed autonomia, qual è il giudice, dovrebbe essere notificato a quest'ultimo *anziché* al Presidente del Consiglio.

A prescindere, infatti, dalla circostanza che, in tal modo, verrebbe irrimediabilmente a spezzarsi la corrispondenza tra il soggetto attivo e quello passivo dei conflitti [52], risulterebbe comunque intaccato quel principio della «rappresentanza unitaria» dello Stato cui fa giustamente richiamo lo stesso studioso ora richiamato. Né gioverebbe insistere sul carattere obbligatorio della costituzione in giudizio da parte del Presidente del Consiglio, con riguardo al caso qui discusso di conflitti aventi ad oggetto atti di «poteri» che stanno in posizione di autonomia rispetto all'esecutivo ovvero sulla obbligatoria consultazione, da parte del Presidente del Consiglio, dell'Avvocatura in ordine alla opportunità di partecipare al giudizio [53] o, ancora, sull'obbligatoria attivazione, in applicazione del principio di «leale cooperazione» di procedure volte ad assicurare la partecipazione (in forma di parere o, addirittura, d'intesa) del giudice all'iniziativa del Governo [54].

Prescindendo, infatti, dal rilievo di ordine generale per cui innovazioni, quali quelle da ultimo pensate, sfuggono alla traiettoria delle n.i., incidendo sulla sfera di autonomia costituzionale del Governo (e della stessa autorità giudiziaria …), giova osservare come, per un verso, il connotato della facoltatività della partecipazione del Governo al processo richieda comunque di esser, in via di principio, sal-

---

condo quanto parrebbe esser, ancora di recente, rilevato in dottrina (A. MANGIA, *L'accesso nei conflitti intersoggettivi*, cit., 336).

[50] Su ciò, si è ora intrattenuto, con opportuni rilievi, A. MORELLI, *Insindacabilità del consigliere regionale*, cit.

[51] Cfr. F. MARONE, *I conflitti di attribuzione traenti: il contraddittorio*, 159, § 4.

[52] … altro essendo, di tutta evidenza, un ricorso notificato (oltre che al Presidente del Consiglio) *anche* al giudice, ed altro un ricorso portato a conoscenza *solo* di quest'ultimo.

[53] Ancora, F. MARONE, nell'*op. et loc. ult. cit.*, che si rifà, sul punto, ad una nota opinione di A. PIZZORUSSO, *La magistratura come parte dei conflitti di attribuzioni*, in P. BARILE-E. CHELI-S. GRASSI (a cura di), *Corte costituzionale e sviluppo della forma di governo in Italia*, Bologna, 1982, 211 ss.

[54] Sulle interrelazioni tra l'interesse processuale e la «leale cooperazione» v., ora, le notazioni di G.L. CONTI, *L'interesse al processo nella giustizia costituzionale*, Torino, 2000, 228 ss. (con specifica attenzione all'esperienza dei rapporti Stato-Regioni).

vaguardato, ancorché possa poi essere – come dire? – scoraggiato da una «razionalizzazione» dell'intervento del giudice nel senso poc'anzi indicato[55].

Per un altro verso, poi, le soluzioni sopra prospettate peccherebbero, a dir poco, di ingenuità, nessuna garanzia evidentemente avendosi a riguardo di una efficace tutela della posizione del giudice, per quanto la difesa tecnica sia affidata, come si sa, all'Avvocatura, qui in tesi tenuta ad apprestarla. In ogni caso, per soddisfacente che possa essere la difesa dell'Avvocatura, non è affatto la stessa cosa che si dia, o no, al giudice la possibilità di far valere *omisso medio* le proprie ragioni (argomento, quest'ultimo, opponibile anche all'ultima delle tesi sopra riferite, che fa appello alla «leale cooperazione» fra gli organi statali e che, invero, parrebbe quella maggiormente vicina ed attenta alle esigenze dell'autorità giudiziaria)[56].

Per i motivi sopra rapidamente richiamati, che attengono alla tipicità dei ruoli rispettivamente giocati dal giudice e dalla parte privata, sento poi di dover qui appoggiare la tesi[57] che vorrebbe esteso il punto di diritto ora fissato nella sent. n. 76, sopra cit., con riguardo alla partecipazione del terzo, anche ai conflitti tra poteri: il giudice, infatti, si fa, in questi ultimi, garante pur sempre di una «sfera di competenze», che a lui fa capo, menomata da altro potere, ma non può in partenza schierarsi dalla parte della … *parte*, che egli dovrà giudicare! È, poi, evidente che – una volta ammessa, *pur alle condizioni e con le limitazioni indicate nella pronunzia ora richiamata*, la connessione strutturale-funzionale di istanze soggettive con la tutela di sfere di competenza costituzionalmente fondate – è giocoforza estendere siffatto schema ad ogni forma di conflitto davanti alla Corte (e, dunque, anche a quelli interorganici), superando dunque antiche e tuttora consolidate resistenze teoriche al riguardo[58].

B) Il processo decisionale

2. *I poteri istruttori*

Quello dei poteri istruttori è, ad oggi, un tasto particolarmente dolente della

---

[55] D'altro canto, come qui si viene dicendo, mi parrebbe assai problematica l'introduzione di una vera e propria deroga al carattere facoltativo della costituzione in giudizio del Governo per via di autonormazione (e, forse, persino a mezzo di legge ordinaria).

[56] Con riguardo all'idea di affidare alla «leale cooperazione» la garanzia delle aspettative del giudice, non poche riserve possono, in via generale, essere avanzate circa la «funzionalità» dei moduli congegnati e la loro piena adeguatezza alle peculiari esigenze dei conflitti di cui ora si discorre, assai difficilmente superabili in ragione della distanza che, in occasione del verificarsi dei conflitti stessi, separa la posizione del giudice da quella del Governo (v., al riguardo, i puntuali rilievi di R. ROMBOLI, *Conflitto tra enti su atto giurisdizionale*, cit., 401 ss.).

[57] Ancora, A. MORELLI, nello scritto da ultimo cit.

[58] Un quadro della varie opinioni in tema d'intervento nei conflitti può ora vedersi in M. CECCHETTI, *Problemi dell'accesso al giudizio sui conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato*, in A. ANZON-P. CARETTI-S. GRASSI (a cura di), *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, cit., 383 ss.

giustizia costituzionale [59]. Le lacune sono, ad un tempo, di carattere normativo e di prassi, ma particolarmente di quest'ultima [60]. Gli spazi aperti dalla disciplina contenuta nell'art. 13, legge n. 87, e (soprattutto) nell'art. 12 n.i. sono, infatti, talmente ampi [61] da rendersi disponibili ad un (potenzialmente) fiorente sviluppo dei poteri in parola, che tuttavia, perlomeno in forma ufficiale, non si è, come si sa, sin qui avuto. E, invero, se dovesse desumersi il rilievo assegnato dalla Corte ai «fatti» dal modo con cui s'è fatto ricorso ai poteri d'indagine, l'esito sarebbe a dir poco sconfortante. Per fortuna, però, non è così [62]. Nondimeno, nel momento in cui ai «fatti» stessi si assegna (perlomeno, *secundum verba …*) un'importanza crescente già nei momenti genetici della normazione, testimoniata da indicazioni al riguardo contenute nei regolamenti camerali, in circolari, ecc. [63], sembra quasi paradossale la considerazione sotto tono ad essi fatta dalla disciplina del processo e dal processo nelle sue concrete, specifiche manifestazioni, in seno alle quali è peraltro costante il riferimento ai materiali offerti dall'esperienza (specie, ma non solo, con riguardo ai giudizi secondo ragionevolezza).

Preliminarmente, al fine di rimarcare il significato delle ordinanze istruttorie consiglierei di accogliere il suggerimento ora avanzato da G. Coinu e A. Deffenu di aggiornare il 2° comma dell'art. 29 n.i., assegnando anche alle decisioni in parola un numero progressivo ed il regime pubblicitario proprio delle rimanenti deci-

---

[59] Le ragioni che lo fanno tale sono illustrate, con dovizia di argomenti, nello studio monografico di T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nel giudizio sulle leggi*, Milano, 1997, nonché in altri noti studi (di A. Baldassarre, M. Luciani, ecc.) sul tema.

[60] Che l'intera «materia del diritto delle prove dovrebbe essere riconsiderata» è giustamente rilevato, ad es., da G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, 233.

[61] … secondo quanto fanno ora opportunamente notare anche F. CAPORILLI, P.P. SABATELLI e G.M. SBRANA, nel loro «rapporto», dietro cit., 73.

[62] … per ragioni che non possono essere ora nuovamente esplicitate e per le quali si rinvia, da ultimo, ad A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 103 ss. (con specifico riguardo alla connotazione strutturale anche «fattuale» del parametro). Da altra prospettiva v., poi, variamente, M. AINIS, *La «motivazione in fatto» della sentenza costituzionale*, e M. RICCA, *Sul rapporto tra «ritenuto in fatto» e «considerato in diritto» nel giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale*, entrambi in A. RUGGERI (a cura di), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, cit., rispettivamente, 167 ss. e 193 ss.; G. BRUNELLI-A. PUGIOTTO, *Appunti per un diritto probatorio nel processo costituzionale: la centralità del «fatto» nelle decisioni della Corte*, in P. COSTANZO (a cura di), *L'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale*, cit., 245 ss.; A. SAITTA, *Logica e retorica nella motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Milano, 1996, 146 ss.; M. MIDIRI, *La Corte costituzionale e la prassi*, in *Dir. pubbl.*, 1, 1999, 209 ss. e, in ultimo, F. DAL CANTO, *La rilevanza e il valore del fatto nel giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in E. MALFATTI-R. ROMBOLI-E. ROSSI (a cura di), *Il giudizio sulle leggi e la sua «diffusione». Verso un controllo di costituzionalità di tipo diffuso?*, Seminario di Pisa del 25-26 maggio 2001, Torino, 2002.

[63] Sul rilievo crescente assunto dall'istruttoria legislativa, indicativa di una sorta di «processualizzazione» della produzione giuridica o – come a me piace dire [*Stato e tendenze della legislazione (tra molte ombre e qualche luce)*, in *Rass. parl.*, 1, 1999, 172 ss., nonché in *«Itinerari» di una ricerca sul sistema delle fonti*, III, in *Studi degli anni 1996/98*, Torino, 1999, 417 ss., spec. 446 ss.] – di una «procedimentalizzazione legislativa del fatto», v., di recente, con ricchezza di indicazioni e riferimenti, N. LUPO, *La verifica parlamentare della relazione tecnico-finanziaria come modello per l'istruttoria legislativa*, in *Rass. parl.*, 2, 2001, 347 ss.

sioni della Corte [64]. Gli esiti dell'istruttoria, poi, dovrebbero di norma esser resi disponibili *erga omnes*, quanto meno con specifico riguardo ai giudizi su leggi ed atti in genere aventi efficacia generale, e non già essere resi noti ai soli partecipanti al processo (parti ed interventori), fatti salvi taluni casi eccezionali in cui potrebbe trovare giustificazione la secretazione di alcuni dati acquisiti. La disciplina sia della regola che dell'eccezione, ovviamente, richiede talune essenziali precisazioni ed innovazioni al disposto dell'art. 14 n.i. [65].

Una innovazione positiva «forte» potrebbe, poi, esser quella, peraltro già da tempo proposta, di riconoscere il diritto delle parti di chiedere l'esercizio dei poteri istruttori, che tuttavia – si aggiunge [66] – potrebbe esser loro negato dalla Corte con provvedimento motivato. Probabilmente, come pure fanno osservare questi studiosi, si tratta di un riconoscimento che verrebbe a sottolineare in modo eccessivo il ruolo della parte e che, nondimeno, potrebbe esser recuperato in una forma meno rigida ed impegnativa, trovando da subito ospitalità nelle esperienze di giustizia costituzionale, senza alcun bisogno della sua positiva «razionalizzazione»: ad es., trattando le richieste di esercizio dei poteri in parola, così come i relativi esiti, né più né meno dei profili e degli argomenti rappresentati dalle parti alla Corte, che possono essere, o no, accolti ma sui quali la Corte non può esimersi dal soffermarsi (salvi i casi, pure discutibilissimi e sui quali gioverebbe qui tornare a prestare attenzione, di assorbimento delle censure d'incostituzionalità) [67]. In tal mo-

---

[64] La questione della pubblicità delle ordinanze dibattimentali non numerate, con specifico riguardo a quelle in tema di contraddittorio, è posta, nei suoi giusti termini, da R. ROMBOLI, *Le forme di pubblicità delle ordinanze dibattimentali senza numero della Corte costituzionale sul contraddittorio e l'intervento del terzo nei giudizi costituzionali di parti*, in *Giur. cost.*, 1995, 3165 e *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, cit., 139 ss. Più in genere, all'interno del libro della giustizia costituzionale il capitolo delle pronunzie aventi carattere interlocutorio attende ad oggi di esser complessivamente riscritto, malgrado l'esigenza di ordine (e di trasparenza) sia da tempo avvertita (tra i primi a porre la questione sul tappeto: M. CHIAVARIO, *Ordinanze interlocutorie della Corte costituzionale nei giudizi di legittimità promossi in via incidentale*, in *Scritti Crisafulli*, I, Padova, 1985, 215 ss.).

[65] Nei limiti in cui può valere l'accostamento ora fatto con esperienze di ben altra natura e connotazione, non si dimentichi che persino gli atti del Consiglio dei ministri ed il processo decisionale che presiede alla loro formazione sono, in base alla disciplina del regolamento del '93, consultabili all'esterno, pur con talune eccezioni e, comunque, nel rispetto delle procedure ivi stabilite (per un primo commento delle quali può, volendo, vedersi L. D'ANDREA-P. NICOSIA-A. RUGGERI, *Prime note al regolamento del Consiglio dei Ministri*, in *Arch. dir. cost.*, 2, 1994, 103 ss., nonché in *Scritti Predieri*, I, Milano, 1996, 689 ss., spec. 724 ss.).

La questione relativa alla trasparenza dei processi decisori davanti alla Corte sarà succintamente trattata più avanti (con riguardo alla eventuale introduzione del *dissent*). Va, tuttavia, sin da ora avvertito come pure la eventuale pubblicizzazione delle opinioni minoritarie espresse in seno alla Corte non basti, di per sé, allo scopo di «aprire» convenientemente la dinamica processuale al pieno controllo, oltre che dei suoi stessi protagonisti (parti ed interventori), più ancora, degli attori istituzionali, della comunità dei giuristi e, in genere, di quanti altri operano all'«esterno» della Consulta.

[66] Cfr. F. CAPORILLI-P.P. SABATELLI-G.M. SBRANA, *op. cit.*, par. 4.3.

[67] Fin troppo trascurate (ma v., per un primo inquadramento e con puntuali rilievi, L. D'ANDREA, *Prime note in tema di assorbimento nei giudizi di costituzionalità*, in A. RUGGERI-G. SILVESTRI (a cura di), *Corte costituzionale e Parlamento. Profili problematici e ricostruttivi*, Milano, 2000, 79 ss.).

do, senza far carico alla Corte di dover emettere un provvedimento *ad hoc* in merito alla richiesta della parte, basterebbe che di quest'ultima si desse (ma, appunto, *obbligatoriamente*) conto nella motivazione della decisione.

Altre correzioni potrebbero, poi, aversi ugualmente da subito, in via di fatto: ad es., superando la regola, giustamente considerata «assurda» [68], di rivolgersi di norma al solo Governo per l'acquisizione dei dati di cui la Corte mostra di avere bisogno. Ove lo si giudicasse opportuno, si potrebbe, ad ogni modo, dare un'esplicita indicazione in tal senso nelle n.i. Non circoscriverei, tuttavia, al riguardo, la cerchia dei soggetti consultabili ai soli «organismi» tecnico-scientifici, oltre che ai soggetti esponenziali di interessi collettivi o diffusi, così come invece consigliato nell'articolato messo a punto da G. Coinu e A. Deffenu [69].

A prescindere, infatti, dalle incertezze legate all'utilizzo del sostantivo richiamato, con riferimento alla natura giuridica degli «enti» da esso evocati, non vedo perché chiudere solo a siffatti «organismi» la cerchia dei soggetti consultabili. La formula, invece, pure ad altro riguardo adoperata da A. Morelli e A. Rauti [70], con riferimento al c.d. intervento di «competenza», siccome dotata di maggiore ampiezza di raggio mi parrebbe ancora più adeguata allo scopo: basterebbe, dunque, che si dicesse che la Corte può avvalersi del parere di organi o soggetti esperti o specificamente qualificati (anche singoli, dunque [71] in relazione all'oggetto della causa, per allargare ancora di più l'ambito entro cui possono essere esercitati i poteri istruttori).

Si pensi, poi, ad altre innovazioni, che pure parrebbero a tutta prima non particolarmente vistose ma che, in realtà, sono dotate di una non comune capacità d'incidenza sugli sviluppi della giurisprudenza.

Penso, ora, soprattutto a talune forme di autocontrollo da parte della Corte o, meglio, dei suoi componenti nei loro reciproci rapporti: ad es., non dovrebbe esser consentito il ripetersi della prassi, pure ricorrente ma giustamente considerata deprecabile, secondo cui non si ha nella motivazione della decisione alcun traccia

---

le non poche, gravi questioni che ruotano attorno alla problematica dell'assorbimento dei vizi, che – a conti fatti – costituisce essa pure una tecnica, assai raffinata e dalle molteplici, poco visibili implicazioni, di selezione dei casi. Non ho dubbi a riguardo del fatto che, se non pure sul piano delle *regole* (ma l'ipotesi della loro totale assenza merita di esser nuovamente discussa), l'assorbimento richiederebbe di esser finalmente incanalato entro un lineare e trasparente percorso e liberato, perciò, da quei tratti d'improvvisazione e discontinuità che non hanno fin qui consentito la formazione di *regolarità* ad esso adeguate.

[68] Così, G. ZAGREBELSKY, *La dottrina del diritto vivente*, in AA.VV., *Strumenti e tecniche*, cit., 121 (e, nello stesso senso, anche altri).

[69] V., ancora una volta, il loro «rapporto», cit., *sub* artt. 12-14.

[70] … in *Procedura e contraddittorio*, cit., par. 6 ss.

[71] Evidenti sono i rischi cui la Corte potrebbe esporsi non affidandosi ad «organismi» o – diciamo pure – istituzioni (statali e non); e, tuttavia, solo in nome di un malinteso senso della ricerca della «terzietà» del soggetto chiamato a dare il parere ci si potrebbe, ottusamente, opporre al possibile ricorso al privato, laddove quest'ultimo dovesse essere di particolare notorietà e competenza (uno scienziato, ecc.). Peraltro, com'è stato ripetutamente, giustamente rilevato, proprio il Governo, che in non pochi casi è parte in causa, è l'organo meno indicato ad esprimersi, sotto il profilo dell'imparzialità suddetta.

(o, comunque, non se ne hanno a sufficienza) delle indagini effettuate a titolo informale, tanto più laddove esse si debbano al solo relatore-redattore[72]. Ancora una volta, mi parrebbe che la collegialità (non formalmente ma sostanzialmente intesa), in circostanze siffatte, ne soffra vistosamente.

Ancora meglio, ad ogni modo, si farebbe a fissare un pugno di *regole* (o, forse meglio, come si diceva, di *princìpi*) nelle n.i. «novellate», sì da non restringere minimamente gli spazi aperti dalle disposizioni normative riguardanti i poteri in parola, allo stesso tempo tuttavia salvaguardando la collegialità e, in genere, irrobustendo adeguatamente la motivazione, con un complessivo guadagno per la trasparenza del processo decisionale e della decisione che ne costituisce il punto di arrivo e la sintesi espressiva. Parrebbe fin troppo ovvio (ma, nei fatti, a quanto pare, non lo è) stabilire il principio secondo cui dell'esercizio dei poteri istruttori e degli esiti per il loro tramite conseguiti è doveroso che si dia adeguato conto nella pronunzia della Corte.

La questione, oltre al generale rilievo che possiede (anche, ma non solo, dalla prospettiva della legittimazione della Corte), ne acquisterebbe uno speciale – a me pare – con riguardo alle pronunzie di rigetto. La circostanza che esse talora poggino, oltre che su una data interpretazione-ricostruzione dei materiali normativi, su elementi di fatto inoppugnabili o, come che sia, difficilmente contestabili nel loro oggettivo significato, potrebbe dotare il verdetto della Corte di un'*auctoritas* ancora maggiore di quella che pure è ad esso usualmente riconosciuta. In tal modo, potrebbe ancora più agevolmente mettere radici un «diritto vivente» conforme all'indicazione data dalla Corte, specie laddove la pronunzia di quest'ultima abbia ad oggetto norme di fresca produzione e/o di controversa lettura (la stessa interpretazione conforme a Costituzione potrebbe ancora meglio esser supportata da elementi che l'avvalorano provenienti dal mondo dei «fatti»)[73].

---

[72] La circostanza, poi, secondo cui le due qualità possono, come si sa, talora non coincidere [indicazioni sulla prassi degli ultimi anni sono in G. VAGLIO, *Relatore e redattore nel processo costituzionale*, in P. COSTANZO (a cura di), *L'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale*, cit., 385 ss. e S. PANIZZA, *La composizione, l'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1996-1998)*, cit., 33 ss.] non mi parrebbe comunque una garanzia sufficiente della necessaria trasparenza del processo decisionale, perlomeno nei termini in cui è qui avvertita e sollecitata (sulle funzioni del giudice relatore, per tutti, E. ROSSI, *Relatore, redattore e collegio nel processo costituzionale*, in P. COSTANZO (a cura di), *L'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale*, cit., 338 ss.).

[73] Largamente difettosi sono ad oggi i dati di cui disponiamo a riguardo del tasso di media osservanza delle pronunzie di rigetto in genere e di quelle motivate con la possibilità o necessità di una reinterpretazione dei materiali normativi conforme a Costituzione (ma v., ora, gli importanti studi condotti da E. LAMARQUE, *Gli effetti della pronunzia interpretativa di rigetto della Corte costituzionale nel giudizio* a quo *(Un'indagine sul «seguito» delle pronunce costituzionali)*, in *Giur. cost.*, 1, 2000, 685 ss. e *Il seguito giudiziario alle decisioni della Corte costituzionale*, in E. MALFATTI-R. ROMBOLI-E. ROSSI (a cura di), *Il giudizio sulle leggi e la sua «diffusione»*, cit., Torino, 2002). Dalla prospettiva qui adottata, sarebbe di particolare interesse verificare in che misura la *verfassungskonforme Auslegung* disponga altresì di materiali «fattuali» sui quali poggiare (siano o no offerti dall'istruttoria della Corte), vale a dire quale sia il complessivo apporto che questi ultimi danno alla formazione di consuetudini interpretative nel senso sollecitato dalla Corte.

Sulle non poche, gravi questioni aperte dalla pratica crescente dell'interpretazione conforme, v.,

Per altro verso, rendendo trasparenti gli esiti conseguiti attraverso l'esercizio dei poteri istruttori, nessun freno (ma, all'inverso, un'ulteriore spinta) se ne avrebbe per la dinamica processuale e delle relazioni interistituzionali. Un rigetto poggiante essenzialmente su dati di ordine «fattuale» potrebbe, verosimilmente, essere inteso come «condizionato» alle circostanze e, dunque, suscettibile di esser rivisto e, se del caso, rovesciato in presenza di nuovi sviluppi dell'esperienza (si pensi, ad esempio, al peso al riguardo posseduto dalla evoluzione della scienza o della tecnica).

Insomma, per chi, come me, s'è fatto dell'oggetto del giudizio di costituzionalità e, in genere, della dinamica processuale l'idea che essi sono in sé dinamici e relativi, fortemente legati al moto incessante che connota norme, fatti e valori, nelle loro mutue, circolari correlazioni, le testimonianze rese nella parte motiva delle pronunzie della Corte a riguardo dell'attenzione prestata ai «fatti» sono dotate di un enorme significato, illuminante sul modo con cui le singole esperienze e vicende processuali sono di continuo rimesse a punto, trattate e definite presso la Consulta.

È, poi, superfluo qui evidenziare il legame intercorrente tra la questione ora rapidamente discussa ed altre questioni (sarei tentato di dire: *ogni* altra questione) di giustizia costituzionale.

Specie oggi che la tendenza (o, forse, con maggiore cautela, l'esigenza) verso l'apertura dei giudizi di costituzionalità in genere a soggetti diversi dalle «parti» (restrittivamente intese) si fa particolarmente avvertita, ancora più pressante mi parrebbe il bisogno che essa sia assecondata o accompagnata da un incisivo e visibile ricorso ai poteri istruttori.

Da un certo punto di vista, parrebbe esser vero piuttosto il contrario. Com'è già stato fatto da tempo notare, l'estensione del contraddittorio e l'acquisizione di dati per il tramite dei poteri istruttori parrebbero, ad una prima impressione, porsi quali soluzioni in qualche modo «fungibili». Ciò che, da una certa prospettiva, non può negarsi; ma non si pensi che i poteri istruttori possano fino in fondo supplire ad un contraddittorio «zoppo» o, come che sia, incompiutamente soddisfatto, così come, all'inverso, che quest'ultimo, pure nel migliore dei modi possibili realizzato, garantisca l'acquisizione di *tutti* i materiali di cui la Corte ha talora bisogno per decidere [74].

---

tra i molti altri, G. AMOROSO, *L'interpretazione «adeguatrice» nella giurisprudenza costituzionale tra canone ermeneutico e tecnica di sindacato di costituzionalità*, in *Foro it.*, 1998, V, 89 ss.; A. ANZON, *Il giudice* a quo *e la Corte costituzionale tra dottrina dell'interpretazione conforme a Costituzione e dottrina del diritto vivente*, in *Giur. cost.*, 1998, 1082 ss.; G. SORRENTI, *Questioni di interpretazione e questioni di legittimità costituzionale: una frontiera in continuo avanzamento*, in A. ANZON-P. CARETTI-S. GRASSI (a cura di), *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, cit., 685 ss., e *Il seguito «rovesciato»: le decisioni interpretative di rigetto e l'attività del legislatore*, in A. RUGGERI-G. SILVESTRI (a cura di), *Corte costituzionale e Parlamento*, cit., 289 ss.; R. CRISTIANO, *Le decisioni interpretative di rigetto*, in M. SCUDIERO-S. STAIANO (a cura di), *La discrezionalità del legislatore nella giurisprudenza della Corte costituzionale (1988-1998)*, Napoli, 1999, 150 ss. Infine, i contributi di M. PERINI, *L'interpretazione della legge alla luce della Costituzione fra Corte costituzionale ed autorità giudiziaria* e O. CHESSA, Drittwirkung *e interpretazione: brevi osservazioni su un caso emblematico*, in E. MALFATTI-R. ROMBOLI-E. ROSSI (a cura di), *Il giudizio sulle leggi e la sua «diffusione»*, cit.

[74] È stato, peraltro, fatto osservare (da T. GROPPI, *L'istruttoria e l'udienza innanzi alla Corte*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, cit., 178 s.) che l'intervento e i po-

A prescindere, poi, dalla circostanza per cui non è, ad ogni modo, la stessa cosa che alcuni elementi di conoscenza siano acquisiti dietro sollecitazione della Corte ovvero spontaneamente rappresentati a quest'ultima per iniziativa di «parte», sarebbe un errore grossolano considerare le due vie sopra rapidamente descritte come «alternative», comunque «separate» o divaricate l'una rispetto all'altra. Piuttosto, esse possono confluire l'una nell'altra (ed è bene che, almeno in molte congiunture, così sia), alimentandosi a vicenda ovvero sottoponendosi a reciproca verifica: in un caso e nell'altro, con un evidente arricchimento della dialettica processuale e, di riflesso, dell'atto che definisce il giudizio.

3. *Le misure cautelari*

Una questione particolare che è tornata ad essere proposta da uno dei «rapporti» al nostro incontro [75] riguarda la relazione, anche sotto il profilo temporale, intercorrente tra misure cautelari e dinamica processuale [76].

Riferendosi specificamente alla sospensione degli atti impugnati in sede di conflitto Stato-Regioni ed ai rischi che pure l'adozione di siffatta misura può far correre, nello studio cui faccio ora riferimento si suggerisce di fissare nelle n.i. un termine (se del caso, prorogabile) entro il quale la Corte sarebbe tenuta a definire il giudizio.

Pur comprendendo le ragioni che stanno a base di questa proposta, non nascondo tuttavia qui le mie perplessità ad accoglierla. Mi parrebbe, infatti, che, in tal modo, si finirebbe con l'ingabbiare in una misura eccessiva la dinamica processuale. Sarebbe, poi, questo, l'*unico* caso di giudizio a scadenza prestabilita (se si eccettua il controllo sull'ammissibilità del referendum, i cui tempi, ad ogni buon conto, sono legislativamente fissati, in ragione di esigenze peculiari facenti capo alla consultazione referendaria); ed allora ci si dovrebbe chiedere perché mai non estendere la medesima «logica» ad altri casi, forse di ancora maggior rilievo per la natura e l'entità degli interessi in palio. Sennonché, è evidente che ogni sforzo di tipizzazione al riguardo andrebbe incontro ad ostacoli pressoché insormontabili e porterebbe ad esiti comunque connotati da forti incertezze teorico-applicative.

---

teri istruttori rispondono a fini diversi: l'uno, a differenza dei secondi, essendo specificamente o istituzionalmente preposto non già ad acquisire informazioni, quanto alla rappresentazione degli interessi di parte. Separare in modo netto l'una dall'altra funzione non è, tuttavia, nella pratica sempre possibile o agevole. La qual cosa, per la sua parte, porta ulteriori argomenti a favore della tesi, qui accolta, favorevole all'allargamento quanto maggiore possibile della dinamica processuale ed all'approfondimento (con riguardo ai dati sia normativi che, appunto, fattuali) dell'esame degli elementi di cui si compone la questione e dalla cui reciproca combinazione, nei singoli casi, dipende la definizione del giudizio.

[75] … curato da A. GRAGNANI, *I conflitti di attribuzione tra poteri: la tutela cautelare*.

[76] Maggiori ragguagli su profili qui non specificamente considerati possono aversi da A. PISANESCHI, *Brevi note sulla «sospensiva» nel conflitto tra Stato e Regione*, in *Giur. cost.*, 1991, 71 ss. e *I conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato. Presupposti e processo*, Milano, 1992, 396 ss.; indicazioni sulla prassi degli ultimi anni, poi, in L. MANNELLI, *Il conflitto di attribuzioni tra Stato e Regioni*, cit., 332.

Meglio allora – a me pare – lasciar stare le cose come sono, rimettendosi al prudente apprezzamento delle circostanze di volta in volta operato dalla stessa Corte (e, per essa, dal suo Presidente) in ordine alla definizione dell'agenda (naturalmente, in questa prospettiva, è ragionevole che il giudizio sui conflitti per i quali si sia avuta la sospensione prevista dall'art. 40, legge n. 87, sia chiuso in tempi comunque adeguatamente ristretti).

Quanto, poi, all'annosa *querelle* circa la estensibilità – per il tramite del riferimento ai princìpi generali ovvero grazie al rinvio al Regolamento di procedura del Consiglio di Stato o, ancora, in virtù del ricorso all'analogia[77] – delle misure cautelari ai conflitti tra poteri, dubito fortemente che il luogo giusto per darvi risposta siano le n.i. e, ancora di più, *omisso medio*, la prassi.

Certo, qui come altrove, la certezza e stabilità che può dare un enunciato normativo non sono, in via di principio, confrontabili con quelle che possono aversi *ope juris prudentiae*[78]. E, tuttavia, il timore qui manifestato, oltre che da ragioni (o da resistenze) di ordine teorico, nasce dalla difficoltà a racchiudere in una proposizione normativa una varietà di casi ormai pressoché ingovernabile e della quale si hanno innumeri testimonianze nella giurisprudenza sui conflitti interorganici. La «polverizzazione» dei poteri – com'è stata efficacemente chiamata[79] – sotto il profilo soggettivo ha, come si sa, avuto la sua speculare rappresentazione nella estensione della gamma degli atti o comportamenti idonei a dar luogo ai conflitti. L'idea, dunque, che si possa, in modo indistinto ed una volta per tutte, stabilire la possibilità della sospensione degli atti stessi mi parrebbe, ad ogni buon conto, idonea a dar vita a gravi inconvenienti, sul piano della coerenza interna al sistema di giustizia costituzionale in primo luogo ma, forse, in via generale.

Si pensi solo al caso della eventuale sospensione di leggi[80]. Ho seri dubbi che possa prendere piede nella sede dei conflitti l'ipotesi qui ragionata, laddove – come si sa – essa non può aversi nella stessa sede dei giudizi di legittimità (eccezion fatta, ovviamente, per la sospensione «istituzionalizzata» del giudizio da cui origina la questione). D'altro canto, l'idea di escludere le leggi dagli atti «sospendibili»

---

[77] Nel primo senso, part., A. PREDIERI, *Appunti sui provvedimenti cautelari nella giustizia costituzionale*, in G. MARANINI (a cura di), *La giustizia costituzionale*, Firenze, 1966, 203 ss.; nel secondo, A. PACE, *Sulla sospensione cautelare dell'esecuzione delle leggi autoapplicative impugnate per incostituzionalità*, in *Studi in memoria di C. Esposito*, II, Padova, 1972, 1197 e, infine, nel terzo, G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, cit., 388. Ma v., sul punto, le argomentate perplessità manifestate, tra gli altri, da F. SORRENTINO, *sub* art. 137, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1981, 491 ss.

[78] … anche se pure questa non è una verità di fede: assai diffuse – come si sa – sono le formule normative oscure (per tutti, M. AINIS, *La legge oscura. Come e perché non funziona*, Bari-Roma, 1997), che richiedono un impegno volto alla loro «chiarificazione» specificamente gravante sui giudici e sugli operatori in genere e che si dimostra tanto più efficace quanto più riesca ad affermarsi e radicarsi nell'ordinamento e nell'esperienza.

[79] Tra gli altri, da R. BIN, *L'ultima fortezza. Teoria della Costituzione e conflitti di attribuzione*, Milano, 1996, 15 ss.

[80] … il cui carattere problematico, peraltro, non sfugge, ora, all'attenzione di A. GRAGNANI, nel «rapporto» sopra cit.

potrebbe suscitare perplessità di coerenza all'interno proprio della cerchia degli atti impugnabili nella sede dei conflitti interorganici [81].

E ancora. Ammesso che convenga introdurre questa eccezione, quali altre converrebbe aggiungervi?

Come si vede, la via ora tracciata si fa davvero impervia e nessuno dei due corni dell'alternativa astrattamente configurabili può prestare un solido sostegno alla presa: una formula avente carattere generale (che tratti, cioè, gli atti tutti allo stesso modo) rischia – come si è appena veduto – di dar luogo a seri inconvenienti, almeno in alcuni casi; l'opposta idea della tipizzazione degli atti sospendibili ovvero (e preferibilmente [82] di quelli non sospendibili farebbe), d'altro canto, correre il rischio di dimenticanze cui non si saprebbe, poi, come rimediare. Ed allora, in conclusione, perché mai si dovrebbe consigliare alla Corte di infilarsi in un *tunnel* da cui potrebbe esser assai problematico trovare l'uscita?

C) Profili di organizzazione e di funzionamento

4. *La riunione dei giudizi*

La questione cui si fa ora cenno è una tra le meno esplorate e, comunque, tra le più insoddisfacentemente risolte nell'intero quadro delle vicende di giustizia costituzionale. Parrebbe davvero che le esperienze di riunione siano governate unicamente dal caso o, meglio, per dirla con C. Salazar [83], dal «caos» (non tanto con riguardo alla discussione congiunta, quanto – e soprattutto – alla riunificazione dei casi in una sola decisione). Il tasso più elevato e ricorrente di affermazioni apodittiche che mi sia capitato di riscontrare nell'ormai corposa produzione giurisprudenziale si ha, appunto, in merito alla riunione delle cause, la cui «giustificazione» è il più delle volte affidata a *slogan* stancamente ed assai poco costruttivamente ripetuti. Se ne hanno implicazioni ed effetti, essi pure in larga misura impalpabili ed imprevedibili, tanto di ordine, per dir così, «interno» (con specifico riguardo alla collegialità), quanto di ordine «esterno», nei rapporti tra la Corte e gli operatori restanti. E, invero, si fatica a comprendere se il «male maggiore» sia dato da un'inopinata, forzata riunione di casi che avrebbero piuttosto meritato di esser tenuti separati ovvero dalla mancata riunione di altri che ne avrebbero avuto

---

[81] Che, poi, di qui possa aversene un ulteriore argomento, idoneo a sommarsi a quelli da tempo prospettati, a sostegno della tesi che vuole le leggi e gli atti a queste equiparati esclusi dall'area degli oggetti possibili del giudizio per conflitto, è un punto che non può esser approfondito in questa sede.

[82] A stare all'ordine di idee favorevole alla «razionalizzazione» sul punto ora trattato, converrebbe – proprio per la maggiore apertura e duttilità dell'espressione linguistica – optare per una formulazione in negativo: che dica, cioè, qual è o quali sono le eccezioni rispetto alla regola, anziché codificare quest'ultima.

[83] *Riunione delle cause nel giudizio sulle leggi e teorie del «caos», ovvero: della «leggerezza» (insostenibile?) del processo costituzionale*, in P. COSTANZO (a cura di), *L'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale*, cit., 358 ss.

piuttosto il bisogno (si pensi solo, a quest'ultimo riguardo, alla contraddittorietà di decisioni pure su oggetti identicamente o assai similmente connotati che potrebbe derivarne, con pregiudizio per la continuità di un indirizzo in corso e la fedeltà ai precedenti) [84].

Qui, mi parrebbe [85] assolutamente urgente un intervento «razionalizzatore» in sede di autonormazione, ovviamente da mantenere nei limiti dovuti e coi tratti consueti della flessibilità espressiva. Si potrebbe, dunque, far luogo, volendo, ad un modulo «aperto»: per un verso, tipizzando le fattispecie di «automatica» (e, dunque, *necessaria*) riunione, ad es. con riguardo a questioni identiche ovvero a questioni – si potrebbe dire – «concatenate» o «gerarchizzate», nel senso della dipendenza *a cascata* o *a grappolo* l'una dall'altra (col primo nome, mi riferisco ai casi in cui la soluzione di una questione presupponga la previa soluzione di un'altra, mentre col secondo termine intendo questioni pur diverse ma presentanti un punto in comune dal quale tutte si tengono ovvero un comune fondamento sul quale poggiano, costituito da una questione «principale» la cui soluzione sta appunto a base delle altre). È, poi, fin troppo scontato qui rimarcare che, in ordine al concreto accertamento della sussistenza dei casi normativamente previsti, la Corte verrebbe comunque a disporre di un significativo margine di apprezzamento. E, d'altronde, come sempre, solo dall'opera congiunta (e, a conti fatti, dalla integrazione) tra norma ed esperienza si realizza l'equilibrio richiesto dalla pratica giuridica e dalle sue pur varie esigenze.

Per un altro verso, poi, si potrebbe comunque dar modo alla Corte di far luogo alla riunione anche in casi diversi da quelli astrattamente fissati, previa adeguata motivazione [86].

---

[84] … ma, addirittura, col rischio del venir meno all'osservanza di un precedente giudicato, come avrebbe potuto essere nel caso segnalato da R. ROMBOLI, *La Corte costituzionale «uccide un uomo morto», ossia la dichiarazione di incostituzionalità di una disposizione già dichiarata incostituzionale*, in *Foro it.*, 1995, I, 1412 ss. Naturalmente, un'eventuale pronunzia di rigetto, succeduta ad una di accoglimento sulla stessa questione, non avrebbe comunque potuto – né un domani potrebbe… – far «resuscitare» il «morto», per dirla con R.; e, tuttavia, quali indesiderati riflessi di ordine politico-istituzionale se ne sarebbero potuti (o se ne potrebbero) avere da siffatti, disinvolti comportamenti nessuno è in grado di mettere in conto (si pensi, solo, alla sollecitazione che potrebbe aversi dal verdetto più recente a favore della riproduzione della norma originariamente annullata, e via dicendo).

[85] … contrariamente a ciò che pensano G. COINU e A. DEFFENU, nel volume, cit., *sub* art. 15.

[86] Si presti attenzione al fatto che, anche con riguardo all'ordine tematico ora trattato così come per altri, si sollecita comunque un ancora maggiore sforzo di motivazione da parte della Corte delle decisioni nei singoli casi adottate: in difetto di regole, ciò appare essere del tutto naturale (e non occorre, pertanto, addurre qui ulteriori elementi a suo sostegno); anche, però, in presenza delle regole stesse, l'impegno argomentativo richiesto alla Corte non è da meno, specie laddove le nuove disposizioni siano confezionate nei termini qui consigliati, dandosi dunque una norma ed ammettendosi comunque eventuali discostamenti dalla stessa (in genere, sul rilievo cruciale della motivazione, ampiamente rilevato ormai in letteratura, v., per tutti, oltre ai contributi di AA.VV., *La motivazione*, cit., part. A. SAITTA, *Logica e retorica*, cit.).

5. *La disciplina della camera di consiglio*

Alcuni degli aggiustamenti al riguardo proposti nel «rapporto» di G. Coinu e A. Deffenu mi sembrano da condividere, come in merito all'aggiunta proposta all'art. 9 n.i., in relazione alla convocazione della Corte in camera di consiglio per il caso che non (si siano costituite le parti e non) abbia spiegato intervento il Presidente del Consiglio [87]. Non consiglierei, invece, di far ugualmente ricorso al modulo decisorio della camera di consiglio per l'ipotesi che si sia costituito il *solo* Presidente del Consiglio o il Presidente della Giunta regionale (e provinciale) [88]. Per quante incertezze, infatti, sollevi la formula posta in testa all'art. 9, cit., con riguardo al termine «parti» e pur dovendosi tenere distinta dalla posizione di queste ultime quella del rappresentante del Governo [89], la «logica» sottesa al modulo della camera di consiglio che emerge dal disposto in parola mi parrebbe essere nel senso che se ne *può* fare utilizzo nei casi in cui la Corte si trovi sola con se stessa (la stessa facoltatività dell'utilizzo del modulo decisorio in parola persino in tali evenienze è indice del suo carattere tendenzialmente eccezionale).

Opportuno, inoltre, il suggerimento [90] di aggiungere alla previsione del caso della manifesta infondatezza quella dei casi della manifesta inammissibilità e della restituzione degli atti al giudice *a quo* a giustificazione della convocazione della Corte in camera di consiglio. Si tratta, infatti, come si sa, di metter nero su bianco quanto si ha già (con specifico riguardo alle pronunzie di manifesta inammissibilità) da vent'anni a questa parte [91].

---

[87] Va qui, nuovamente, rivolto l'invito allo studio della camera di consiglio, il cui approfondimento si rivela tanto più urgente in considerazione della diffusione crescente di siffatto modulo decisionale e per le evidenti implicazioni che se ne hanno sull'intera dinamica processuale e sui rapporti che, per tale via, in modo affatto peculiare la Corte intrattiene con le altre istituzioni (quanto alla trattazione monografica del tema la dottrina non è ancora oggi riuscita ad andare oltre N. SAITTA, *I procedimenti in camera di consiglio nella giustizia costituzionale e amministrativa*, Milano, 1980).

[88] L'alternativa, di cui al testo, è, ancora una volta, nel «rapporto» di G. COINU e A. DEFFENU.

[89] Assai discussa, come si sa, è ad oggi la natura e funzione dell'intervento del Governo ai giudizi di costituzionalità (un quadro di sintesi delle varie opinioni può, ora, vedersi in A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 279 ss.; indicazioni sulla prassi possono poi aversi da F. CERRONE, *L'intervento del Presidente del Consiglio e del Presidente della Giunta regionale*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, cit., 138 ss.).

[90] … che viene ora, oltre che da G. COINU e A. DEFFENU, da F. GAMBINI, al § 3 del suo «rapporto».

[91] Si ricordi la giustificazione a suo tempo datane nella *Conferenza stampa del Presidente della Corte costituzionale L. Elia per il 1981*, in *Giur. cost.*, 1982, 503.

D) Le decisioni

6. *La questione teorica relativa alla idoneità delle decisioni della Corte (e, in ispecie, della loro* struttura*) a porsi ad oggetto di regolazione da parte della Corte stessa*

Preliminarmente, va avvertito che il margine di manovra consentito alle n.i. in ordine alla disciplina delle decisioni in senso stretto è particolarmente ristretto, forse inesistente. Dubito, infatti, fortemente che la Corte possa disporre della *struttura* delle proprie decisioni: argomento, questo, che ho ritenuto di dover anni addietro opporre alla tesi favorevole alla introduzione del *dissent* per via di autonormazione o, addirittura, *ope juris prudentiae*, pur non celando la mia preferenza nel merito, che qui intendo rinnovare, per siffatta innovazione [92]. Non si dimentichi, peraltro, che ai tempi della Bicamerale se ne prevedeva l'introduzione con legge costituzionale, nel quadro di un largo ed incisivo utilizzo dello strumento costituzionale di normazione da quel progetto prefigurato [93].

Allo stesso modo, per la tesi più rigorosa (e preferibile), la Corte non può disporre degli *effetti* delle proprie decisioni (segnatamente, sul piano della loro decorrenza temporale) [94] e, in generale, del loro *regime* (che ha la sua più vigorosa ed espressiva rappresentazione nel divieto di impugnazione, di cui all'art. 137, ultimo comma, cost.). Nulla, dunque, è opportuno che se ne dica nelle n.i. rifatte e, anzi, sarebbe forse consigliabile una silenziosa marcia di arretramento in via di fatto, quale invero traspare dalla più recente giurisprudenza e che merita, perciò, di esser ulteriormente incoraggiata [95].

---

[92] Cfr. al mio punto di vista al riguardo, così come espresso nello scritto dal titolo *Per la introduzione del* dissent *nei giudizi di costituzionalità: problemi di tenica della normazione*, in A. ANZON (a cura di), *L'opinione dissenziente*, Milano, 1995, 89 ss., le diverse opinioni, pure *ivi*, di S. BARTOLE, *Opinioni dissenzienti: problemi istituzionali e cautele procedurali*, 9 ss.; A. PIZZORUSSO, *Osservazioni sullo strumento normativo richiesto per l'introduzione del dissenso nelle motivazioni delle decisioni della Corte costituzionale*, 57 ss., e R. ROMBOLI, *L'introduzione dell'opinione dissenziente nei giudizi costituzionali: strumento normativo, aspetti procedurali e ragioni di opportunità*, 67 ss. Lo studio più organico della nostra dottrina si deve, ad ogni modo, come si sa, a S. PANIZZA, *L'introduzione dell'opinione dissenziente nel sistema di giustizia costituzionale*, Torino, 1998 (part., 180 ss., dove è un accurato esame delle varie opinioni espresse a riguardo del problema dello strumento normativo adeguato alla introduzione del *dissent*, con preferenza per quella favorevole al ricorso all'autonormazione).

[93] Sul significato dei numerosi rimandi alla legge costituzionale in ordine alla disciplina della materia parimenti costituzionale può, volendo, vedersi il mio *La Costituzione allo specchio*, cit., spec. 37 ss.

[94] Lo stato della dottrina sul punto può vedersi, oltre che attraverso i contributi di AA.VV., *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere*, Milano, 1989, negli ormai nutriti studi monografici sull'argomento, che si aggiungono ad una produzione «minore» ormai davvero incontenibile: v., dunque, M. D'AMICO, *Giudizio sulle leggi ed efficacia temporale delle decisioni di incostituzionalità*, Milano, 1993; R. PINARDI, *La Corte, i giudici e il legislatore. Il problema degli effetti temporali delle sentenze d'incostituzionalità*, Milano, 1993; F. POLITI, *Gli effetti nel tempo delle sentenze di accoglimento della Corte costituzionale (Contributo ad una teoria dell'invalidità costituzionale della legge)*, Padova, 1997 e, da ultimo, M. RUOTOLO, *La dimensione temporale dell'invalidità della legge*, Padova, 2000.

[95] Di contro, è stato proposta, in occasione del nostro incontro, da A. SPADARO, *Un rigetto-assoluzione oggi in vista di un accoglimento-sanzione domani (Ovvero: su una possibile tecnica anomala*

La Corte può, invece, tipizzare – come si mostrerà di qui ad un momento – le tecniche decisorie, differenziando gli strumenti nei quali esse si manifestano più ancora di quanto non abbia complessivamente fin qui fatto, specie con riferimento alle decisioni processuali. Ancora prima, la Corte può (e, a parer mio, deve) perfezionare la disciplina della *dinamica decisoria*, vale a dire del «processo» (in senso atecnico) attraverso cui prende corpo la decisione, coniugando nel migliore dei modi funzionalità con collegialità.

È evidente che molte delle innovazioni possibili sono legate l'una all'altra e si condizionano a vicenda in modo talmente stretto da far sì che possano aversi gravi inconvenienti di carattere sistematico qualora si desse luogo a modifiche parziali o, peggio, occasionali.

Ad esempio, l'idea, pure da ultimo ragionata in uno dei «rapporti» oggi sottoposti al nostro esame[96], di tornare all'antica regola della sottoscrizione collegiale della decisione (ipotesi che, una volta smaltito l'arretrato, potrebbe anche esser presa, senza preconcetto, in considerazione ma che, ad ogni modo, non trovo realistica) è idonea a costituire oggetto di valutazione diversa a seconda della prospettiva adottata e, in particolare, a seconda che si faccia luogo, o no, alla introduzione del meccanismo dell'opinione dissenziente (sempre che – come dicevo – si consideri superabile l'ostacolo, sopra accennato, concernente lo strumento positivo idoneo a far luogo a siffatta innovazione).

7. *Disciplina del procedimento di approvazione delle decisioni, tutela della collegialità e pubblicizzazione degli atti (con specifico riferimento ai ricorsi per conflitto tra poteri)*

Una questione che ha molto fatto discutere e che, ancora oggi, richiede uno sforzo di approfondimento è quella legata al modo di approvazione (come si sa, tacito) delle ordinanze ed all'affievolimento della collegialità ad esso conseguente. Qui, la soluzione è a portata di mano, per quanto essa pure – viene da pensare – possa non trovare accoglienza da parte della Corte. Si tratta, infatti, come si viene insistentemente dicendo da tempo, puramente e semplicemente di tornare alla *regola*, abbandonando dunque la *regolarità* in corso: osservando, insomma, e non già innovando, il disposto di cui all'art. 18, 3° comma, n.i.

È noto come la più grave delle conseguenze discendenti dal modo attuale di approvazione delle ordinanze risulti essere data dalla mancanza della discussione collegiale sulla motivazione: la più efficace delle garanzie, con riguardo a siffatto tipo di decisione, della collegialità *tout court*. La qual cosa – è appena il caso di

---

di «differimento nel tempo degli effetti» delle sentenze di accoglimento), un'aggiunta al 2° comma dell'art. 20 n.i., in base alla quale dovrebbe prevedersi la pubblicazione integrale delle pronunzie di «costituzionalità provvisoria», accompagnata dall'ulteriore previsione secondo cui, trascorso un anno dalla pubblicazione stessa, la Corte è chiamata a decidere in camera di consiglio l'eventuale illegittimità della normativa oggetto dell'anteriore pronunzia.

[96] V., nuovamente, il «rapporto» di F. GAMBINI.

rammentare – merita tanto più di esser evidenziata oggi che il numero delle pronunzie adottate in forma di ordinanza è sensibilmente cresciuto.

Con riguardo, poi, alla pubblicizzazione degli atti, prescindendo ora da antiche e nuove proposte in tema di divulgazione delle opinioni minoritarie dei giudici della Corte, per le quali si rinvia agli studi sopra richiamati [97], conviene soffermarsi su una tra le più vistose lacune della disciplina vigente, con riguardo ai ricorsi per conflitto tra poteri.

Da tempo, si segnala il bisogno che siano pubblicati tutti i ricorsi per conflitto, non solo quelli per i quali la Corte si sia espressa nel senso dell'ammissibilità (resi, peraltro, noti solo unitamente alla pronunzia della Corte stessa), laddove sarebbe piuttosto opportuno che lo fossero fin dal momento in cui fanno ingresso presso la Consulta [98]. Il timore, pure già paventato [99], che il «prestigio e il decoro» di organi dello Stato possa trovarsi esposto di fronte a ricorsi inidonei a superare la soglia dell'ammissibilità non mi pare risolutivo, sì da giustificarne la mancata pubblicizzazione o, tutt'al più, la pubblicizzazione solo unitamente alla decisione della Corte. Prescindendo, infatti, dalla circostanza per cui col fatto stesso di render noto il ricorso – a seguire fino in fondo la tesi accennata – si dovrebbe, a rigore, considerare comunque toccato il prestigio degli organi coinvolti nella vicenda processuale, il «compenso» o guadagno che, ad ogni modo, ne verrebbe proprio dalla pubblicizzazione di quest'ultima, nella sua interezza e per tempo, mi parrebbe essere ancora maggiore, se non altro per la ragione che, almeno in talune circostanze, il ricorso potrebbe giocare da deterrente al ripetersi del conflitto in altri luoghi istituzionali o, come che sia, offrire preziose indicazioni in un senso o nell'altro alla pratica giuridico-istituzionale. Nello Stato costituzionale, non credo che la segretezza – salvi taluni casi assolutamente eccezionali – sia un bene da custodire gelosamente; e, comunque, proprio le vicende che sfociano davanti alla Corte sarebbe bene che fossero sempre portate alla luce del sole e non custodite in uno scrigno inaccessibile, obbligate pertanto a svolgersi esclusivamente lungo percorsi sotterranei, non percorribili da altri operatori e, soprattutto, dalla gente.

8. (Segue): *la singolare «doppia pronunzia» che, in punto di ammissibilità, si ha in relazione ai conflitti interorganici e l'esigenza che una nuova* regolarità *al riguardo si affermi*

Un punto che può esser ora solo sfiorato a riguardo dei conflitti tra poteri (e,

---

[97] … e, part., alla monografia di S. PANIZZA.

[98] Mi rifaccio, sul punto, nuovamente allo studio di F. GAMBINI, sopra cit., che si appoggia agli esiti di precedenti ricerche svolte da R. TARCHI, *Il conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1990-1992)*, Torino 1993, 258 ss. e *L'atto introduttivo nei conflitti*, in *Foro it.*, 1997, V, 215 ed E. MALFATTI, *Il conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1996-1998)*, cit., 425 s. V., inoltre, M. CECCHETTI, *Problemi dell'accesso*, cit., 347 ss.

[99] Su ciò, ancora E. MALFATTI, *op. et loc. ult. cit.*

comunque, limitatamente ai riflessi che possono aversene per la trasparenza, da un lato, e per la certezza del diritto costituzionale, dall'altro) è quello riguardante il doppio riscontro in ordine all'ammissibilità del conflitto [100].

Si sa come la Corte la pensa e come l'ostacolo positivo alla rimozione di siffatto doppio controllo sia comunemente considerato insuperabile. In realtà, però, da nessuna parte sta scritto che la (prima) decisione sull'ammissibilità del ricorso può esser fatta oggetto di un successivo ripensamento, laddove si potrebbe, invece, supporre che la prima volta la Corte sia, appunto, chiamata a valutare l'idoneità del ricorso ad esser preso in esame e che, pertanto, la seconda volta (nella sede del giudizio vero e proprio) l'attenzione delle parti (e degli eventuali interventori), così come del giudice, rimanga naturalmente attratta e circoscritta al solo merito della controversia.

Rimarrebbe, tuttavia, da superare l'ostacolo costituito dalla mancanza del contraddittorio al momento della valutazione dell'ammissibilità. E, tuttavia, non poche riserve possono nutrirsi circa la sua necessaria osservanza nel caso in oggetto [101], se non altro per il fatto che l'argomento «forte» usualmente addotto [102] e che fa leva sulla necessità di preservare comunque il diritto di difesa delle parti, così come è fatto valere a giustificazione della verifica del primo riscontro operato dalla Corte conclusosi nel senso dell'ammissibilità, dovrebbe ugualmente valere anche nel caso opposto dell'inammissibilità.

Né si opponga – come si è fatto (e si fa) – che un difetto *evidente* di ammissibilità è rinvenibile anche *motu proprio* dalla Corte, dal momento che nulla può esser dato per scontato e l'eventuale (ma, appunto, impossibile) opportunità offerta a soggetti portatori di interessi di parte di rappresentare le loro ragioni alla Corte potrebbe talora condurre ad esiti diversi dall'inammissibilità. Ed allora non si vede come l'interesse costituzionalmente protetto dall'art. 24 possa apparire suscettibile di essere sacrificato nell'un caso e invece pienamente e senza conseguenze disponibile nell'altro, *secundum eventum*.

Né, ancora, si opponga – come pure si è soliti fare [103] – che la (prima) dichiarazione d'inammissibilità, pur precludendo il passaggio al merito, non reca un danno irreparabile al ricorrente (o ad altri che versino nella identica situazione), in ragione della mancata apposizione di termini di decadenza per la presentazione dei ricorsi per conflitto tra poteri, per un verso, e per il mancato passaggio della pronunzia *de qua* in giudicato in senso sostanziale, per un altro.

---

[100] Riassuntivamente e per tutti, A. PISANESCHI, *I conflitti di attribuzione*, cit., 364 ss.; D. FLORENZANO, *L'oggetto del giudizio sui conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato*, Trento, 1994, 131 ss. (con specifica attenzione alla giurisprudenza) e, ora, M. CECCHETTI, *Problemi dell'accesso*, cit., 348 ss.

[101] Sul punto, part., E. BETTINELLI, *Qualche osservazione controcorrente sul valore* non definitivo *delle ordinanze di ammissibilità dei ricorsi relativi ai conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato*, in AA.VV., *La Corte costituzionale e gli altri poteri dello Stato*, cit., 1 ss.

[102] Per tutti, M. MAZZIOTTI, *I conflitti di attribuzione fra i poteri dello Stato*, II, Milano, 1972, 143 ss., spec. 148.

[103] Per tutti, F. SORRENTINO, *sub* art. 137, cit., 479 s.

L'una e l'altra condizione, infatti, ancorché usualmente tenute ferme, richiederebbero di esser piuttosto verificate: in particolare, gioverebbe tornare a riflettere criticamente sull'opinione che acconsente alla ripresentazione, anche infinite volte (*sic* …), della medesima «questione» da parte dello stesso attore alla Corte [104], pur essendogli stata da quest'ultima rigettata addirittura *in limine litis*, con evidente pregiudizio per un'esigenza elementare di funzionalità della giustizia costituzionale, oltre che per altri interessi alla cui protezione si volge l'ultimo comma dell'art. 137 Cost. [105].

D'altro canto, proprio la disciplina contenuta nelle n.i. parrebbe dare la spiegazione dell'assenza del contraddittorio al (primo) giudizio, in punto di ammissibilità: «L'esposizione sommaria delle ragioni di conflitto e l'indicazione delle norme costituzionali che regolano la materia», da parte del ricorrente, essendo considerate sufficienti a dar modo alla Corte di pronunziarsi al riguardo, in un senso o nell'altro. L'argomento – è vero – potrebbe essere rovesciato su se stesso, ritenendo che le condizioni sopra indicate, richieste dall'art. 26 n.i., siano «minimali», *proprio* nel presupposto che, poi, la questione dell'ammissibilità tornerà comunque ad essere riesaminata.

Come si vede, il quadro positivo parrebbe prestarsi ad entrambe le letture astrattamente possibili: a quella praticamente invalsa così come alla sua opposta. Ma, proprio qui è il punto: che il dettato positivo non impone come *unica* soluzione quella affermatasi nell'esperienza e che, anzi, proprio quest'ultima parrebbe doversi piuttosto giustificare, dando vita ad un «doppione» di attività di cui – come si viene dicendo nel testo – si fatica a vedere la *ratio*.

Stando così le cose, il doppio controllo potrebbe – se così piace – essere mantenuto sul piano delle *regole* (ammesso, ma non concesso, che su quest'ultimo esso possa darsi …), non già delle *regolarità*; ed a me parrebbe che, ove si siglasse una nuova convenzione tra la Corte e gli operatori restanti o – ancora meglio – si desse vita ad una vera e propria consuetudine nel senso di non sottoporre a ripensamento il deliberato previamente adottato – salva, forse, l'eventualità di fatti sopravvenienti che possano giustificarlo [106] – se ne avrebbe un grosso guadagno per tutti.

---

[104] La qual cosa è, comunque, già di per sé causa di danno, pur se non irrimediabile, per il ricorrente …

[105] Senza, ora, riconsiderare l'antica questione concernente l'attitudine delle pronunzie di rigetto *nel merito*, emanate dalla Corte nella sede dei conflitti, a precludere la ripresentazione della stessa «questione» da parte dello stesso attore, assai problematico sembra comunque essere il mancato riconoscimento dell'attitudine suddetta con riguardo al caso, ora discusso, del rigetto per inammissibilità. Come parare, altrimenti, il rischio di manovre dilatorie o ostruzionistiche (ad es., in sede di esecuzione di atti da altri adottati o, come che sia, di esercizio di attività di «cooperazione» nei riguardi di altro potere) cui – suo malgrado – si troverebbe asservita e complice la stessa Corte?

[106] L'ipotesi merita di esser attentamente vagliata, già circa la sua stessa configurabilità. E, tuttavia, poiché anche in altri giudizi, come quelli sulle leggi, possono darsi casi di inammissibilità per fatti sopravvenuti (ad es., per il venir meno dell'oggetto), in punto di diritto anche sul terreno dei conflitti essi potrebbero verificarsi. Torna, ad ogni modo, qui, una volta di più, l'esigenza di un'adeguata motivazione di una decisione (d'«inammissibilità sopravvenuta») che, in via di principio (e salva, appunto, la prova del contrario, in rapporto all'anteriore decisione dallo stesso giudice adottata), dovrebbe considerarsi priva di fondamento.

In primo luogo, infatti, se ne avvantaggerebbe la stessa Corte, che non risulterebbe esposta ad un calo di credibilità, che forse non sarà di particolare consistenza ma che, ugualmente, non credo che meriti di esser sottovalutato.

In secondo luogo, la previa pronunzia di ammissibilità, pur non pregiudicando – ovviamente – in alcun modo la definizione della causa nel merito (in un senso o nell'altro), potrebbe scoraggiare il ripetersi di comportamenti (o di atti) in lesione o menomazione di altrui competenze, da parte dello stesso organo convenuto o di altri, la cui adozione invece non è adeguatamente ostacolata dalla pratica attuale. Ed invero nulla ha da perdere anche chi sa di esser in torto, in ragione del fatto che pure un precedente giudizio di ammissibilità non esclude, in via di principio, l'eventuale ritorno della Corte sui propri passi.

In terzo luogo, il meccanismo della doppia pronunzia non ha – fatta salva l'eccezione sopra indicata – alcuna spiegazione razionale: la Corte dispone già, sul punto dell'ammissibilità, di tutti i dati di cui ha bisogno per stabilire una volta per tutte se il ricorso può avere ingresso presso di sé ed esser, dunque, sottoposto a scrutinio di merito [107]. O, per dir meglio, questo è quanto parrebbe risultare dal disposto dell'art. 37, 3° comma, legge n. 87, che – si faccia caso – abilita la Corte a prendere posizione sull'*ammissibilità*, e non già sulla «*non manifesta inammissibilità*» [108], del ricorso: quasi che, di necessità, la prima «delibazione» richieda comunque di esser confermata (e, se del caso, smentita) dalla seconda [109]. In generale, ben poco senso a me pare possedere il fatto che il giudizio e la decisione sui conflitti interorganici si «diluiscano» o «distribuiscano» – se così può dirsi – nel

---

[107] V., al riguardo, quanto, pur da diverse angolazioni, se ne dice in R. ROMBOLI, *Osservazione a C. cost. nn. 184 e 379 del 1992*, in *Foro it.*, 1993, I, 690 e *Osservazione a C. cost. nn. 419 e 435 del 1995*, in *Foro it.*, 1995, I, 2642; E. BETTINELLI, *op. et loc. ult. cit.*, nonché, da ultimo, M. CECCHETTI, *Problemi dell'accesso*, cit., 350 ss. (che pure dichiara di «comprendere le ragioni che hanno portato la Corte ad affermare costantemente la natura *non definitiva* della decisione di ammissibilità del conflitto resa nella fase liminare»).

Così, ad es., nel caso deciso con sent. n. 274 del 2001, la Corte avrebbe potuto da subito dichiarare l'inammissibilità di un ricorso largamente carente, siccome privo delle pur minime indicazioni necessarie a sostenerlo, senza doversi poi trovare nella singolare situazione di dover far luogo a siffatta dichiarazione in seguito, malgrado quelle indicazioni fossero state – quasi paradossalmente – offerte proprio dalla parte convenuta, che aveva, in tal modo, «integrato» (senza, nondimeno, riuscire a «sanare» …) l'atto introduttivo del giudizio per conflitto.

[108] … secondo quanto, invece, coerentemente con la previa qualificazione della pronunzia sull'ammissibilità in termini di mera «delibazione», come tale perciò suscettibile di un eventuale, successivo ripensamento, ritiene la dottrina qui non accolta (così, dopo G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, cit., 387, ora, R. BIN-G. PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, cit., 453 s.). Mi pare, però, che, in tal modo, si ribaltino i termini della questione; e, muovendo dall'assiomatica rivedibilità del primo «giudizio» (l'*id quod demonstrandum est*), si configura quest'ultimo *come se* non possa mai spingersi fino al punto da dare certezze di diritto costituzionale, stabilendo appunto, se del caso (e in positivo), l'ammissibilità della pretesa rappresentata alla Corte.

[109] Peraltro, la stessa giurisprudenza, pur avendo in più casi (anche assai di recente) dato vita ad una «revisione» della precedente pronunzia sul punto dell'ammissibilità, mostra – com'è stato ampiamente illustrato in dottrina (da ultimo, M. CECCHETTI, *op. cit.*, 356 ss.) – una significativa tendenza a spingersi, sin dall'inizio, ben oltre la soglia della mera «delibazione» di «non manifesta inammissibilità», fino a sconfinare talora nel merito vero e proprio della lite.

tempo, prendendo forma in due atti che, peraltro, possono reciprocamente contraddirsi. Volendo, dunque, mantenere siffatto «sdoppiamento» della decisione, converrebbe far di tutto per evitare la rilevata contraddizione [110].

In quarto luogo, l'opinione corrente, per il fatto stesso di assegnare al (primo) giudizio di ammissibilità la precipua funzione di portare ad una corretta costituzione del contraddittorio, è da se medesima obbligata a fissare come *dies a quo* del giudizio sul conflitto il momento della determinazione della controparte [111], innaturalmente però così separando – a me pare – la prima fase dalla successiva, ancorché in realtà appartenenti alla stessa vicenda processuale.

Proprio questo punto, in realtà, viene ad esser confusamente fissato e rimesso in discussione dalla pratica ormai invalsa.

Per un verso, infatti, la circostanza per cui, pur dopo la prima pronunzia, «tutto» ricomincia da capo farebbe pensare che la stessa non appartenga al «processo» sul conflitto, che rimanga appunto *fuori* e *prima* di esso.

Per un altro verso, però, è evidente che così non è (e non *può* essere), non riuscendosi ad immaginare quale collocazione spazio-temporale possa avere la prima decisione se non nello stesso contesto processuale in cui matura la seconda.

In quinto luogo, non può comunque ignorarsi la singolarità per cui quello di cui si discorre rimane l'*unico* caso in cui la Corte può trovarsi a dover fare subito i conti con se stessa, all'interno della stessa esperienza processuale, «revocando» oggi quanto ha deciso ieri, come se disponesse di una magica macchina del tempo, idonea a consentirle di rimediare ad errori del passato (anzi, a far sì che essi risultino *come se* non fossero mai accaduti).

In sesto ed ultimo luogo (ma si potrebbe continuare), la certezza del diritto costituzionale subisce qui una ferita assai difficilmente rimarginabile; ed è vero che – di fatto ed in via generale – non poche volte la Corte si rimette in discussione coi suoi *revirements*. Altro è, tuttavia, il mutamento (persino, il vero e proprio rovesciamento) di giurisprudenza dettato da ragioni di «merito», che pure, nondimeno, dev'esser motivato ma che, il più delle volte, si dimostra, per la consumata perizia argomentativa della Corte, appunto … *motivabi-*

---

[110] Devono, al riguardo, essere messe a nudo le oscillazioni e le aporie di costruzione evidenziate dalla *communis opinio*, combattuta tra il principio, considerato teoricamente irrinunziabile, secondo cui può esservi contrasto tra la prima e la seconda pronunzia della Corte in punto di ammissibilità, e le forme del suo concreto inveramento, in seno alle quali dovrebbe – fin dove possibile – evitarsi siffatta contraddizione. È interessante, ad ogni buon conto, notare quanto sia avvertita, da parte della dottrina più consapevole, la preoccupazione di evitare siffatti contrasti interni alla giurisprudenza (a dir poco, inopportuni o imbarazzanti; forse, però, anche illeciti, *ex* art. 137, ultimo comma, Cost.), tanto da configurare in termini comunque diversi il primo ed il secondo accertamento (l'uno – come s'è veduto – riguardante la «non manifesta inammissibilità», l'altro la verifica inconfutabile dell'«ammissibilità»). Peccato, però, che il dato normativo non offra alcun puntello a siffatta, ipotetica distinzione, e sembri piuttosto smentirla!

[111] Lo riconosce lo stesso A. PISANESCHI, *I conflitti di attribuzione*, cit., 372 s., il quale, peraltro, si trova poi costretto a rilevare quella che, dal suo (e di altri) punto di vista, è una interna contraddizione del sistema, costituita dal fatto che la notificazione del ricorso ha di fatto luogo a cura del ricorrente e non pure della stessa Corte, come avrebbe dovuto (e dovrebbe) essere, giusta la funzione usualmente riconosciuta come propria della (prima) delibera di ammissibilità.

le [112]; altro ancora, com'è chiaro, il ribaltamento sul piano delle valutazioni di ordine processuale e – ciò che più importa, come si diceva – all'interno di una *stessa* vicenda processuale.

9. *Tipizzazione delle decisioni della Corte e dei casi del loro utilizzo*

9.1. *… con riguardo alle ordinanze*

La diffusione, qui pure già rilevata, dello strumento decisorio dell'ordinanza in rapporto a quello della sentenza, oltre a porre una serie di questioni di ordine teorico-generale ed istituzionale il cui studio non può, evidentemente, esser in questa sede neppure avviato, sollecita un complessivo ripensamento del modo con cui le pronunzie processuali sono in concreto utilizzate, particolarmente quelle d'inammissibilità (pura e semplice ovvero «manifesta»). La circostanza per cui quest'ultimo «tipo» e la formula che lo identifica sono adoperati con riguardo a casi in realtà assai eterogenei, e come tali meritevoli di un peculiare, diversificato trattamento, è fonte di gravi incertezze e di disorientamento, talora di un vero e proprio sbandamento, tra gli studiosi come pure (e soprattutto) tra i pratici.

Forse, un modo di fare chiarezza potrebbe esser quello di riservare la dizione della «manifesta inammissibilità» alle sole questioni comunque non riproponibili, siccome affette da un vizio appunto non rimediabile (si potrebbe dire: questioni – o, meglio, ordinanze che le assumono ad oggetto – *nulle-inesistenti* e non semplicemente *invalide* [113], mentre le questioni meramente «inammissibili» potrebbero esser, per convenzione linguistica [114], astrattamente ritenute idonee ad esser corrette o integrate dall'autorità remittente, laddove ad oggi – come si sa – così non è, in conseguenza di un uso frequentemente promiscuo di siffatte etichette) [115]. Proprio per ciò, gioverebbe che la dizione della (mera) inammissibilità fosse precisata dall'ulteriore espressione «*nei termini in cui …*» e, quindi, seguita dalla indicazione della conseguente restituzione degli atti all'autorità remittente: a conferma, appunto, del carattere *relativo*, allo stato degli atti, del rigetto o – il che è pratica-

---

[112] … come ha efficacemente fatto notare G. SILVESTRI, nella sua *Relazione di sintesi* al Seminario di Messina del '93 su *La motivazione*, cit., 575.

[113] Per i problemi di inquadramento teorico che, nondimeno, da sempre accompagnano queste nozioni, assai controverse circa la loro stessa configurabilità o distinguibilità, v., da ultimo, la sintesi che è in A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 135 ss.

[114] Si tratta, però, appunto di decidere se la formazione di una convenzione costituzionale coi giudici o di una vera e propria consuetudine nel senso ora indicato meriti di esser solo incoraggiata in via di prassi ovvero se non convenga piuttosto che se ne dia traccia, pur nei limiti consueti di una essenziale indicazione, nelle n.i. «novellate».

[115] Ancora da ultimo, ad es., in Corte cost. n. 287 del 2001 si è riconosciuta la possibilità di integrazione di una precedente ordinanza di rimessione, ancorché dichiarata «manifestamente inammissibile» per carenza di motivazione della rilevanza.

mente lo stesso – del suo carattere «condizionato», tale da consentirne pur sempre il rimedio in un momento successivo.

Convengo, tuttavia, come non sia affatto semplice assegnare con sicurezza le questioni a questa o quella categoria né, ovviamente, gioverebbe far luogo ad una pedante elencazione positiva dei casi che, come sempre, dovrebbe poi fare i conti con la irresistibile tendenza degli stessi e delle esperienze in cui essi si concretano a debordare da ogni argine normativo troppo strettamente fissato. Eppure, qualcosa di buono – in via di autonormazione ovvero in via di prassi: il punto è, naturalmente, da discutere – potrebbe da subito farsi: ad es., non seguitando – come si è venuti dicendo – a riservare il modulo della restituzione degli atti al giudice *a quo* ai soli casi di *ius superveniens* [116], bensì estenderlo ad altri, per i quali ugualmente può esser bene resa l'idea della questione «riparabile», ancorché viziata. E così, volendo accogliere una proposta ricostruttiva in tal senso ora fatta [117], sarebbe consigliabile il ricorso alla restituzione con riguardo alle questioni «premature», che bene si prestano ad esser ripresentate, ricorrendone le condizioni, al momento giusto o, ancora, alle questioni la cui complessiva connotazione oggettiva sia confusamente rappresentata nell'ordinanza di rimessione e la cui messa a fuoco da parte dell'autorità remittente potrebbe, senza alcun nocumento, aversi ugualmente in un momento successivo [118].

Riprendendo, poi, una insistita sollecitazione dottrinale, va qui, ancora una volta, invitata la Corte [119] a tenere fermamente distinti i casi che richiedono di es-

---

[116] Sul significato che il rimando al giudice *a quo* per *ius superveniens* assume con riguardo ai rapporti tra il giudice stesso e la Corte, si è, da ultimo, soffermato, in occasione del Seminario su *Il giudizio sulle leggi e la sua «diffusione»*, cit., A. MORELLI, nel suo intervento su *Lo* ius superveniens *come tecnica di selezione delle questioni di legittimità costituzionale*.

Tornare a discutere del fondamento (positivo ovvero meramente «fattuale» o giurisprudenziale) di siffatto modulo decisorio – come pure un tempo accesamente s'è fatto (ma v., ancora di recente, le precisazioni rinnovate da R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, cit., 149 e nota 118 alla tesi di A. PIZZORUSSO, *La restituzione degli atti al giudice «a quo» nel processo costituzionale incidentale*, Milano, 1965, 3 ss.) – non credo che giovi praticamente a molto. Piuttosto, conviene interrogarsi – come si viene appunto facendo – su quale sia il modo migliore per «razionalizzarlo» positivamente ovvero per correggerne (o, ancora meglio, integrarne) talune applicazioni, fin qui rimaste confinate entro uno spazio oggettivamente angusto.

[117] … da S. AGOSTA, *Questioni di legittimità costituzionale* premature *e questioni* tardive *tra vocazione all'«accentramento» e istanze di «diffusione» del sistema di giustizia costituzionale: profili problematici*, in E. MALFATTI-R. ROMBOLI-E ROSSI (a cura di), *Il giudizio sulle leggi e la sua «diffusione»*, cit.

[118] Specie oggi che la Corte fa un utilizzo diffusissimo dei rigetti motivati col difetto di interpretazione conforme a Costituzione, potrebbe – quasi a compenso – farsi ricorso proprio al modulo del rigetto «condizionato», qui consigliato, al fine di consentire il recupero in un momento successivo di questioni originariamente mal poste e, tuttavia, appunto giudicate dalla Corte «sanabili». In tal modo, come si vede, verrebbe forse ancora meglio assicurato quell'equilibrio tra i tratti di «diffusione» e i tratti di «accentramento» che è, nel suo insieme, congeniale alle esperienze del nostro modello di giustizia costituzionale (una riflessione al riguardo è ora venuta dal Seminario, più volte cit., su *Il giudizio sulle leggi e la sua «diffusione»*).

[119] A tal proposito, ancora di più rispetto a prima, non avrei alcuna esitazione a rivolgermi, in primo luogo, alla *Corte-legislatore* e, di seguito, naturalmente, anche alla *Corte-giudice*.

ser trattati con pronunzia di infondatezza da quelli che appartengono al pur variegato *genus* dell'inammissibilità (siano o non «manifeste») [120]. A tutt'oggi, come si sa, si riscontrano al riguardo non poche, ampie oscillazioni, che meriterebbero di esser, almeno in una certa misura, accorciate. Che, poi, in ultima istanza, non si possa che far leva sull'autocontrollo da parte della Corte nell'utilizzo degli strumenti di decisione di cui dispone, rimane ad ogni modo indiscutibile.

Rinnovo, invece, ancora una volta, in questa sede dubbi e riserve a riguardo della possibilità che la Corte statuisca circa gli effetti delle proprie pronunzie: ad es., stabilendo nelle n.i., come ora ipotizzato da F. Gambini, che una questione dichiarata inammissibile (anche *manifestamente*) possa esser riproposta qualora contenga «elementi *nuovi*» e sol perché, appunto, li abbia [121]. Non è detto, infatti, che la «riparabilità» di una questione dipenda dalla sua (maggiore o minore) «riconformazione»: anzi, talora, ciò che si richiede al giudice remittente è la mera chiarificazione o precisazione di elementi *vecchi*, non già l'aggiunta di *nuovi*. In circostanze siffatte, «nuova» è da considerare la questione (ri)proposta unicamente per il titolo formale della sua efficacia, non già per la sua sostanza: sta proprio qui – se ci si pensa – la differenza tra le questioni rigettate *nel merito*, che, dal mio punto di vista [122], sono esse pure «coperte» dal giudicato costituzionale e non possono perciò esser riproposte nella loro identica, oggettiva formulazione, e le questioni rigettate perché inammissibili «*nei termini in cui …*», che invece, una volta «sanate», hanno titolo per (ri)avere ingresso davanti alla Corte.

---

[120] I più recenti sviluppi della giurisprudenza possono vedersi in C. SALAZAR, *Le decisioni processuali: la restituzione degli atti al giudice «a quo» e le pronunce di inammissibilità*, e T. GROPPI, *Le ordinanze di manifesta infondatezza e di manifesta inammissibilità*, entrambe in *Foro it.*, 1998, V, rispettivamente, 145 ss. e 148 ss.; R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, cit., 152 ss.; C. CAPOLUPO, *Le decisioni di inammissibilità*, in AA.VV., *La discrezionalità del legislatore*, cit., 1 ss.; M. QUATTROCCHI, *Corte e Parlamento, attraverso le decisioni di inammissibilità*, in A. RUGGERI-G. SILVESTRI (a cura di), *Corte costituzionale e Parlamento*, cit., 179 ss. e F. GAMBINI, *Ordinanze di manifesta infondatezza e manifesta inammissibilità: la giurisprudenza della Corte costituzionale nell'anno 1998*, in *Studium iuris*, nn. 7-8, 862 ss., e 9, 995 ss.

[121] Lo stesso F. GAMBINI, peraltro, riconosce quanto sia scivoloso il canone della «novità», di cui – come si sa – la Corte ha fatto applicazione ad assai varie esperienze (dai controlli sulle delibere legislative regionali alla materia referendaria, dallo spostamento dell'oggetto del giudizio di costituzionalità alla reiterazione dei decreti-legge, ecc.). Non v'è dubbio, ad ogni modo, che, in via generale, laddove si sia in presenza di due atti che si succedano sul medesimo oggetto e che appaiano (in tutto o in parte) sostanzialmente diversi tra di loro, discorrere del secondo in termini di «riproposizione» o «reiterazione» del primo risulti essere improprio (questione che, proprio sul terreno dei giudizi sulle leggi e, in genere, dei giudizi davanti alla Corte, si presenta di cruciale rilievo, sotto lo specifico aspetto della intangibilità del giudicato costituzionale). L'attitudine dell'atto anteriore dell'autorità remittente ad esser «sanato», nei sensi in cui qui se ne discorre, evoca proprio l'idea della «riparazione» dell'atto stesso, non già quella della sua sostituzione con atto *nuovo*, per quanto – come si diceva – possa essere arduo nei singoli casi riconoscere e distinguere l'una dall'altra evenienza.

[122] … così come espresso in *Storia di un «falso». L'efficacia* inter partes *delle sentenze di rigetto della Corte costituzionale*, Milano, 1990, spec. 77 ss. La contraria, comune opinione trovasi, ancora da ultimo, accolta, con ulteriori precisazioni, da F. DAL CANTO, *Giudicato costituzionale*, cit.

9.2. … *e alle sentenze*

Ugualmente perplesso mi lascia l'idea (qui, pur con qualche esitazione, presentata [123]) di trasporre la «logica» ora fatta propria dalla legge n. 205 del 2000 per il processo amministrativo al processo costituzionale a riguardo del caso della c.d. «*manifesta fondatezza*» della questione, che potrebbe giustificare un più ridotto onere argomentativo ovvero l'adozione della relativa decisione con procedura «semplificata».

In primo luogo, va notato che i casi che propriamente meriterebbero una qualificazione nei termini suddetti sono di assai ardua determinazione teorica e – per di più – d'incerto riconoscimento in concreto, con rischi evidenti per l'impianto di un coerente ed uniforme indirizzo giurisprudenziale. Persino i casi, forse, meno controvertibili, si espongono, per l'uno o per l'altro verso, ad oscillanti valutazioni ed argomentate riserve circa la loro reale natura. Si pensi, solo, alla eventualità (peraltro, come si sa, non infrequente) della «riproduzione» con legge di altra legge già precedentemente fatta oggetto di pronunzia di accoglimento, con conseguente violazione del giudicato costituzionale. Ebbene, anche a prescindere dai non pochi contrasti che si hanno in dottrina sul punto (già circa la stessa configurazione come illecito del fatto riproduttivo) [124], il vero è che lo stesso accertamento del fatto «riproduttivo» passa – il più delle volte [125] – attraverso complessi e sottili ragionamenti, che investono il parametro sostantivo originariamente violato, i disposti legislativi (il vecchio come il nuovo) posti a raffronto (e valutati, ovviamente, per ciò che dispongono nella loro «sostanza normativa», non già per il modo con cui si presentano nella espressione verbale), i vizi e, in una parola, tutto quanto fa la questione di legittimità costituzionale nella sua interna, composita struttura. Ritenere, pertanto, che, in congiunture siffatte, la «fondatezza» sia «manifesta» è – il più delle volte (non dico sempre ma, appunto, *di norma*) – o ingenuo o mistificatorio.

Ma, ammesso pure che, perlomeno in alcuni casi (comunque, non astrattamente tipizzabili), un siffatto riconoscimento possa farsi senza soverchie incertezze, le conseguenze di ordine operativo che se vorrebbero trarre lasciano ugualmente fortemente perplessi.

Quanto al primo profilo, concernente l'eventuale contrazione della parte motiva della decisione, l'idea della «razionalizzazione» positiva del carattere succintamente motivato delle sentenze di «manifesta fondatezza» urta frontalmente col disposto dell'art. 18, legge n. 87, e non è, pertanto, accettabile (potrebbe, nondimeno, mettere radici di fatto, dal momento che la «misura» della motivazione è

---

[123] Ancora da F. GAMBINI.

[124] Vedili ora illustrati nello scritto di F. DAL CANTO, *Giudicato costituzionale*, cit.

[125] Persino laddove si abbia la testuale riscrittura della disposizione di legge già fatta oggetto di pronunzia di accoglimento la «riproduzione» va, comunque, sottoposta a verifica, dal momento che, inconseguenza di eventuali innovazioni apportate alla normativa a contorno ovvero di mutamenti nella situazione di fatto e di quant'altro insomma concorre a comporre la «questione» nella sua oggettiva significazione, il senso delle formule potrebbe non essere, ad ogni modo, lo stesso.

astrattamente indeterminabile e dipende, in buona sostanza, dalle complessive esigenze espresse dai singoli casi) [126].

Quanto, poi, al secondo profilo, riguardante la procedura con cui le pronunzie in oggetto verrebbero a formazione, i dubbi, dietro rapidamente rilevati, che già di per sé solleva la pratica attuale di approvazione delle ordinanze si vedrebbero ulteriormente accresciuti con riguardo alle sentenze: a conti fatti, la collegialità risulterebbe sottoposta ad uno *stress* troppo forte, forse davvero insopportabile.

Di altre innovazioni, pure ragionate in alcuni «rapporti» al nostro incontro, non vedo, poi, francamente il bisogno: come, ad es., a riguardo della eventuale precisazione (in realtà, della conferma), che si suggerisce [127] di fare nelle n.i., del carattere meramente facoltativo della dichiarazione di illegittimità conseguenziale. Con o senza l'indicazione in parola, infatti, non cambierebbe nulla, senza che perciò l'ipotizzata indicazione positiva possa in alcun modo rendersi utile alle esigenze della pratica giuridica [128].

---

[126] La questione della «sufficienza» della motivazione è tra le più impegnative e scivolose dal punto di vista teorico; ciò che, nondimeno, non autorizza ad eluderla o ignorarla – come, invece, talora si fa – siccome ritenuta praticamente ininfluente ovvero «coperta» dal divieto di impugnazione della decisione. È bensì vero che non si dispone di un «metro» sicuro per stabilirne, nei singoli casi, la consistenza ovvero l'adeguatezza ai casi stessi, pur non potendosi escludere – quanto meno, in presenza di indici inequivocabili (ad es., laddove si fa rinvio ad una precedente pronunzia che, in realtà, tratta d'altro) – l'«inesistenza» della motivazione. E, tuttavia, al di là di particolarissime circostanze in relazione alle quali l'apprezzamento circa la sussistenza della motivazione stessa può farsi senza troppe incertezze, è chiaro che la Corte dispone di amplissimi margini di manovra per costruire e «dosare» secondo convenienza l'apparato motivatorio che sostiene la decisione (una sintetica riflessione di ordine generale sulla questione ora accennata può già vedersi nelle mie *Note introduttive allo studio della motivazione*, cit., 24 ss., dov'è altresì un esplicito riferimento alla tecnica dell'autocitazione nel senso ora indicato. V., poi, nuovamente, lo studio monografico di A. SAITTA, *Logica e retorica*, cit., 160 ss. e 171 ss.).

[127] … da parte di A. GRAGNANI, *Il giudizio in via incidentale: la dichiarazione di illegittimità costituzionale consequenziale*, 21 del presente volume.

[128] L'utilità sarebbe, invero, di ordine meramente teorico, confermandosi in tal modo il carattere non obbligatorio, pure ventilato da certa dottrina, delle dichiarazioni operate ai sensi dell'art. 27, legge n. 87. Ma che sia ormai così (per necessità o – se si vuole – in forza di una consuetudine interpretativa ormai invalsa) non è, secondo esperienza, da dubitare.

FORMALIZZARE L'INVITO A CORTE?

di *Andrea Pugiotto*

Sbaglierò, ma la mia impressione è che alcune della pregevoli relazioni di base dell'incontro odierno e non pochi interventi in questa nostra discussione chiedano alle norme integrative più di quanto da esse si possa pretendere.

La potestà regolamentare della Corte costituzionale, infatti, viene adoperata come un rompighiaccio che, sgretolando le incrostazioni della legge n. 87 del 1953 (ma anche, in taluni casi, aprendo crepe nelle stesse disposizioni costituzionali[1]), introduce norme all'evidente fine di cristallizzare approdi della giurisprudenza costituzionale non sempre (o non da tutti) condivisibili. In tal modo una prassi giurisprudenziale – quando non addirittura *un solo* precedente – si fa regola, mettendola così al riparo dalle osservazioni critiche della comunità degli interpreti, chiamati a fare i conti non più con una strategia argomentativa del giudice delle leggi (sulla quale si può sperare di influire inducendolo all'*overruling*) ma con una vera e propria norma codificata. Questa impostazione fa da sfondo anche all'impegnativo contributo che Morelli e Rauti dedicano al tema del contraddittorio nei giudizi di ammissibilità del referendum abrogativo[2], la cui riflessione ho trovato particolarmente interessante, come spesso mi accade al termine di una lettura che non condivido.

---

[1] Penso, ad esempio, alla modifica dell'art. 20 n.i. – prospettata in questo dibattito da Antonino Spadaro – ai sensi della quale verrebbe riconosciuto al Presidente della Corte il duplice potere di disporre la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale del testo integrale della sentenza c.d. di costituzionalità provvisoria nonché – trascorso un anno da tale pubblicazione – di convocare entro un mese, in camera di consiglio, la Corte costituzionale per deliberare l'eventuale illegittimità della normativa oggetto della precedente sentenza. Si tratta certamente di una soluzione al groviglio di problemi legati alle note difficoltà che il giudice delle leggi italiano incontra nei suoi tentativi di differire nel tempo gli effetti delle proprie declaratorie di incostituzionalità: dubito, tuttavia, che una simile riforma – che, *de facto* se non *de jure*, riscrive l'automatismo diacronico dell'art. 136 Cost. e lo stesso nesso di pregiudizialità costituzionale legato all'accesso incidentale *ex* art. 1 della legge cost. n.1 del 1948 – possa reggersi sulle spalle di una innovazione regolamentare della Corte.

Penso, ancora, all'intervento di Emanuele Rossi che adombra – mediante modifica di norme integrative – la possibilità che la Corte costituzionale si attribuisca il potere di sospendere l'efficacia di atti legislativi fatti oggetto di giudizio di legittimità, a condizione che venga previsto un termine tassativo entro il quale la Corte sia comunque tenuta a pronunciarsi nel merito della *quaestio*. Anche in questo caso ho il timore che la potestà regolamentare del giudice costituzionale (e non solo quella) collasserebbe sotto il peso di una simile autoriforma.

[2] Cfr. A. MORELLI-A. RAUTI, *I giudizi sull'ammissibilità del referendum abrogativo: procedura e contraddittorio*, in questo stesso volume.

Il punto di partenza da cui gli Autori muovono è apertamente dichiarato: la crisi d'identità che, per lungo tempo, ha attraversato il giudizio cui è chiamata la Corte costituzionale davanti ad un quesito referendario è finalmente superata, permettendo alla giurisprudenza costituzionale di approdare a qualcosa di diverso rispetto al suo compito originario. È saltata, infatti, ogni apprezzabile differenza tra sindacato di ammissibilità e di merito, perché quello della Corte si configura ormai come un vero e proprio giudizio anticipato sulla legittimità costituzionale della normativa di risulta. In questo contesto, si prende atto dell'*invito a Corte* rivolto a soggetti diversi dai presentatori del referendum (formulato, in maniera assolutamente inedita [3], nella sent. n. 31 del 2000, poi utilizzato anche nelle decisioni nn. 36, 39, 41, 42, 43, 45, 46, 47 e 49 della medesima tornata referendaria) e ci si attrezza per razionalizzarlo.

Il fine ultimo è quello di dare regolarità – attraverso un'articolata proposta di modifica delle relative norme integrative, che va però ad incidere anche sulla legge n. 352 del 1970 – ad una integrazione del contraddittorio che, *de jure condendo*, dovrebbe distinguersi in tre diverse tipologie, unicamente condizionate dall'esigenza che venga comunque preservata la funzionalità del giudizio sul quesito referendario. Un intervento di *«rappresentanza»,* spettante a partiti, gruppi politici, sindacati o altri soggetti collettivi esponenziali di interessi organizzati. Un intervento di *«parte»*, che aprirebbe le porte di Palazzo della Consulta ad un grappolo di soggetti: *a)* singoli, che vantino situazioni giuridiche specificamente ed esclusivamente riguardate dalla legge oggetto di referendum; *b)* soggetti collettivi, che dall'esito del voto popolare abrogativo rischiano di subire un pregiudizio diretto e immediato; *c)* singoli cui possa derivare analogo pregiudizio, qualora la loro posizione non possa essere adeguatamente rappresentata da altro soggetto collettivo intervenuto. Infine, un intervento di *«competenza»* spettante, in caso di motivate ragioni di utilità, a soggetti che si dichiarino specificamente esperti in ordine alla materia della domanda referendaria.

Vorrei motivare alcune riserve sull'analisi svolta e gli approdi proposti, nella convinzione – a prescindere, ovviamente, dalle intenzioni degli Autori ben altrimenti orientate – che ingessare in tal modo l'apertura inaugurata nell'ultima tornata referendaria rappresenti, sul piano teorico, una resa e, sul piano pratico, un rischio per la stessa Corte costituzionale.

È inutile ripercorrere, anche qui, gli argomenti che militano contro la metamorfosi del giudizio di ammissibilità del quesito referendario in un sindacato di legittimità costituzionale della sua normativa di risulta: lo stesso contributo di

---

[3] Per il quadro, normativo e giurisprudenziale, anteriore all'*overruling* della giurisprudenza costituzionale cfr. G. CERINA FERRONI, *Il contraddittorio nel giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, Torino, 1998, 401 ss.; G.L. CONTI, *L'accesso alla giustizia costituzionale nel procedimento referendario come problema*, in A. ANZON-P. CARETTI-S. GRASSI (a cura di), *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, Torino, 2000, 390 ss.; A. CARIOLA, *Il contraddittorio nel giudizio costituzionale di ammissibilità del referendum*, in R. ROMBOLI (a cura di), *La Corte costituzionale: profili processuali e istituzionali*, Roma, 2000, 52 ss.

Morelli e Rauti evoca il dibattito dottrinale sul punto, scandendolo tuttavia secondo una trama che – a mio modo di vedere – ipostatizza eccessivamente il dato giurisprudenziale, a fronte del quale sembra che ogni riserva teorica e dommatica debba regolarmente soccombere. Un rilievo, tuttavia, deve essere ribadito, proprio perché sintonizzato sulla lunghezza d'onda dell'effettività della giurisprudenza costituzionale, così tanto valorizzata dalla tesi in esame.

Il giudizio di legittimità anticipato su quello che potrebbe essere l'esito normativo del voto popolare abrogativo presenta – a me sembra – i connotati di un sindacato *profetico,* una sorta di vaticinio rispetto ad una normativa di risulta la cui venuta ad esistenza dipende da troppe incognite: l'ammissibilità del quesito[4]; l'inerzia del legislatore, abilitato a intervenire in qualsiasi momento con effetti potenzialmente inibitori per il voto popolare[5]; il raggiungimento del *quorum* strutturale costituzionalmente imposto per la validità della consultazione referendaria[6]; la prevalenza dei favorevoli all'abrogazione rispetto ai contrari[7]; la circostanza che

---

[4] Che – se non cado in errore – raggiunge grosso modo la salomonica percentuale del 50% (61 richieste di referendum dichiarate ammissibili a fronte di 58 respinte, per un totale di 119 quesiti sottoposti al vaglio della Corte costituzionale). Nel dettaglio:

1972, 1 richiesta ammissibile su 1 (cfr. sent. n. 10);
1975, 1 richiesta ammissibile su 1 (cfr. sent. n. 251);
1978, 4 richieste ammissibili su 8 (cfr. sent. n. 16);
1981, 6 richieste ammissibili su 12 (cfr. sentt. nn. 22-31);
1985, 1 richiesta ammissibile su 1 (cfr. sent. n. 35);
1987, 5 richieste ammissibili su 8 (cfr. sentt. nn. 25-29);
1990, 4 richieste ammissibili su 4 (cfr. sentt. nn. 63-65);
1991, 1 richiesta ammissibile su 3 (cfr. sent. n. 47);
1993, 10 richieste ammissibili su 13 (cfr. sentt. nn. 26-38);
1995, 9 richieste ammissibili su 16 (cfr. sentt. nn. 1-13);
1997, 11 richieste ammissibili su 30 (cfr. sentt. nn. 14-42);
1999, 1 richiesta ammissibile su 1 (cfr. sent. n. 13);
2000, 7 richieste ammissibili su 21 (cfr. sentt. nn. 31-51).

[5] Sia pure attraverso un intervento che sia innovativo dei principi ispiratori della complessiva disciplina preesistente e dei contenuti normativi essenziali dei singoli precetti (cfr. sent. n. 68 del 1978) e purché veicolato attraverso una legge formale, non ritenendosi sufficiente allo scopo il ricorso alla decretazione d'urgenza (cfr. le ordinanze dell'Ufficio centrale per il referendum, 16 marzo 1993; 22 dicembre 1993; 30 novembre 1994; 9 dicembre 1994, ora ricordate da R. PINARDI, *L'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di cassazione. Natura, organizzazione, funzioni, ruolo*, Milano, 2000, 346-351).

[6] Evenienza che non si è verificata per i 3 referendum votati il 3 giugno 1990, per i 7 referendum votati il 15 giugno 1997, per il referendum elettorale votato il 18 aprile 1999 e per i 7 referendum votati il 21 maggio 2000 (ricavo il dato statistico dalla preziosa tabella riportata in appendice a P. BARILE-E. CHELI-S. GRASSI, *Istituzioni di diritto pubblico*, IX ed., Padova, 2002, 421-424). Sull'incidenza, in occasione della penultima tornata referendaria, della opaca situazione concernente la gestione delle liste degli aventi diritto al voto (con particolare riferimento agli elettori iscritti nell'anagrafe degli Italiani residenti all'estero), nonché sui rimedi provvisoriamente esperiti in vista della consultazione del 2000 cfr., se vuoi, A. PUGIOTTO, *La legalità referendaria tra decretazione d'urgenza e sindacato ispettivo*, in L. CARLASSARE (a cura di), *Democrazia, rappresentanza, responsabilità,* Padova, 2001, 131 ss., oltre a M. OLIVETTI, *Sul ritiro del decreto-legge «pulisciliste» i dubbi di un atto a costituzionalità sospetta*, in *Guida al diritto*, 2000, n. 24, 16 ss., ed A. SIMONCINI, *La funzione del decreto-legge. La decretazione d'urgenza dopo la sentenza n. 369/1996 della Corte costituzionale*, Milano, 2000, 269-272.

[7] Anche questa ipotesi, statisticamente, risulta tutt'altro che frequente: su 53 quesiti abrogativi re-

il Capo dello Stato non sospenda la proclamazione dell'esito del voto popolare, al fine di permettere al Parlamento (o, più realisticamente, al Governo mediante decretazione d'urgenza) di prevenire l'effetto abrogativo attraverso l'introduzione di una nuova normativa [8]. Siamo, dunque, in presenza di una *quaestio* assolutamente ipotetica e prematura. E la categoria delle questioni di legittimità astratte, secondo la logica del sindacato di costituzionalità delle leggi, sono destinate a non varcare affatto la soglia del giudizio di merito della Corte costituzionale.

Ma allora – se si è davvero convinti che giudizio di ammissibilità del quesito e giudizio di costituzionalità della normativa di risulta siano ormai assimilabili – anche la questione di legittimità anticipata sulla normativa di risulta andrà respinta per inammissibilità, addirittura manifesta. È l'unica conclusione coerente con le premesse, tuttavia giuridicamente impraticabile perché la scansione del procedimento referendario impone alla Corte costituzionale un responso sull'ammissibilità o meno del referendum, come tappa obbligata nel percorso che può condurre alla consultazione popolare. Non resta, allora, che revocare come infondato il presupposto dell'intera riflessione, restituendo così il vaglio della Corte alla sua corretta natura di giudizio sulle ragioni giuridiche che militano *pro* o *contra* l'ammissibilità del quesito. Come si vede, è sufficiente la provocazione di un ragionamento apagogico per confermare che la mutazione genetica del sindacato costituzionale sul referendum è un fenomeno che appartiene alla patologia del sistema e sul quale, dunque, non è possibile edificare un contraddittorio tra le ragioni favorevoli o contrarie al merito della domanda referendaria, con la pretesa addirittura di regolamentarlo.

C'è una seconda considerazione che vorrei sviluppare, con riferimento specifico alla prospettata modifica delle norme integrative in tema. La mia impressione è che essa appiattisca eccessivamente il ruolo e la funzione dei promotori del referendum, la cui specificità è irriducibile a quelli di un qualsiasi altro invitato a Corte.

Il Comitato promotore, in quanto ente esponenziale di una frazione del corpo elettorale cui la Costituzione garantisce il potere di iniziativa referendaria, è assimilato ad un potere dello Stato. Ad esso è riconosciuto – nelle forme del conflitto di attribuzioni – il compito di tutelare il diritto al voto popolare dall'uso improprio, quando non fraudolento, della funzione legislativa solo apparentemente innovativa della disciplina interessata dal quesito abrogativo. È sempre il Comitato promotore ad essere chiamato istituzionalmente al ruolo di vigile sentinella contro restrizioni della campagna referendaria, che appaiano suscettibili di incidere sulla formazione della volontà di coloro che esprimono il loro voto nel referendum. La tutela della «sostanza del quesito» e della «genuina manifestazione della volontà popolare» fanno da filo conduttore a tutte le strategie processuali (ricorso per

---

ferendari giunti al voto popolare, 17 sono stati respinti, 18 sono stati invalidati per mancato raggiungimento del *quorum* di partecipazione, mentre ammontano soltanto a 18 quelli approvati (cfr. P. BARILE-E. CHELI-S. GRASSI, *op. cit.*, *loc. cit.*).

[8] *Ex* art. 37, 3° comma, legge 25 maggio 1970, n. 352, peraltro – se necessario – derogabile in modo da ritardare ulteriormente gli effetti abrogativi del referendum, come accaduto all'indomani della vittoria dei *sì* nel quesito sulla responsabilità civile dei giudici (cfr. legge 7 agosto 1987, n. 332, che posticipò il termine dai 60 giorni precedentemente previsti a 120 giorni).

conflitti, richiesta di sospensione cautelare dell'atto impugnato, tentativi di attivare la Corte costituzionale quale giudice *a quo*) messe in atto dal Comitato promotore a garanzia degli spazi di comunicazione ed informazione, non solo politica ma anche istituzionale, nell'ambito della campagna referendaria [9]. A rimarcare la specificità del ruolo del Comitato promotore ha contribuito anche l'introduzione dell'obbligo di denominazione della richiesta abrogativa, da riprodurre nella scheda per il voto referendario: compito spettante all'Ufficio centrale «sentiti i promotori» (e non altri) [10].

I varchi così concessi all'attivismo dei promotori ed il modo in cui da questi sono stati attraversati, dimostrano quindi che al Comitato va riconosciuto «uno *status* del tutto peculiare, che lo distingue da ogni altro soggetto collettivo legittimato ad intervenire nella campagna referendaria» [11]. *A fortiori,* non è difficile prevedere che, se mai la Corte costituzionale si orienterà a riconoscere la parametricità dell'esito referendario ai fini della valutazione di conformità costituzionale della legislazione successiva [12], un ruolo non secondario nell'attivazione dei rimedi giurisdizionali a tutela di tale limite spetterà, in ragione del suo peculiare *status,* proprio al Comitato promotore.

Su quali basi giuridiche e non di mera opportunità [13] – viene allora da domandarsi – è possibile giustificare una equiparazione, nella dialettica del giudizio di ammissibilità del referendum, tra promotori ed altre figure (individuali o collettive), come invece viene prospettato nel contributo in esame? Non è certo appagante il riferimento alla natura provvisoria del Comitato promotore, che giustificherebbe una sua assimilazione con soggetti, anche occasionali, legittimati ad intervenire in contrapposizione sostanziale con i promotori [14]: il Comitato promotore è certamente

---

[9] Su tutti i profili solamente accennati nel testo vedi, analiticamente, G. BRUNELLI, *Dinamica referendaria e Comitato promotore*, in *Quad. cost.* 2001, 63 ss. (in particolare 70-88), con ampi riferimenti alla giurisprudenza costituzionale.

[10] Il riferimento è all'art. 1, legge 17 maggio 1995, n. 173 (che ha così introdotto un nuovo ultimo comma all'art. 32, legge 25 maggio 1970, n. 352). In tal modo l'*intentio* dei promotori viene valorizzata, sia pure – secondo l'interpretazione più corretta – entro la «portata oggettiva del quesito» (sent. n. 37 del 2000): cfr. A. MORRONE, *Riflessioni problematiche sulla «denominazione della richiesta di referendum»*, in *Giur. it.* 2000, 1554 ss.

[11] G. BRUNELLI, *op. cit.*, 88.

[12] Cfr. A. CELOTTO-P. CARNEVALE, *Il parametro «eventuale». Riflessioni su alcune ipotesi atipiche di integrazione legislativa del parametro nei giudizi di legittimità costituzionale delle leggi*, Torino, 1998, 27-56.

[13] Tali sembrano essere state le ragioni alla base dell'integrazione del contraddittorio ammessa con sent. n. 31 del 2000 «per assicurare l'opportunità di accesso ad argomentazioni potenzialmente rilevanti, ai fini del decidere» *(sic)*. Cfr., in tal senso, F. MONCERI, *Estensione del contraddittorio nel giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo*, in *Foro it.*, 2000, I, 3091 (che invoca una generica necessità di «acquisire il maggior numero di elementi che consentano di prendere una decisione la più completa possibile»); vedi anche F. TERESI, *I referendum di maggio: la Corte costituzionale conferma i suoi indirizzi con qualche novità*, in *Nuove autonomie*, 2000, 73 (che, non meno genericamente, parla di «un'apertura [al contraddittorio] che rimarca il carattere fortemente democratico del procedimento referendario in tutte le sue espressioni»).

[14] I promotori, infatti, «non sono (organi di) un potere permanente, ma – per così dire – *nascono e*

ente esponenziale di un potere non permanente; tuttavia, quantomeno per l'intera durata del procedimento referendario (all'interno del quale si colloca la tappa del giudizio di ammissibilità della Corte costituzionale) *è* potere dello Stato a tutti gli effetti. E tanto basta a distinguerlo da chi potere dello Stato non è *mai.*

Un terzo rilievo, che prelude al non improbabile contrappasso cui la Corte costituzionale rischia di andare incontro in ragione dell'apertura al contraddittorio formulata nella sent. n. 31 del 2000 e, *a fortiori*, nell'ipotesi in cui tale breccia venisse assecondata e razionalizzata nei termini formulati da Morelli e Rauti.

La modifica proposta alle norme integrative muove dalla convinzione che il c.d. intervento di «parte» e quello di «rappresentanza» siano comunque e sempre in conflitto sostanziale con i promotori. Personalmente ne dubito, non vedendo nella trama normativa proposta ragioni che precludano interventi favorevoli all'ammissibilità (e al merito) del quesito referendario. Guardando retrospettivamente, con le lenti delle norme integrative riformulate, alle campagne referendarie trascorse, gli esempi ipotetici non mancherebbero: *ex plurimis,* il corrispondente *free-lance* che intenda illustrare oralmente una memoria presentata a sostegno dell'abolizione referendaria dell'Ordine dei giornalisti; il proprietario terriero che voglia motivare a favore del referendum abolitivo dell'accesso dei cacciatori ai fondi privati; le tante associazioni fautrici dell'agricoltura biologica e, perciò, schierate a fianco dei promotori del referendum contro l'uso dei pesticidi; innumerevoli sarebbero poi i soggetti – singoli o collettivi – titolari di situazioni giuridiche specificamente pregiudicate dall'esito (negativo) della consultazione referendaria sulla localizzazione delle centrali nucleari, pronti dunque a bussare – in sintonia con il Comitato promotore – alla porta della Consulta.

Se si considera che nell'ipotesi di intervento di «rappresentanza» la facoltà di illustrazione orale delle relative memorie verrebbe «riconosciuta», mentre per l'intervento di «parte» sarebbe «sempre ammessa», lo scenario che si apre alla Corte costituzionale è davvero insidioso [15]. È un facile esperimento mentale – data l'esperienza italiana in materia referendaria – immaginare un nutrito pacchetto di quesiti abrogativi in una medesima tornata referendaria, con una pletora di richieste di intervento, magari secondo una strategia (cui potrebbero non essere estranei gli stessi promotori) mirante ad enfatizzare la decisività del responso della Corte ed a sottolinearne la valenza altamente politica [16]. In una simile situazione,

---

muoiono con il procedimento referendario. Sicché, cosa impedisce ad una associazione di fungere da vero e proprio *contropromotore* costituitosi non già *in occasione* ma *a causa della sottoscrizione di firme* per un determinato referendum?» (A. MORELLI-A. RAUTI, *op. cit.*, in nota 126; corsivi testuali).

[15] Più insidioso di quello attuale. Allo stato delle cose, infatti, i soggetti diversi dai promotori non sono titolari di un diritto all'intervento e la loro esclusione (anche successivamente al deposito delle memorie) è pur sempre giustificabile in ragione della «finalità del giudizio di ammissibilità [che] non consiste nel giudicare su "posizioni di parte", ma nel far valere i limiti obiettivi di ammissibilità del referendum previsti dalla Costituzione» (F. MONCERI, *op. cit.*, 3090). Viceversa, nella logica della riforma tracciata da Morelli e Rauti, tale argomento non è (più) spendibile, in considerazione della oramai compiuta conversione in altro da sé del sindacato costituzionale sul referendum: la selezione degli invitati a Corte, andrebbe dunque giustificata diversamente (ma come? E con quale carica persuasiva?).

[16] Enfasi che, peraltro, troverebbe cassa di risonanza nella necessità di sostituire – come sede di

scandita dai rintocchi dell'orologio che ritmano l'avvicinarsi del termine imposto per legge al sindacato di ammissibilità del referendum, la Corte sarebbe costretta a bilanciare le esigenze del contraddittorio con quelle, ben più robuste, della funzionalità del proprio giudizio. Ne deriverà una selezione degli invitati, *pro* o *contra* il quesito referendario, tanto drastica quanto discrezionale (o – il che politicamente non cambia – percepita all'esterno come tale). In alternativa, non resterebbe che ammettere tutti o quasi, riducendo però le modalità della dialettica processuale, se non altro per ragioni di tempo, ad un simulacro di contraddittorio.

Il finale di partita sarebbe, comunque, a tutto danno della legittimazione del giudice costituzionale, esposto a critiche quando non a vere e proprie contestazioni – in occasione del giudizio di ammissibilità del referendum – non più solamente per le sue scelte «in uscita» ma, ora, anche «in entrata» [17].

Il vero è che, una volta accettata l'idea di una dialettica processuale non più tra ragioni giuridiche in ordine all'ammissibilità del quesito bensì tra interessi di merito sul referendum, la lista dei soggetti che rivendicano diritto di parola non ha un orizzonte preciso [18]. Su queste basi, qualunque sia la riformulazione delle norme integrative, si va a codificare non una rete a maglie fitte, ma una breccia inevitabilmente larga: a consuntivo infatti, le regole certe e stabili che Morelli e Rauti vorrebbero travasare nel regolamento della Corte – allo scopo dichiarato di evitare che la discrezionalità della Consulta scivoli pericolosamente nell'arbitrio – non

---

discussione – l'attuale camera di consiglio con una vera e propria udienza pubblica: questa, infatti, sembra essere la conclusione (implicita) cui conduce la proposta formulata da Morelli e Rauti, che prefigura una dialettica tra interessi contrapposti, condotta da «parti», all'interno di un giudizio dichiaratamente di merito sulla costituzionalità della normativa di risulta. Qui la riforma in esame delle norme integrative si spinge al di là della recente apertura della giurisprudenza costituzionale. La Corte, infatti, ha avuto cura di precisare che si può consentire «l'ingresso di memorie provenienti da altri soggetti senza che costoro assumano la posizione di parti intervenienti e che se ne possa ammettere l'illustrazione, in limine alla decisione in camera di consiglio, come avviene per le memorie depositate dai soggetti indicati dalla legge» (sent. n. 31 del 2000). Contesta come processualmente approssimativa la definizione di «questo … mezzo potere di intervento» A. CARIOLA, *Il «sì» della Corte ai «comitati per il no»*, in *Quad. cost.*, 2000, 411; traccia una differenza di senso non soltanto tecnica tra il deposito e l'illustrazione delle memorie G. BASCHERINI, *Il referendum sull'immigrazione: l'intervento di soggetti terzi, la natura composita dell'oggetto referendario, il limite degli obblighi internazionali*, in *Giur. cost.*, 2000, 236.

[17] Verrebbe così capovolto l'esito dell'operazione sperimentata con l'apertura della sent. n. 31 del 2000, leggibile come il tentativo della Corte costituzionale di acquisire consenso legittimante, attraverso l'assunzione di un ruolo arbitrale tra soggetti contrapposti ora ammessi a contraddire tra loro: cfr. R. BIN, *Potremmo mai avere sentenze sui referendum del tutto soddisfacenti? Una considerazione d'insieme sulle decisioni «referendarie» del 2000*, in *Giur. cost.*, 2000, 224, e – ma con maggior scetticismo – A. MORRONE-A. PUGIOTTO, *La Corte e i referendum giustiziati*, in *Quad. cost.*, 2000, 415.

[18] Di una «arena … allargata senza confini, senza che si dia dunque alcun criterio per selezionare le presenze in giudizio» parlano A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, II ed., Torino, 2001, 386. Identica convinzione è espressa da F. MODUGNO, *Ancora una «rassegna» sull'ammissibilità dei «referendum» abrogativi, dopo vent'anni*, in *Giur. cost.*, 2001, 1797-1798, secondo il quale, proprio perché «a nessuno può essere negata, in astratto, la possibilità di fungere da *amicus curiae*», l'unica paletta rossa ipotizzabile per dirigere il traffico in entrata a Palazzo della Consulta non potrà che avere «un carattere *oggettivo-temporale*» (quale, ad esempio, «un contingentamento dei tempi per la presentazione [delle memorie] ben prima del termine della camera di consiglio»).

avrebbero condotto ad esiti selettivi maggiori di quanto già accaduto spontaneamente nella tornata referendaria del 2000[19].

La saldatura tra un numero potenzialmente elevato di memorie da illustrare oralmente ed un giudizio di ammissibilità che deve tenersi e concludersi secondo una scansione temporale definita, chiude il cerchio, creando al dunque una situazione tanto delicata quanto difficile da gestire, perché *il tempo è tiranno*, anche per il giudice dei referendum.

[19] Li mette in fila F. MODUGNO, *op. cit.*, 1795: «Si tratta in genere di gruppi, associazioni, istituti, partiti politici (*ex gr.:* Progetto diritti, Servizio legale immigrati, Lunaria, Centro di ricerca ed elaborazione per la democrazia; e poi, negli altri casi, Federazione dei Verdi, Comitato per le libertà e i diritti sociali, Partito della rifondazione comunista, Federazione delle rappresentanze sindacali di base, Associazione nazionale per la Sinistra, fino al responsabile lavoro dei D.S.-Democratici di sinistra) che sono intervenuti tutti a favore dell'inammissibilità delle richieste: oppositori, insomma nei confronti dei presentatori». Ma non è neppure mancata la richiesta di intervento – sia pure fuori tempo massimo, e unicamente per questo non soddisfatta – dell'Avvocato Gustavo Schiavello, non solo in qualità di legale rappresentante del Comitato per la democrazia pluralista, ma anche «in proprio, quale cittadino italiano iscritto nelle liste elettorali del Comune di Roma» (sent. n. 33 del 2000, punto 6 del ritenuto in fatto).

PROPOSTE DI MODIFICA DELLE NORME INTEGRATIVE

di *Alessandra Concaro* e *Marilisa D'Amico*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La trasmissione dell'ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale. Il legame fra giudizio *a quo* e giudizio di costituzionalità. – 3. Il regime del contraddittorio e la valorizzazione del ruolo delle parti nel processo costituzionale. – 4. L'istanza di parte e la definizione della questione di costituzionalità.

1. *Introduzione*

L'ipotesi di una revisione delle norme integrative per i giudizi dinanzi alla Corte costituzionale deve essere accompagnata da una riflessione sul problema della natura della Corte costituzionale quale giudice e del giudizio costituzionale quale processo vero e proprio.

È noto che nel dibattito sull'esistenza (o meno) di un diritto processuale costituzionale, le posizioni della dottrina, alla fine, come ha efficacemente sottolineato Roberto Romboli [1] si avvicinano notevolmente, nel senso che anche chi auspica l'esistenza di un diritto processuale autonomo rispetto alla giurisprudenza costituzionale deve riconoscere una certa discrezionalità da parte del giudice costituzionale nell'applicazione degli istituti processuali.

Tuttavia, la dicotomia fra chi crede in un diritto processuale autonomo e chi invece ritiene che nel processo costituzionale sia prevalente il ruolo svolto dalla stessa Corte costituzionale si riflette anche sull'interpretazione del ruolo e del contenuto delle norme integrative.

La revisione di queste ultime deve quindi partire dalla domanda: il processo costituzionale è totalmente o in larga parte nelle mani della Corte?

Se si risponde in senso affermativo, allora è evidente che una riforma delle norme integrative assume un ruolo centrale e, anzi, la Corte, attraverso la sua riforma, potrebbe delineare un modello diverso di processo costituzionale, conformato sulle sue scelte giurisprudenziali più o meno recenti.

Se si nutrono dubbi, invece, sull'opportunità che la Corte, in quanto giudice, sia padrona di scelte in materia processuale – che non siano quelle scelte mera-

[1] R. ROMBOLI, *Il processo costituzionale dopo l'eliminazione dell'arretrato. Il processo costituzionale come giudizio «senza processo»*, in *Quad. cost.*, 1991.

mente interpretative che ogni giudice, ovviamente, può fare – occorre guardare alla revisione delle norme integrative con una certa prudenza.

In particolare, se si aderisse a quest'ultima tesi, alla Corte non sarebbe consentito di compiere scelte su aspetti, quali il contraddittorio, in primo luogo, ma anche l'opinione dissenziente, che, una volta introdotte, avrebbero profondi riflessi anche sul ruolo del giudice costituzionale nella forma di governo.

Abbiamo allora elaborato alcune ipotesi di revisione, cercando di introdurre modifiche di cui sia chiara la funzione meramente interpretativa rispetto alle norme legislative sul processo costituzionale: ci sembra importante che una revisione si presenti come un modo per razionalizzare profili ricavabili già in via interpretativa. Non possiamo nascondere il tentativo di rileggere il giudizio costituzionale incidentale con una certa enfatizzazione degli elementi soggettivi.

2. *La trasmissione dell'ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale. Il legame fra giudizio* a quo *e giudizio di costituzionalità*

Anzitutto vorremmo avanzare una proposta volta a colmare una lacuna (a nostro avviso) piuttosto grave che si riscontra nel processo costituzionale.

Com'è noto non esiste nelle norme integrative per i giudizi dinanzi alla Corte costituzionale (né, tantomeno, nella legge n. 87 del 1953), la previsione di un termine (anche meramente ordinatorio) entro il quale il giudice remittente sia tenuto a far pervenire alla Corte l'ordinanza di rimessione, insieme agli atti della causa.

È altrettanto noto che in casi tutt'altro che infrequenti i giudici fanno pervenire alla Corte le ordinanze di rimessione con notevole ritardo rispetto alla emanazione delle stesse[2]; succede infatti che talvolta il giudice sospenda contemporaneamente una pluralità di processi, in forza del medesimo incidente di costituzionalità, ma poi rinvii alla Corte una sola delle ordinanze sollevate, dilazionando nel tempo gli altri rinvii, o, addirittura, revocando le ordinanze di rimessione non trasmesse, una volta trascorso un certo periodo di tempo entro il quale la Corte, eventualmente, si sia già pronunciata su identica questione[3].

In questi casi la Corte si limita a prendere atto (e a segnalare nella decisione) che l'ordinanza è pervenuta in ritardo, senza però poter disporre di alcun effettivo strumento per contrastare questo fenomeno di «malcostume», né, tanto meno, poter esercitare alcun effettivo potere sanzionatorio nei riguardi del giudice «ritardatario».

Tutto ciò, chiaramente, può finire per tradursi in un abuso nell'impiego dello strumento dell'incidente di costituzionalità nei giudizi comuni; né ci sembra ammissibile che i tempi della giustizia costituzionale siano condizionati dalle scelte

---

[2] Sul punto si vedano, da ultimo, i dati citati in R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in ID. (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1996-98)*, Torino, 1999, 106.

[3] Su questa contestatissima prassi, si vedano gli Autori citati alla nota 7.

arbitrarie dei giudici *a quibus* (o anche solo dalla loro inerzia o dalle loro dimenticanze).

Si tratta, evidentemente, di un aspetto che tocca anzitutto il profilo *soggettivo*: la sospensione del processo comune, che non sia accompagnata dalla immediata trasmissione dell'ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale, difatti, ne comporta l'indebita dilazione, con conseguente lesione del diritto di difesa delle parti; inoltre, alla luce del nuovo testo dell'art. 111 Cost., si traduce in una violazione del diritto ad un «giusto processo», che si concluda entro un termine ragionevole. Ma anche il profilo *oggettivo* finisce per risultarne gravemente compromesso: posto che l'instaurazione del giudizio dinanzi alla Corte mira anche a soddisfare l'interesse generale ad una pronuncia sulla costituzionalità della legge censurata, non è pensabile che il processo costituzionale, la cui stessa esistenza è condizionata dalla trasmissione dell'ordinanza, possa essere subordinato ai tempi, arbitrari (proprio perché non previsti dalla legge) dei giudici *a quibus*.

Alla luce di queste brevi osservazioni, la nostra proposta è quella di inserire, attraverso una modifica degli artt. 1 e 2 delle norme integrative, un meccanismo che consenta di correggere l'anomalia esistente, attraverso l'imposizione di un termine entro il quale il giudice comune, una volta emanata l'ordinanza di rimessione, debba rinviarla alla Corte costituzionale.

In particolare, l'art. 1 potrebbe venire riformulato nei seguenti termini [4]:

Art. 1. Trasmissione dell'ordinanza notificata. – L'ordinanza con cui il giudice, singolo o collegiale, davanti al quale pende la causa, promuove il giudizio di legittimità costituzionale, deve essere trasmessa alla Corte costituzionale *immediatamente e comunque entro e non oltre 3 mesi dalla data della sua notificazione alle parti*, insieme con gli atti e con la prova delle notificazioni e delle comunicazioni prescritte dall'art. 23 della legge n. 87 del 1953.

D'altro canto, è evidente come la semplice previsione di un termine, di per sé, non sarebbe sufficiente a impedirne l'elusione da parte dei giudici comuni: occorre infatti che la Corte si doti di un meccanismo che le consenta di sanzionare la trasmissione «tardiva» dell'ordinanza di rinvio, facendo sì che il termine (eventualmente) indicato all'art. 1, non valga come una mera indicazione di principio, da cui il giudice remittente possa discostarsi a proprio piacimento.

A tal fine si potrebbero prospettare due soluzioni alternative: la prima potrebbe operare in via giurisprudenziale, facendo leva sull'art. 2 delle norme integrative, il quale prevede, al 1° comma, il potere del Presidente della Corte di accertare la «regolarità delle ordinanze e delle notificazioni», prima di disporne la pubblicazione sulla *Gazzetta Ufficiale*. In particolare, nel caso venisse accolta la nuova formulazione dell'art. 1 che qui si prospetta, quest'ultimo potrebbe valere a individuare una specifica causa di «irregolarità» dell'ordinanza, idonea a giustificare un provvedimento che neghi la pubblicazione e disponga la restituzione degli atti al giudice remittente.

---

[4] Le parti da modificare o aggiungere sono indicate in *corsivo*.

Ma la Corte potrebbe anche compiere un passo più deciso, codificando nelle Norme Integrative il meccanismo sanzionatorio appena descritto, e, dunque, dotandosi di poteri «certi» per scoraggiare questa prassi. La soluzione potrebbe essere quella di attribuire al Presidente, attraverso una specifica modifica dell'art. 2, il potere di dichiarare l'irricevibilità di tutte le ordinanze che, dal momento in cui sono state emanate dal giudice *a quo*, non siano state trasmesse alla cancelleria della Corte entro il termine di cui all'art. 1 (nella proposta delineata si è indicato un termine di tre mesi a titolo puramente indicativo, anche se, ovviamente, nulla impedisce di pensare a un lasso di tempo più o meno ridotto, a seconda che si intendano privilegiare le esigenze delle parti del processo *a quo* ad ottenere una rapida definizione del giudizio, o, viceversa, l'interesse generale ad ottenere in ogni caso la pronuncia della Corte).

Art. 2. Pubblicazione e registrazione dell'ordinanza. – Il Presidente della Corte, accertata 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.

Il Presidente dichiara l'irricevibilità dell'ordinanza nel caso di trasmissione della stessa al di fuori del termine di cui all'art. 1.

Il Presidente accerta altresì che siano state eseguite le comunicazioni ai Presidenti delle due Camere, a norma dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87.

Le ordinanze di cui all'art. 23 della legge predetta, pervenute alla Corte, sono annotate dal Cancelliere nel registro generale con l'indicazione, in apposita colonna, delle date delle notificazioni e della pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica e nel *Bollettino Ufficiale* delle Regioni interessate.

3. *Il regime del contraddittorio e la valorizzazione del ruolo delle parti nel processo costituzionale*

a) L'aspetto nel quale, a detta della maggioranza dei commentatori, appaiono più evidenti le lacune dell'attuale disciplina del processo costituzionale, riguarda indubbiamente il regime del contraddittorio: un profilo che, più di ogni altro, fa emergere le ambiguità di un processo che è costantemente in bilico fra esigenze di tipo oggettivo ed esigenze di tipo soggettivo, fra l'interesse generale all'eliminazione dall'ordinamento di una legge incostituzionale e l'interesse particolare dei singoli, che da tale legge possono ricevere un diretto pregiudizio.

La laconicità della disciplina contenuta nella legge n. 87 del 1953 e nelle norme integrative, come noto, per anni ha favorito un atteggiamento assai restrittivo della giurisprudenza costituzionale in tema di contraddittorio: essa infatti, ancorandosi ad un'interpretazione strettamente letterale del dato normativo, ha sempre escluso (salvo sporadiche eccezioni) la possibilità di un'apertura del processo costituzionale a soggetti diversi dalle parti regolarmente costituite nel giudizio *a quo* al momento dell'emanazione dell'ordinanza di rimessione.

Soltanto a partire dagli anni Novanta, l'approccio della Corte è mutato: nel ri-

conoscere la necessità che anche nel processo costituzionale venga garantito l'esercizio del diritto di difesa, sancito dall'art. 24 Cost., essa ha finalmente abbandonato il proprio atteggiamento di chiusura, finendo per ammettere ad intervenire in giudizio anche soggetti «terzi», diversi dalle «parti» legislativamente individuate.

Questo arricchimento del contraddittorio, pur non seguendo una logica unitaria e pur operando in maniera tutt'altro che coerente e univoca, si è però assestato lungo alcune direttrici abbastanza ben delineate. In questa sede, ovviamente, non intendiamo ripercorrere le risultanze cui è giunta la giurisprudenza costituzionale, in quanto sono già state oggetto di indagini specifiche[5]; è comunque importante ricordare che, in linea di massima, sono tre le categorie di soggetti cui è stata riconosciuta, a vario titolo, la legittimazione a intervenire nel giudizio costituzionale: soggetti che avrebbero avuto titolo per costituirsi nel giudizio *a quo*, ma che, volontariamente o involontariamente, non lo hanno fatto; soggetti che siano titolari dello stesso interesse sostanziale fatto valere nel giudizio di costituzionalità, in quanto suscettibili di ricevere un pregiudizio (o un beneficio) dalla decisione della Corte; soggetti «pubblici», rappresentanti di interessi di categoria o di gruppo sottesi alla questione di costituzionalità.

Insomma, anche dalla classificazione che si è sommariamente tentato di operare (e tenendo sempre presente che si tratta di semplici indicazioni di massima, che non sono affatto espressione di criteri «certi» e di linee di condotta «univoche») emerge una costante della giurisprudenza costituzionale (soprattutto degli ultimi anni): nella continua ricerca di un equilibrio fra profilo soggettivo e profilo oggettivo, fra *lex* e *jura*, la Corte da un lato ha cercato di dare una risposta all'esigenza di realizzare anche nel processo costituzionale una effettiva valorizzazione del diritto di difesa, ammettendo l'ingresso nel giudizio di costituzionalità a quei soggetti che possano vantare un legame effettivo con il giudizio *a quo* e che possano subire direttamente gli effetti della decisione della Corte. Ma dall'altro lato ha cercato anche di creare le condizioni per ottenere una più completa rappresentazione degli interessi (generali) in gioco, aprendo, in alcune occasioni, il contraddittorio a quei soggetti che di tali interessi sono portatori[6].

Alla luce di queste valutazioni, è auspicabile che la Corte abbandoni le ambiguità e le incertezze che emergono dalla giurisprudenza in tema di contraddittorio, giungendo ad una «razionalizzazione» dei criteri di ammissione dei soggetti «terzi» nel giudizio di costituzionalità.

Peraltro, sono comprensibili le reticenze, manifestate anche nel corso del Seminario, a che si pervenga ad una «codificazione» di questi criteri intervenendo direttamente sulla formulazione delle norme integrative. Lo strumento giurispru-

---

[5] Si vedano i contributi raccolti in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, Torino, 1998, e, in particolare, le ricostruzioni di M. D'AMICO, *Le parti del processo* a quo *costituite e non costituite*, e di L. D'ANDREA, *L'intervento dei terzi interessati e la tutela di interessi pubblici e collettivi*.

[6] V. R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1993-1995)*, Torino, 1996.

denziale, proprio per la sua estrema duttilità e flessibilità, presenta l'indubbio vantaggio di consentire alla Corte di valutare l'opportunità o meno di aprire il contraddittorio, in relazione alle peculiarità del caso concreto, senza delimitare i soggetti legittimati entro categorie rigidamente predeterminate.

Tuttavia, a queste obiezioni si può rispondere che il semplice utilizzo di criteri giurisprudenziali, quando questi ultimi non siano supportati da un impianto normativo «stabile», rischia di far apparire le aperture a soggetti diversi dalle parti del giudizio *a quo* costituite, come mere concessioni che provengono «dall'alto», ma che non trovano fondamento in alcuno specifico diritto dei soggetti interessati: insomma, se si ammette che la Corte debba continuare a decidere «caso per caso», è evidente che non si potrà mai realizzare quella effettiva valorizzazione del ruolo della parte nel processo costituzionale, cui, pure, le timide aperture recenti paiono propendere, e che di conseguenza la parte continuerà a svolgere un ruolo del tutto marginale all'interno del processo medesimo.

Quest'opera di «razionalizzazione» di elementi già presenti nella giurisprudenza della Corte, a nostro parere, dovrà però essere condotta attraverso una selezione degli interessi meritevoli di tutela all'interno del processo costituzionale che mantenga sempre come punto fermo, come criterio selettivo, il richiamo all'art. 24 della Costituzione. Il che significa che, più che a un'apertura indiscriminata del contraddittorio, bisognerà tendere ad una apertura che sia limitata a quei soli soggetti che possano vantare, nell'ambito del processo costituzionale, un'effettiva esigenza di salvaguardia del proprio diritto di difesa.

Proprio per i motivi appena delineati, sarebbe forse opportuno operare una scelta che privilegi anzitutto la posizione di coloro che, pur non essendo formalmente parte del giudizio *a quo*, avrebbero titolo per costituirsi in esso; lasciando poi spazio, in seconda istanza, a coloro che, pur non avendo alcun titolo per costituirsi nel giudizio *a quo*, possano comunque subire direttamente gli effetti della decisione della Corte costituzionale:

Art. 3. Costituzione delle parti. – La costituzione delle parti in giudizio davanti alla Corte ha luogo nel termine indicato nell'art. 25, comma secondo, della legge 11 marzo 1953, n. 87, mediante deposito in cancelleria della procura speciale, con la elezione del domicilio in Roma, e delle deduzioni. La procura può essere apposta in calce o a margine dell'originale delle deduzioni con la sottoscrizione della parte, certificata autografa dal difensore. Nello stesso termine possono essere prodotti nuovi documenti relativi al giudizio di legittimità costituzionale.

Nel termine suindicato non sono computati i giorni compresi tra quello dell'ultima notificazione e quello in cui l'ordinanza è pubblicata nella *Gazzetta ufficiale* della Repubblica.

Ai fini dell'intervento davanti alla Corte costituzionale è considerato parte del processo a quo*, oltre alla parte regolarmente costituita al momento dell'emanazione dell'ordinanza di rimessione, chi pur avendone titolo, non si era costituito nel giudizio* a quo *per una causa a lui non ascrivibile.*

Può inoltre intervenire nel giudizio dinanzi alla Corte chi, pur non avendo titolo per costituirsi nel processo a quo*, sia titolare di un interesse sostanziale alla defini-*

zione della questione di costituzionalità, in quanto suscettibile di ricevere un pregiudizio dalla decisione stessa.

Peraltro, l'inserimento di questo 2° comma, così formulato, potrebbe valere ad offrire un appiglio testuale che giustifichi l'intervento di quei soggetti che siano parti di processi comuni dinanzi ai quali pende la medesima questione di costituzionalità, e che siano stati sospesi (in attesa della definizione della questione stessa) senza contestuale proposizione dell'ordinanza di rimessione. Da tempo, infatti, la dottrina segnala le distorsioni legate ad una prassi che, oltre ad essere di assai dubbia correttezza, finisce di fatto per privare le parti di tali giudizi del diritto di partecipare al processo costituzionale[7]. Ora, la Corte, se non è in grado, come è evidente, di incidere sul comportamento dei giudici comuni, attraverso questa modifica delle norme integrative, potrebbe, quanto meno, dotarsi di uno strumento che le consenta di attenuare gli effetti negativi che la prassi della «mera» sospensione produce sulla posizione delle parti private.

b) Merita invece un discorso a parte il problema del riconoscimento di un eventuale ruolo nel processo costituzionale a quegli enti o associazioni «pubblici», rappresentanti di interessi di categoria o di gruppo, che sono estranei al giudizio *a quo* e alle posizioni soggettive in esso rivendicate, e che invece vantano un legame diretto con l'interesse generale sotteso alla questione di costituzionalità.

Sul punto, come noto, la dottrina pare divisa fra chi propende per un forte allargamento del contraddittorio, che coinvolga anche soggetti portatori di interessi collettivi e diffusi[8], e chi, al contrario, guarda con maggiore cautela all'idea di un processo costituzionale tendenzialmente «aperto», nel timore che un eccessivo «affollamento» del giudizio dinanzi alla Corte, possa snaturare il carattere incidentale della questione di costituzionalità, relegando le posizioni soggettive – che pure, comunque, devono poter trovare voce – ad un ruolo del tutto marginale[9].

D'altro canto, è evidente come non possa considerarsi soddisfacente neppure una completa esclusione di tali soggetti dal processo costituzionale, dal momento che il loro contributo può rivelarsi prezioso per dare una visione più ampia e generale dei problemi su cui la Corte è chiamata a pronunciarsi, con un conseguente ampliamento degli elementi di valutazione di cui il giudice delle leggi può disporre: insomma, un arricchimento del contraddittorio non può che tradursi in un mi-

---

[7] Sul punto, cfr. R. ROMBOLI, *Il giudizio costituzionale incidentale come processo senza parti*, Milano, 1985, 91 ss.; e M. D'AMICO, *Sospensione del processo e questione di costituzionalità pendente*, in *Riv. dir. civ.*, 1988, II, 75 ss.; ID, *Sulla revocabilità dell'ordinanza di sospensione del processo per incidente di costituzionalità*, in *Giur. cost.*, 1988, II, 146 ss.

[8] Sul punto v., nella dottrina recente, P. BIANCHI, *Dal «processo senza parti» alla «rappresentanza processuale degli interessi»* in *Giur. cost.*, 1994, 3045 ss. e L. D'ANDREA, *Verso una «democratizzazione» del contraddittorio nel giudizio costituzionale incidentale*, in *Giur. cost.*, 1994, 552 ss. e, per un quadro di sintesi, R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in *Aggiornamenti (1996-1998)*, cit., 120 ss. e A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2001, 276 ss.

[9] Sul punto, cfr. M. D'AMICO, *Le parti del processo a quo costituite e non costituite*, cit., 82 ss.

glioramento complessivo della «qualità» della giustizia costituzionale.

Una soluzione in grado di contemperare l'esigenza di salvaguardare il legame fra giudizio *a quo* e giudizio di costituzionalità, da un lato, e dall'altro lato quella di permettere alla Corte di venire a conoscenza della pluralità di «punti di vista» che sono in gioco, potrebbe forse essere quella di consentire ai soggetti portatori di interessi generali di presentare memorie alla Corte costituzionale, inquadrandoli quindi come una sorta di *amici curiae* qualificati e non generici.

Art. 10. Deposito di memorie. – È ammesso il deposito nella cancelleria della Corte di memorie illustrative, nel numero di copie sufficienti per il collegio e per le parti, fino al dodicesimo giorno libero prima dell'udienza o della riunione in camera di consiglio, prevista nel secondo comma dell'articolo precedente.

Possono depositare memorie anche enti e associazioni portatori di interessi generali, coinvolti nell'esito del giudizio di costituzionalità.

c) Peraltro, la scarsa valorizzazione del profilo soggettivo da parte della Corte, ha finito col relegare le parti ad un ruolo assolutamente marginale nell'ambito della complessiva dinamica processuale: esse, di fatto, non dispongono di alcuno strumento per poter condizionare, direttamente o anche solo indirettamente, lo svolgimento del processo costituzionale.

Se però, come qui si auspica, il giudice delle leggi dovesse giungere ad una rimeditazione del ruolo delle parti nel processo costituzionale, si dovrebbe allora forse pensare di offrire loro anche la possibilità di incidere più da vicino sulle scelte, appunto, di carattere processuale, soprattutto laddove la Corte ha rivelato in maniera più evidente la tendenza ad un utilizzo «arbitrario» delle regole del proprio processo.

Si pensi alla convocazione della Corte in camera di consiglio: l'art. 9 prevede che tale convocazione possa essere disposta dal Presidente quando, da una prima analisi della questione, si ritenga possa ricorrere il caso di non manifesta infondatezza; ferma restando, comunque, la possibilità di rinviare la causa alla pubblica udienza qualora un esame più approfondito della questione porti ad escludere questa possibilità.

Nulla da eccepire in tutto ciò: l'uso della camera di consiglio risponde ad una precisa logica di tutela di esigenze di economia processuale (anzi, probabilmente sarebbe opportuno codificare la prassi giurisprudenziale in virtù della quale la convocazione in camera di consiglio avviene anche nel caso in cui si ritiene ricorrano ipotesi di *manifesta inammissibilità* [10]).

Ora, in presenza di parti *costituite*, perché non offrire loro la possibilità di contestare questa decisione? L'attuale disciplina positiva pare fortemente lesiva del diritto di difesa, non soltanto sotto il profilo della violazione del principio del contraddittorio (che, comunque, non viene totalmente escluso, in quanto resta pur sempre salva la possibilità per le parti di presentare memorie illustrative, ai sensi

[10] Prassi che, come noto, si è consolidata in virtù della deliberazione della Corte del 5 maggio 1981.

dell'art. 10 n.i.[11]), ma anche, proprio, in relazione alla possibilità per i soggetti privati di incidere sulla determinazione del rito. Essa, infatti, si limita semplicemente a prevedere una mera *comunicazione* alla parte del decreto con cui viene disposta la convocazione in camera di consiglio: in sostanza, la parte privata viene posta di fronte al fatto compiuto, senza che le venga data la possibilità di opporsi a questa decisione, anche nelle ipotesi in cui vi sia un interesse attuale e concreto a che la discussione abbia luogo in udienza pubblica[12].

Si pensi, inoltre, all'istituto della riunione dei giudizi, che nella maggior parte dei casi si rivela irrinunciabile proprio, ancora una volta, nella logica della salvaguardia di esigenze di economia processuale, ma di cui la Corte ha fatto talvolta un utilizzo forse un po' «spregiudicato».

In quest'ottica, si potrebbe forse pensare rivedere le norme integrative, proprio nella prospettiva di una più ampia garanzia del diritto di difesa.

Per quanto concerne la convocazione della Corte in camera di consiglio, si potrebbe, per esempio, aggiungere all'art. 9 una disposizione che preveda la possibilità per le parti di orientare in maniera diversa la decisione della Corte. Tale disposizione potrebbe essere così formulata: *le parti costituite possono chiedere, con istanza motivata, che la questione sia discussa in udienza pubblica.*

Nella medesima prospettiva, si potrebbe apportare una piccola aggiunta anche all'art. 15: *La decisione con cui si dispone la riunione dei procedimenti deve essere comunicata alle parti costituite le quali possono chiedere, con istanza motivata, che le cause siano discusse disgiuntamente.*

4. *L'istanza di parte e la definizione della questione di costituzionalità*

Nel quadro di una valorizzazione del profilo soggettivo, sarebbe forse anche importante ragionare sul rapporto fra l'istanza di parte e la questione di costituzionalità, così come viene definita dal giudice nell'ordinanza di rimessione.

L'art. 23 della legge 87 del 1953 sembrerebbe dare un particolare rilievo al contenuto dell'*istanza* di parte: esso dispone infatti che il giudice «emette ordinanza con la quale, *riferiti i termini e 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». Insomma, dalla lettura del dato normativo sembrerebbe potersi dedurre che, nelle ipotesi in cui la questione viene sollevata su iniziativa di parte, il giudice dovrebbe limitarsi a verificare la sussistenza dei requisiti di ammissibilità della questione, e, in caso di esito positivo di questa verifica preliminare, dovrebbe recepire *in toto* il contenuto dell'istanza medesima, o, even-

[11] Sui problemi che la decisione di convocazione della Corte in camera di consiglio comporta sul piano della limitazione del diritto di difesa, cfr. R. ROMBOLI, in *Aggiornamenti (1996-1998)*, cit., 128 ss.

[12] Anche se la Corte, nell'ord. n. 451 del 1995 ha specificato che la richiesta di convocazione in udienza pubblica può essere comunque ricompresa nelle deduzioni che la parte presenta attraverso le memorie.

tualmente, nel caso intenda ridurne la portata, opporre specifiche motivazioni di irrilevanza o manifesta infondatezza [13].

In realtà, come ben sappiamo, l'evoluzione della giurisprudenza ha portato ad una svalutazione del ruolo dell'istanza di parte nella definizione della questione di costituzionalità: di fatto l'istanza vale come mero *impulso* al promuovimento della questione [14], mentre la scelta sul *se* e soprattutto sul *come* promuovere la questione è rimessa in via esclusiva al giudice *a quo*. Quest'ultimo, nel fissare i termini della questione nell'ordinanza di rimessione, può tenere conto delle prospettazioni fatte dalla parte privata nella propria istanza (talvolta anche riproducendole fedelmente), ma può anche non tenerne minimamente conto, discostandosi totalmente dalle indicazioni contenute nell'istanza stessa [15]. Insomma, se pure la legge n. 87 del 1953 mantiene su piani ben distinti le due «iniziative» del giudizio incidentale, proprio perché rispondenti a *rationes* differenti [16], di fatto l'istanza di parte, nel suo concreto atteggiarsi, si è ridotta ad una funzione di mero «stimolo», volto a sollecitare l'atto di promuovimento della questione da parte del giudice.

D'altro canto, può accadere (e di fatto accade) che la questione venga male impostata dal giudice *a quo*. Talvolta il giudice manipola o, comunque, si discosta dal contenuto dell'istanza di parte, trascurando di inserire nell'ordinanza di rimessione degli elementi che invece sono indispensabili ai fini dell'ammissibilità della questione; o, ancora, profili che potrebbero avvalorare la dichiarazione d'incostituzionalità della legge censurata (il caso tipico è quello per cui nell'istanza di parte vengono indicati una pluralità di parametri, mentre il giudice ne fa proprio soltanto uno).

Questo meccanismo finisce per creare una anomalia nel modo di articolarsi del processo costituzionale: la questione viene impostata, sia nei suoi aspetti formali, sia nei suoi aspetti sostanziali, da un soggetto (il giudice) che però *non compare* nel giudizio di costituzionalità. D'altro canto, la parte privata, la cui istanza dà l'impulso iniziale a tutto il procedimento che porterà all'instaurazione del giudizio di costituzionalità, e che poi è legittimata di fatto a spiegare intervento dinanzi alla Corte, non può minimamente orientare gli elementi su cui la Corte è chiamata a decidere: tutto ciò finisce inevitabilmente per sminuire l'importanza e il senso stesso dell'intervento delle parti.

E allora, viene da chiedersi se non sarebbe opportuno far sì che l'istanza «faccia corpo» con l'ordinanza di rimessione nella configurazione dei termini della questione di costituzionalità. In particolare, se l'ordinanza presenta dei vizi insa-

---

[13] Sul punto, cfr. G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, cit., 205; A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., 246 ss.

[14] Come sottolineato da R. ROMBOLI, *Il giudizio costituzionale incidentale come processo senza parti*, cit., 63 ss.

[15] Anche se, secondo alcuni, in questo caso bisognerebbe concludere che il giudice, pur facendo esplicito riferimento all'istanza di parte, in realtà promuove d'ufficio un'altra e diversa questione: cfr. A. SPADARO, *Limiti del giudizio costituzionale in via incidentale e ruolo dei giudici*, Napoli, 1990, 173. Sul punto, v., inoltre, A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., 248 ss.

[16] Cfr. G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, cit., 188.

nabili (assoluta mancanza di motivazione sulla rilevanza o sulla non manifesta infondatezza – vd. sent. n. 266 del 1991), ovviamente la Corte dovrà dichiarare l'inammissibilità della questione. Se invece l'ordinanza presenta vizi che potrebbero essere sanati attraverso una integrazione successiva, perché non consentire alle parti di farlo? Tanto più che ciò si tradurrebbe non solo in un beneficio per le parti, ma anche in un vantaggio sotto il profilo delle esigenze di economia processuale: in presenza di un giudizio già instaurato, non si vede perché si debba ricominciare tutto da capo solo perché l'ordinanza di rimessione presenta dei vizi che però potrebbero essere sanati con una integrazione degli elementi viziati ad opera delle parti.

Per tutte queste ragioni, si potrebbe pensare di aggiungere all'art. 3 un comma (o eventualmente di introdurre un art. 3 *bis*) così formulato:

Quando la questione viene sollevata su istanza di parte, la Corte può disporre la sanatoria di eventuali vizi dell'ordinanza di rimessione, anche alla luce dell'istanza prospettata dinanzi al giudice a quo.

UN RIGETTO-ASSOLUZIONE *OGGI* IN VISTA DI UN ACCOGLIMENTO-SANZIONE *DOMANI*

(ovvero: su una possibile tecnica anomala di «differimento nel tempo degli effetti» delle sentenze di accoglimento)

di *Antonino Spadaro*

Proposta di modifica (correzione del 1° e aggiunta di un 2° comma) dell'art. 20 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale [*]:

Art. 20. – 1. Il Presidente dispone *la pubblicazione integrale* delle sentenze e delle ordinanze, che respingono le istanze relative a questioni di legittimità costituzionale, nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica e nel Bollettino Ufficiale delle regioni interessate, entro dieci giorni dalla data del deposito con l'indicazione degli estremi della pubblicazione dell'ordinanza dell'autorità giurisdizionale, effettuata ai sensi dell'art. 25 della legge 11 marzo 1953, n. 87.

2. *In particolare, trascorso un anno dalla pubblicazione delle sentenze c.d. di costituzionalità provvisoria, il Presidente ha un mese di tempo per convocare la Corte in camera di consiglio per deliberare l'eventuale illegittimità della normativa oggetto della precedente sentenza.*

Di riflesso cambierebbe anche l'art. 9 n.i., con un nuovo 3° comma:

Art. 9. – 3. *Il Presidente convoca altresì la Corte in camera di consiglio nel caso indicato all'art. 20, 2° comma.*

È ben nota l'esistenza, in altri ordinamenti, dell'istituto del «differimento degli effetti» (di un anno o più) connessi alla dichiarazione d'incostituzionalità di una legge o atto avente forza di legge: si tratta della c.d. *Fristsetzung*.

L'introduzione per via «naturale» di una simile procedura in Italia dovrebbe avvenire, in primo luogo, per mezzo di una revisione dell'art. 136, 1° comma, Cost. per il quale, quando la Corte dichiara l'illegittimità costituzionale di una norma di legge o di atto avente forza di legge «la norma cessa di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione» e, in secondo luogo, di riflesso, abrogando (o comunque modificando) anche l'art. 30, 3° comma, della

[*] Nei seguenti prospetti normativi, le novità – ossia le modifiche del testo vigente – sono in *corsivo*.

legge n. 87 del 1953 secondo cui: «Le norme dichiarate incostituzionali non possono avere applicazione dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione».

Del resto, quest'esigenza è sempre stata ed è così diffusamente avvertita che la stessa Commissione bicamerale per le riforme costituzionali aveva previsto l'ipotesi in un 2° comma del nuovo art. 136, che così chiudeva: «salvo che la Corte non stabilisca un termine diverso, comunque non superiore a un anno».

Ora, come si sa, sono falliti (per molti aspetti, fortunatamente) i lavori della Bicamerale e si conferma dunque l'assenza di una simile normativa di rango costituzionale, né, allo stato, esistono (che io sappia) progetti di revisione nel senso considerato. Per altro, nemmeno può introdursi il meccanismo, apparentemente semplice e risolutorio, di una sospensione della «pubblicazione» della sentenza di accoglimento – che, in teoria, consentirebbe di perseguire egualmente (in via di fatto) l'effetto del differimento – visto che l'art. 30, 1° comma, legge n. 87 del 1953 inderogabilmente prevede comunque la pubblicazione obbligatoria del dispositivo della sentenza di accoglimento «non oltre il decimo giorno» dalla trasmissione al Ministro Guardasigilli o al Presidente della Giunta, con un termine che appare del tutto perentorio.

Parimenti, nemmeno pare abbia avuto un seguito una proposta in passato argomentatamente sostenuta da un'attenta dottrina che configurava, non senza efficacia, un'ardita soluzione «in via di fatto»: la Corte avrebbe dovuto pre-annunciare *uno actu*, con una complessa sentenza di rigetto, il verificarsi – in una data successiva certa («a partire dal») – dell'illegittimità della stessa normativa al momento non incostituzionale. È giusto richiamare qui quella opportuna intuizione, relativa però a situazioni oggettivamente eccezionali («soli casi di diritto transitorio») [1].

Qui invece si prospetta una razionalizzazione ordinaria che soprattutto consenta alla Corte una valutazione al momento e nel contesto giusti, ovvero quando effettivamente «scatta» – se «scatta»! – l'illegittimità: dunque *ex post* e *ad hoc*.

Visto che l'esigenza di differire nel tempo gli effetti delle sentenze di accoglimento tutt'oggi permane intatta, si può immaginare, allora, il ricorso a una *modifica delle norme integrative*, quale rimedio parziale ma largamente più efficace, dell'attuale prassi giurisprudenziale, arbitraria e insicura.

Al momento, infatti, la Corte costituzionale – di fronte alla frequente necessità di rinviare nel tempo gli effetti di una sentenza di accoglimento – si trova costretta a perseguire vie che non ama o ad equilibrismi che non sempre riescono felici. In breve: o dichiara subito l'illegittimità, accettando – accanto ai vantaggi della espunzione della norma illegittima – il danno sociale (sovente di rilievo costituzionale) che spesso consegue all'immediatezza degli effetti della decisione o si «imbarca» in due tipi di discutibili decisioni di rigetto che la dottrina ha più volte descritto:

I. di «incostituzionalità accertata ma non dichiarata», le quali danno vita ad una grave contraddizione logica fra motivazione (di illegittimità) e dispositivo (di

---

[1] Cfr. A. RUGGERI, Vacatio sententiae, «*retroattività parziale*» *e nuovi tipi di pronunzie della Corte costituzionale*, in AA.VV., *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere*, Milano, 1989, 65 ss.

rigetto); contraddizione insanabile fin'anco con una successiva sentenza di accoglimento, adottata al momento opportuno, perché quest'ultima (se avesse effetti retroattivi normali) risulterebbe incoerente con il precedente dispositivo o (se avesse effetti retroattivi parziali) con la precedente motivazione, secondo cui la norma *era già illegittima*;

II. di «costituzionalità provvisoria», per le quali la normativa «non è ancora incostituzionale» (quando, invece, in realtà lo è benché… non si possa dire, per la connessa lesione che ne avrebbero altri interessi costituzionalmente protetti); esse purtroppo hanno un effetto solo persuasivo, ma quanto meno presentano il vantaggio di non dar vita a contraddizioni logiche fra motivazione e dispositivo. Tuttavia, le sentenze in esame possono restare – spesso accade proprio questo – lettera morta, perché il Parlamento non interviene e/o perché, dopo un po' di tempo, la Corte lascia correre. [2]

La proposta di modifica dell'art. 20 delle norme integrative – in particolare attraverso l'inserimento di nuovo 2° comma – consentirebbe di porre un rimedio parziale, ma pratico e razionale, alla mancanza dell'istituto del differimento degli effetti delle sentenze di accoglimento, in quanto:

1. intanto corregge sul piano formale l'ormai superato testo del 1° comma, esplicitando l'obbligo [già previsto dall'art. 21, n. 1, d.p.r. 28 dicembre 1985, n. 1092] [3] di pubblicare *integralmente*, e non solo dandone *notizia sommaria*, le sentenze di costituzionalità provvisoria [ciò che sostanzialmente accade fin d'ora, consentendo a tutti di conoscere per bene i termini del «bilanciamento fra valori» operato dalla Corte con la particolarissima soluzione *pro tempore* adottata];

2. in secondo luogo, inserendo un 2° comma del tutto nuovo, fa decorrere un termine preciso (un anno) entro il quale il Parlamento (e/o il Governo) deve – se crede – intervenire per sanare la (formalmente potenziale) illegittimità, pena la probabile successiva, dichiarazione di incostituzionalità;

3. obbliga altresì la Corte a riesaminare comunque la normativa, dopo un congruo e predefinito tempo (un anno), per valutarne la eventuale illegittimità, senza che il tempo passi inutilmente e i moniti restino tali e dunque vani;

4. non obbliga invece la Corte (e questo è un altro vantaggio non trascurabile) all'automatismo del differimento (*Fristsetzung*), che invece potrebbe essere inopportuno, ove condizioni particolari giustifichino ancora la vigenza della normativa, configurando semplicemente l'*eventualità*, ma non l'obbligatorietà, di una seconda pronunzia di accoglimento;

---

[2] Per entrambi i tipi di decisioni considerate sia consentito rinviare, per tutti, ad A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2001, 211 ss.

[3] Che recita: «Nella prima parte della Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana è pubblicato il testo integrale di tutte le sentenze della Corte costituzionale». Ma v. pure l'art. 12, n. 1, d.p.r. 14 marzo 1986, n. 217, secondo cui: «Tra gli atti dei giudizi davanti alla Corte costituzionale da pubblicarsi nella Gazzetta Ufficiale a norma dell'art. 21 del testo unico sono comprese anche le ordinanze di manifesta infondatezza e le altre ordinanze che comunque definiscono il giudizio».

5. realizza una razionale «procedimentalizzazione» del rapporto Corte-Parlamento in un campo troppo spesso affidato all'arbitrio dei due organi e anche a un'eccessiva discrezionalità degli altri operatori pratici del diritto (i giudici-portieri che «dovrebbero» – ma non è detto che ciò avvenga – consentire alla Corte di «ri-esprimersi» sulla normativa inizialmente *graziata*).

Si tratterebbe, insomma, di una razionalizzazione normativa realizzabile già *iure positivo*, senza ritoccare la Costituzione o le leggi.

Essa appare non rigida – come accadrebbe con l'istituto del differimento (illegittimità automatica, scaduto il termine) – ma largamente flessibile; come tale adatta alle peculiari contingenze di un sistema di giustizia costituzionale come quello italiano, sempre più concreto e con forti venature diffuse.

Per un verso, la modifica proposta ri-chiama all'ordine il Parlamento – il quale sa che la Corte è comunque chiamata a ri-esprimersi dopo un certo periodo di tempo (un anno) – secondo un meccanismo obbligatorio con potenziali conseguenze, per così dire, *sanzionatorie*, che ha un non trascurabile effetto deterrente.

Per un altro verso e contestualmente, ri-chiama all'ordine la stessa Corte, che non può più permettersi di emanare sentenze di costituzionalità provvisoria senza … seguito: ovvero senza dire «quando» e «perché» cessa la provvisorietà e incomincia la incostituzionalità. Di più, se – ferma restando la norma di legge – sono cambiate le originarie «situazioni normative» (per cambiamento del parametro di riferimento, per nuova contestualizzazione interordinamentale della «situazione normativa», ecc.), la Corte non è costretta all'irreversibilità rigida di un'«incostituzionalità differita», essendo in grado di esprimere una valutazione diversa, eventualmente ancora di «costituzionalità provvisoria», o addirittura – *rebus novae sic stantibus* – di rigetto *tout court*. Infatti, quel che accade, nella società e nell'ordinamento, in 12 mesi non è sempre e facilmente prefigurabile: il tempo cambia molte cose … e una buona valutazione di legittimità/illegittimità, ove possibile, deve essere sempre «concreta» e «situata».

Il sistema complessivamente prospettato potrebbe essere considerato alla stregua di una variante «all'italiana» (flessibile e concreta) dell'istituto austro-teutonico (rigido e astratto) del differimento delle decisioni di illegittimità. In particolare si configurerebbe come una sorta di «doppia pronuncia»: provvisoria di rigetto-assoluzione oggi, ma in vista di un *obbligatorio* ri-esame domani (dopo un anno), che *potrebbe* concludersi con un definitivo accoglimento-sanzione.

Elenco dei dottorandi

Filippo Caporilli	II anno
Omar Chessa	III anno
Giovanni Coinu	II anno
Andrea Deffenu	II anno
Roberto Di Maria	I anno
Giacomo D'Amico	II anno
Federico Gambini	I anno
Anna Gragnani	I anno
Elisa Guarducci	II anno
Francesco Marone	I anno
Alessandro Morelli	I anno
Simone Pajno	II anno
Alessio Rauti	I anno
Pietro Paolo Sabatelli	I anno
Gian Marco Sbrana	II anno

Elenco dei partecipanti al dibattito

Adele Anzon	*Università di Roma Tor Vergata*
Piero Alberto Capotosti	*Giudice costituzionale*
Massimo Carli	*Università di Firenze*
Paolo Carnevale	*Università di Roma Tre*
Paolo Carrozza	*Università di Pisa*
Elisabetta Catelani	*Università di Pisa*
Augusto Cerri	*Università di Roma La Sapienza*
Mario Chiavario	*Università di Torino*
Alessandra Concaro	*Università di Milano*
Stefano Grassi	*Università di Firenze*
Tania Groppi	*Università di Siena*
Joerg Luther	*Università del Piemonte orientale*
Elena Malfatti	*Università di Pisa*
Valerio Onida	*Giudice costituzionale*
Saulle Panizza	*Università di Pisa*
Sergio Panunzio	*Università LUISS "Guido Carli" di Roma*
Paolo Passaglia	*Università di Pisa*
Andrea Pertici	*Università di Pisa*
Alessandro Pizzorusso	*Università di Pisa*
Andrea Pugiotto	*Università di Ferrara*
Roberto Romboli	*Università di Pisa*
Emanuele Rossi	*SSSUP "S. Anna" di Pisa*
Antonio Ruggeri	*Università di Messina*
Antonino Spadaro	*Università di Catanzaro*
Rolando Tarchi	*Università di Pisa*

Finito di stampare nel mese di dicembre 2002
nella Stampatre s.r.l. di Torino
Via Bologna, 220