

## PROFILI PROCESSUALI DEL GIUDIZIO INCIDENTALE DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE

Filippo Caporilli e Simone Pajno<sup>1</sup>

### 1. L'instaurazione del giudizio

Al fine di ricostruire la disciplina in ordine alle condizioni e i presupposti per introdurre un giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale bisogna fare riferimento a varie disposizioni normative, intervenute successivamente all'approvazione del testo costituzionale e collocate in una diversa posizione nell'ambito della gerarchia delle fonti. Previsioni, in questo caso, non molto dissimili fra loro. Innanzi tutto rileva l'art. 1 della legge cost. n. 1 del 1948 per il quale la questione di legittimità costituzionale può essere posta da un giudice nel "corso di un giudizio". Ancora, la legge ordinaria sulla costituzione e funzionamento della Corte (n. 83 del 1953) all'art. 23 parla di "giudizio dinanzi ad una autorità giurisdizionale". Da ultimo vanno considerate le Norme Integrative dettate dalla Corte nel 1956 dove, al capo I, "questioni di legittimità costituzionale nel corso di un giudizio", si prevede che ad adire la Corte possa essere solo un "giudice, singolo o collegiale, davanti al quale pende la causa" (art.1). (il corsivo è nostro)

In una prima fase, i concetti di "giudice" e di "giudizio" sono stati oggetto di una interpretazione piuttosto elastica da parte della Consulta, consentendo di ampliare l'accesso alla medesima, nel preminente interesse all'affermazione della necessaria legittimità costituzionale delle leggi. In particolare, si è mostrata scarsa attenzione alla sussistenza dell'elemento oggettivo una volta verificato che a proporre la questione fosse un organo inserito stabilmente nell'ordine giudiziario<sup>2</sup>. A partire però dagli anni settanta il giudice delle leggi ha mutato il suo orientamento assumendo un atteggiamento più "selettivo", che pare confermarsi anche nella giurisprudenza più recente. Non si è più ritenuto sufficiente che la questione fosse posta da un autorità giudiziaria ma si è andati a verificare se questa si trovi a

---

<sup>1</sup> Questo lavoro è frutto della comune collaborazione dei dott. Filippo Caporilli e Simone Pajno; tuttavia, i paragrafi nn. 1; 6; 7; 8; 9 devono essere attribuiti al primo, mentre i paragrafi nn. 2; 3; 4; 5; 10 al secondo.

<sup>2</sup> Ossia tutti quei soggetti che vengono individuati dall'ordinamento come titolari della funzione giurisdizionale: " i magistrati ordinari istituiti e regolati dalle norme sull'ordinamento giudiziario" (art. 102, primo comma, Cost.), e i giudici o giurisdizioni speciali, che la Costituzione prevede (Consiglio di stato e gli altri organi di giustizia amministrativa, la Corte dei conti e i Tribunali militari) o ne consente la sopravvivenza ai sensi della VI disp. trans. fin.

svolgere effettivamente una funzione giurisdizionale o meno. Non mancando significative aperture, proprio per evitare che interi settori dell'ordinamento rimanessero sottratti al controllo di costituzionalità, per l'impraticabilità delle vie ordinarie di accesso<sup>3</sup>.

La Corte ha affermato l'esigenza che il giudice debba avere un "potere decisorio", le spetti, cioè, l'assunzione di una decisione, non corrispondente necessariamente alla determinazione conclusiva del giudizio ma comunque strumentale alla medesima, per la risoluzione della quale debba applicare la norma di cui dubita la costituzionalità.

Alla luce di un più recente orientamento, con la sent. n. 387/96, la Corte sembra mostrarsi incline a superare la pregiudiziale della natura non propriamente giurisdizionale dell'organo e della funzione, se il soggetto promuovente è chiamato ad assumere un provvedimento di obiettiva interpretazione della legge che presenti i caratteri della definitività, ossia l'idoneità a divenire irrimediabile al pari di una sentenza passata in giudicato.

Guardando specificamente alle decisioni oggetto del presente periodo di studio non si nota un radicale mutamento di rotta della giurisprudenza costituzionale quanto piuttosto la precisazione di principi già affermatasi precedentemente.

Con l'ord. n. 437/1999 la Corte dichiara inammissibile la questione posta dal presidente di Tribunale chiamato a nominare membri di una collegio arbitrale di disciplina per i dipendenti di un comune, in quanto attività sicuramente non giurisdizionale.

In ordine alla proponibilità del giudizio in sede di volontaria giurisdizione, merita di essere segnalata la decisione n. 400/2000 dove la Corte entra nel merito di questione sollevata dal Tribunale di Torino chiamato da un erede istituito con testamento pubblico ad ordinare l'apposizione di sigilli al patrimonio immobiliare ereditario. La Corte nel concludere per la manifesta infondatezza della questione sottolinea come "l'istituto in esame non differisce da altri procedimenti di volontaria giurisdizione".<sup>4</sup>

Degna di considerazione è l'ord. n. 183/99. Il dubbio di costituzionalità era stato sollevato dal Consiglio nazionale forense chiamato a conoscere della legittimità dei provvedimenti di diniego di iscrizione all'albo emanati dal Consiglio dell'ordine degli avvocati di Roma. La Corte "prescindendo da qualsiasi valutazione in ordine alla conformità a costituzione del Consiglio nazionale forense quale

---

<sup>3</sup> Quali, ad esempio, le decisioni in cui si è riconosciuta l'ammissibilità della questione posta dalla Corte dei conti nell'ambito del controllo preventivo di legittimità, v. sentt. nn. 226/1976 e 384/1991

<sup>4</sup> La posizione della Corte pare di diverso avviso, anche se in maniera meno esplicita, nel caso deciso con l'ord. n.131/2000 in quanto non ammette una questione posta da altro tribunale perché "l'ordinanza di rimessione non specifica lo svolgimento della vicenda processuale, ed in particolare se la questione sia sorta nell'ambito di un giudizio contenzioso di divorzio ovvero in un procedimento camerale introdotto da domanda congiunta".

giudice speciale” ha preferito verificare preliminarmente la natura dell’attività da esso svolta, concludendo per la manifesta inammissibilità in quanto la procedura da cui era sorta la questione non poteva definirsi giurisdizionale. La decisione acquista maggior rilievo se letta alla luce della set. n. 114/1970 dove la Corte ammise la questione posta dal medesimo collegio ma in sede disciplinare.

La Consulta, nell’ord. 241/00, confermando la propria precedente giurisprudenza, si sofferma sul concetto di ‘potere decisorio’ che si ha quando “il giudice che (...) solleva” - la questione di legittimità costituzionale - “debba in quel momento processuale fare applicazione della norma denunciata, nell’esercizio di funzioni giurisdizionali (istruttorie o decisionali che siano) di cui sia investito, con poteri di risolvere quell’aspetto anche solo procedimentale o preliminare, necessario per la prosecuzione e definizione del giudizio; ipotesi che non si realizza nel caso in esame”<sup>5</sup>. La problematica della legittimazione a sollevare la questione è dunque contigua a quella della rilevanza, specialmente nei casi in cui la Corte dichiara inammissibili questioni poste in relazione a norme di cui il Giudice a quo aveva fatto già applicazione, ciò che comporta l’esaurimento del potere decisorio, e l’irrelevanza (per intervento tardivo) della questione (v. ord. nn. 94, 144/1999 e in ultimo l’ord. n. 92/2000).

Passando poi a esaminare i casi in cui proprio la natura delle figure soggettive ha fatto dubitare della loro legittimazione non si registrano novità di rilievo. Si conferma la competenza a introdurre il processo del giudice di sorveglianza (v. decisioni. nn. 89, 115, 137, 410, 422 e 453/1999 e 249/2000). Indiscusso ormai è l’orientamento che riconosce la facoltà di introdurre il processo costituzionale al giudice istruttore civile (tra le altre v. ord. n. 54/1999). A condizione che le questioni siano poste su norme che il medesimo deve applicare per adottare le determinazioni di sua competenza e non come nel caso deciso recentemente con l’ord. 552/2000, in cui si sollevava disposizione esclusivamente applicabili dal collegio nella fase di decisione.

Con l’ord. n. 116/1999 viene confermata la competenza del CMM (Consiglio della Magistratura militare) a sollevare, in sede disciplinare, questione di legittimità costituzionale, ritenendosi non lesivo della sua autonomia di giudizio il fatto di caratterizzarsi come collegio a composizione variabile e con membri elettivi non collocati fuori ruolo.

La più interessante forse è l’ord. n. 207/2000 ai fini anche di una rivalutazione della scelta dell’ufficio centrale per il referendum presso la Corte di cassazione di auto-definirsi incompetente a sollevare la questione di costituzionalità della legge cui è chiamato ad applicare, non ritenendo di svolgere una funzione materialmente giurisdizionale (ord. 29/3/1994). In questa occasione a sollevare la questione è l’ufficio regionale per il referendum popolare, istituito presso il Tribunale di Aosta, al fine

---

<sup>5</sup> Si veda anche l’ord. 248/00 con cui si dichiara manifestamente inammissibile una questione per analoghi motivi.

di controllare la legittimità e ammissibilità delle richieste di referendum abrogativo di leggi regionali<sup>6</sup>. Un figura sicuramente simile per natura e funzioni all'organo operante presso la Cassazione.

La Corte non dichiara inammissibile la questione dichiarando l'incompetenza dell'ufficio medesimo ad introdurre il giudizio, ma per *ius superveniens*, restituisce gli atti all'ufficio definendolo "giudice remittente". Probabilmente, si è ritenuto opportuno, ai fini dell'economia processuale non indugiare nella verifica se l'ufficio avesse la facoltà di adire la Corte, alla luce del fatto che la nuova legge regionale sottraeva tale competenza al medesimo per affidarla ad una apposita Commissione regionale per il referendum popolare. Resta comunque il contenuto della decisione che potrebbe essere interpretato anche nel senso di un riconoscimento anche a codesti organi della possibilità di introdurre il giudizio costituzionale in via incidentale, come un'ulteriore deroga alla regola che esige l'esistenza di un procedimento giurisdizionale al fine di garantire la supremazia della Costituzione in un settore della legislazione particolarmente importante.

Tra i soggetti legittimati ad introdurre il giudizio di costituzionalità si deve annoverare anche la stessa Corte costituzionale, la quale a volte, con pronuncia interlocutoria, ha sospeso il processo costituzionale, per esaminare la costituzionalità di altra disposizione che essa ritiene di dover applicare per risolvere la questione posta dal giudice a quo<sup>7</sup>.

## 2. L'oggetto del giudizio

L'oggetto del giudizio di costituzionalità in via incidentale è individuato, in prima battuta, dall'art. 134 Cost., a mente del quale la Corte costituzionale giudica "sulle controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi, e degli atti aventi forza di legge, dello Stato e delle Regioni (...)". In tema intervengono inoltre, confermando le indicazioni della citata disposizione costituzionale, la l. cost. 9 febbraio 1948, n. 1<sup>8</sup>, e la l. ord. 11 marzo 1953, n. 87.<sup>9</sup>

---

<sup>6</sup>Ai sensi dell'articolo 9 della legge della Regione autonoma Valle d'Aosta 7 maggio 1975, n. 16 (Norme sui *referendum* previsti dallo statuto speciale per la Valle d'Aosta e sull'iniziativa legislativa del popolo valdostano) Nell'ordinanza di remissione si contesta che l'articolo in predicato avrebbe violato la riserva di legge statale, contenuta nell'art. 108 della Costituzione, che escluderebbe la disciplina dell'attività giudiziaria e giurisdizionale dalle competenze delle Regioni, anche a statuto speciale.

<sup>7</sup> V. ord. n. 197/1996. Quindi, seppur ai limitati fini della legittimazione a sollevare la questione di costituzionalità la Corte finisce per autodefinirsi "autorità giurisdizionale" pur avendo escluso di potersi definire propriamente come "giurisdizione nazionale" (ord. n. 536/1995).

<sup>8</sup> La quale recita, all'art. 1, che "La questione di legittimità costituzionale di una legge o di un atto avente forza di legge della repubblica, rilevata d'ufficio o sollevata da una delle parti nel corso di un giudizio e non ritenuta dal giudice manifestamente infondata, è rimessa alla Corte Costituzionale per la sua decisione"

Abbozzando un elenco degli atti nei cui confronti può aver luogo lo scrutinio della Corte, sulla base delle indicazioni provenienti dalla giurisprudenza costituzionale, possono essere menzionati: a) leggi ordinarie approvate dal parlamento; b) decreti legislativi emanati secondo la procedura prevista dall'art. 76 Cost.; c) decreti legge adottati dal governo in forza del disposto dell'art. 77 Cost.; d) leggi regionali (nonché quelle delle province autonome di Trento e Bolzano); e) decreti di attuazione degli statuti regionali speciali.

Quanto appena detto necessita tuttavia di qualche precisazione<sup>10</sup>.

L'oggetto sul quale la Corte svolge il proprio sindacato di legittimità costituzionale deve essere, innanzi tutto, idoneo a tal fine.

E' inammissibile la questione di legittimità costituzionale proposta nei confronti di atti di rango sublegislativo; tale posizione – del resto implicita nel disposto delle norme citate all'inizio del paragrafo – è stata ribadita nel periodo del quale qui ci si occupa in più di una occasione: si può fare menzione, a riguardo, delle ord. nn. 160, 291, 430/1999. Le prime due decisioni riguardavano i D.M. 22 giugno 1984, n. 1542 (Regolamento dei medici fiduciari delle Ferrovie dello Stato) e 16 giugno 1979, n. 1626 (Nuovo regolamento dei medici fiduciari delle Ferrovie dello Stato); l'ultima, invece, il D.P.R. 16

<sup>9</sup> Il cui art. 23, dispone che il giudice remittente, nel sollevare la questione di legittimità costituzionale, deve indicare “le disposizioni della legge o dell'atto avente forza di legge dello Stato o di una Regione, viziata da illegittimità costituzionale”.

<sup>10</sup> La prima, innanzi tutto, concerne alcune categorie di atti che, in forza di un orientamento ormai consolidato, non possono costituire oggetto del giudizio di costituzionalità. Si tratta dei regolamenti degli organi supremi, tra i quali una menzione specifica meritano i regolamenti parlamentari e le Norme Integrative per i giudizi dinanzi la Corte costituzionale.

Parimenti esclusi dalla possibilità di entrare a far parte degli atti sui quali si esercita lo scrutinio dei giudici costituzionali sono i regolamenti comunitari, in quanto l'ordinamento interno e quello comunitario “sono configurati come autonomie distinti, ancorché coordinati” (Corte Cost., sent. n. 170/1984, in *Foro it.* 1984, I, 2062 e segg., con nota di TIZZANO, *La Corte costituzionale e il diritto comunitario... vent'anni dopo*); tali regolamenti, tuttavia, possono comunque costituire oggetto del sindacato di costituzionalità in relazione ai c.d. “controlimiti”, ossia ai diritti inviolabili e i principi fondamentali che costituiscono il tratto qualificante dell'ordinamento costituzionale nazionale (anche se, per vero, in tali casi l'oggetto del giudizio sarebbe costituito, formalmente, dalla legge di esecuzione del trattato, *nella parte in cui* consente l'ingresso nell'ordinamento italiano delle norme comunitarie in questione: cfr., a riguardo, la sent. n. 232/1989).

L'espressione “atti aventi forza di legge” sembrerebbe poi escludere la possibilità di sottoporre al giudizio della Corte le leggi costituzionali; pure, ciò è stato viceversa ritenuto ammissibile, e non solo in relazione alle prescrizioni di tipo formale concernenti l'approvazione di tale categoria di leggi, ma anche con riguardo i limiti, espliciti o impliciti, alla revisione costituzionale (cfr. Corte Cost., sent. 1146/1988).

dicembre 1992, n. 495 (Regolamento di esecuzione e di attuazione del nuovo codice della strada). Ancora, meritevoli di interesse da questo punto di vista sono le ord. nn. 328 e 139 del 2000, che dichiarano inammissibile i giudizi proposti avverso atti di rango regolamentare, nonché l'ord. n. 554 e la sent. n. 427 del 2000 che prendono in considerazione censure proposte contro atti normativi che sono stati oggetto di delegificazione.

Una segnalazione a parte, inoltre, merita la sent. n. 406 del 2000: la questione con essa decisa, infatti, riguardava un atto che sicuramente è dotato di rango legislativo (si tratta dell'art. 260, secondo comma, del codice penale militare di pace), e infatti la questione non viene dichiarata inammissibile ma affrontata nel merito. In effetti, però, la lesione ai principi costituzionali prospettata dal ricorrente – secondo la Corte – “è addebitabile (...) esclusivamente alla norma di rango secondario regolativa dei rapporti tra la sanzione disciplinare della consegna di rigore ed il procedimento penale”: ciò che comporta l'esito nel senso della infondatezza della decisione dei giudici costituzionali.

In quanto leggi formali, possono costituire oggetto del giudizio di costituzionalità le leggi provvedimento: sul punto non possono certo essere considerate “novità” le decisioni orientate in tal senso che qui si segnalano (sentt. nn. 225, 226 e 364<sup>11</sup>/1999): solo (ma la considerazione attiene in effetti al merito della questione) esse saranno oggetto di uno scrutinio particolarmente severo e rigoroso in ordine alla loro ragionevolezza.

Utili indicazioni, ancora, possono trarsi dalle decisioni nn. 87 e 173/1999, e 570/2000 le quali evidenziano come oggetto della questione di legittimità costituzionale possa essere soltanto la situazione derivante dalla “fisiologica” applicazione delle norme. In particolare, nella seconda si legge che devono ritenersi inammissibili i dubbi di costituzionalità che abbiano “origine da una situazione prospettata come patologica, mentre solo la corretta applicazione delle norme può essere alla base dello scrutinio di legittimità costituzionale”<sup>12</sup>. Similmente, l'ord. n. 176/1999 esclude che possa costituire oggetto del giudizio costituzionale “una problematica di mero fatto, frutto del contrasto tra uffici e tale da generare una patologica stasi del procedimento”.

Discorso a parte merita poi la vicenda dei decreti legge. Come è noto, nella seconda metà degli anni novanta la Corte costituzionale ha vistosamente modificato – con una serie di decisioni – il proprio precedente orientamento in materia. In particolare, gli “scossoni” addebitabili alla giurisprudenza di quel periodo, riguardano tre diverse questioni. Innanzi tutto, la Corte si preoccupa di escludere la legittimità costituzionale della consolidata – fino allora – prassi della reiterazione dei decreti. In secondo luogo, viene ammessa la possibilità di pronunciarsi su una norma contenuta in un decreto legge decaduto al tempo del giudizio, purché in quel momento fosse in vigore un decreto successivo, ripresentato in sua

---

<sup>11</sup> Per quel che concerne la giurisprudenza pregressa sui punti, cfr., tra le ultime, le sentt. n. 437/1994; 62, 248, 347/1995; 2 e 153/1997 e 211/1998.

<sup>12</sup> Nel testo della decisione vengono citate, sul punto, le sentt. nn. 40/1998 e 175/1997.

sostituzione, nel quale la norma fosse stata riprodotta. I giudici costituzionali si concentrano inoltre sulla verifica dei requisiti di necessità ed urgenza, ritenendo che essa debba svolgersi autonomamente su ciascun decreto, e che l'assenza dei suddetti requisiti – a differenza del “vizio di reitera” – non fosse sanabile dalla legge di conversione.

Proprio tale assunto, peraltro, è stato messo in discussione dalla più recente giurisprudenza: deve infatti essere segnalata la sent.n. 419 del 2000 – che non manca di destare perplessità – nella quale si legge che “i vizi derivanti dalla iterazione o reiterazione dei decreti legge, come quello relativo all'assrito difetto dei presupposti di necessità e urgenza sono sanati con la conversione in legge, posto che l'efficacia retroattiva di quest'ultima copre anche il periodo intercorrente fra l'emanazione del decreto e la sua conversione”.

Nel periodo che qui si prende in considerazione, comunque, sono da segnalare alcune decisioni, nelle quali non ci si discosta, salvo quanto appena detto, dall'indirizzo più sopra esposto.

Merita di essere segnalata, innanzi tutto, la sent. n. 416/1999. Essa, in effetti, concerne una fattispecie un po' diversa, dal momento che riguarda una norma contenuta in un decreto decaduto, poi recuperata con “operatività retroattiva” in una legge successiva: secondo i giudici costituzionali la disposizione in questione non viola il suddetto “divieto di reitera”, in quanto “nessun dubbio sussiste circa il potere spettante al legislatore di regolare autonomamente, sulla base dell'art. 70” i rapporti giuridici sui quali insisteva il precedente decreto, “assumendo eventualmente come proprio” il contenuto di quest'ultimo<sup>13</sup>.

Significativa è inoltre la vicenda conclusasi con la sent. n. 328/1999, caratterizzata dalla circostanza che la norma impugnata dal giudice a quo era contenuta originariamente in un decreto legge, decaduto successivamente all'emanazione dell'ordinanza di rimessione. La medesima norma, tuttavia, “è stata riprodotta, con il medesimo testo, nei decreti legge che si sono succeduti senza soluzione di continuità”, sino alla legge di conversione, una disposizione della quale “continua ad esprimere il contenuto precettivo della norma denunciata”. A tale disposizione, dunque, la Corte ritiene che debba “essere riferita la verifica di legittimità costituzionale”. Si tratta, come è del resto evidente, dell'applicazione di quei principi emersi nella giurisprudenza degli anni precedenti segnalata più sopra, concernente il “trasferimento” della questione di legittimità costituzionale da una disposizione (quella del decreto originario) ad un'altra (del decreto in vigore al momento del giudizio costituzionale, della legge di sanatoria ove questa faccia seguito alla mancata conversione del decreto<sup>14</sup> o, come nel caso in questione,

---

<sup>13</sup> Si tratta dunque di un caso che la Corte tiene a tener distinto sia da quello in cui ad essere impugnata è la norma di un decreto legge non convertito (ciò che determina l'inammissibilità della questione: cfr., tra le prime, le decisioni 59 e 144 del 1982), sia da quello della reiterazione del decreto legge.

<sup>14</sup> Cfr., a riguardo, l'ord. n. 76/1999, il cui dispositivo, è, comunque, nel senso della inammissibilità (addirittura manifesta)

della legge di conversione): ciò, naturalmente, sempre che la portata precettiva di tale disposizione – la norma – sia sempre la medesima.

Sempre in applicazione del suddetto principio del “trasferimento” della q.l.c., sono state ritenute ammissibili questioni poste dal remittente in relazione a disposizioni poi trasfuse – con sostanziale identità di contenuto – in testi unici (sent. n. 376/2000 e ord. n. 313/2000). Nella sent. n. 450/2000 viene dichiarata l’incostituzionalità sia della “disposizione impugnata” dal remittente (l’art. 6 d.p.r. n. 570/1960), che della “disposizione sopravvenuta, dal momento che la “norma” in questione che “si trova oggi trasfusa nell’art. 61, n. 2, del nuovo testo unico approvato con d.lgs. n. 267 del 2000”.

Altra decisione che si segnala per il suo interesse in relazione ai profili qui affrontati, è l’ord. n. 170/2000. Il dubbio di legittimità costituzionale concerne una norma contenuta in un decreto legge non convertito, ma “fatta salva” dalla successiva legge di sanatoria.

La questione proposta, per vero, viene dalla Corte ritenuta inammissibile, e ciò a causa dell’inadeguatezza della motivazione sulla rilevanza. Ciò che interessa, tuttavia, è quanto si legge in ordine alle considerazioni svolte dal giudice remittente, secondo il quale il vizio dei decreti-legge legato al difetto dei presupposti di necessità ed urgenza “si estenderebbe anche alla legge che sana i loro effetti”.

Si tratta, dunque, di una vicenda che poteva confermare l’indirizzo inaugurato qualche anno prima dalla Corte, sul quale si è avuto modo di fare un cenno più in alto, ma che, in effetti, rappresenta da questo punto di vista un’occasione mancata, dal momento che ulteriori ragioni processuali hanno impedito ai giudici costituzionali di scendere nel merito della questione.

Ancora in riferimento all’idoneità dell’oggetto, nel periodo che qui si prende in considerazione è opportuno segnalare alcune decisioni che sembrano significative.

L’ord. n. 52/1999, ad esempio, dichiara la questione manifestamente inammissibile a causa dell’intervenuta sostituzione della norma censurata prima dell’adozione dell’ordinanza di rimessione. In tema interviene anche la successiva ord. n. 53, in pari data, che similmente dispone nel senso della manifesta inammissibilità, precisando però che ciò è dovuto all’insoddisfacente motivazione sulla rilevanza, che deve essere particolarmente rigorosa nei casi in cui “oggetto della censura siano norme abrogate o modificate”. Una norma abrogata, dunque, può costituire valido oggetto dello scrutinio di costituzionalità; solo, tale circostanza rende necessaria una motivazione particolarmente attenta in ordine al perdurare della rilevanza<sup>15</sup>.

Da evidenziare, inoltre, la conferma di quella tendenza giurisprudenziale che, diversamente da quanto affermato in precedenza, risolve nel senso dell’inammissibilità il caso della questione di legittimità costituzionale concernente una norma già colpita dalla censura della Corte<sup>16</sup>. La

<sup>15</sup> Cfr., in senso sostanzialmente conforme, n. 213 del 1999 e 319 del 2000.

<sup>16</sup> In tale senso, cfr. le ordd. nn. 247, 257, 263, 275, 366, 434/99.



giurisprudenza passata, sino agli anni ottanta, era invece orientata nel senso della manifesta infondatezza<sup>17</sup>.

Il mutamento è di tutto rilievo, dal momento che i giudici costituzionali sembrano in tal modo suggerire che questioni siffatte, lungi dal dover essere rigettate per ragioni attinenti al merito, concernono un oggetto non idoneo ad essere sottoposto al giudizio di legittimità costituzionale.

Da ultimo, merita di essere segnalata l'ord. n. 439 del 2000, che riguarda una q.l.c. proposta avverso l'art. 513, comma 2, del codice di procedura penale, nel testo risultante a seguito della sent. n. 361 del 1998 della Corte costituzionale. Il remittente è spinto a dubitare della legittimità costituzionale di tale intervento dei giudici di Palazzo della Consulta a causa del fatto che il quadro normativo in cui la precedente decisione era stata adottata "risulta (...) profondamente inciso dalla recente legge costituzionale n. 2 del 1999, volta ad inserire nella Carta fondamentale i principi del <<giusto processo>>". La Corte evita di scendere nel merito della questione dichiarando la questione manifestamente inammissibile, a causa di un "difetto di motivazione sulla rilevanza".

### **3. Segue: la questione del diritto vivente.**

Come è noto, in passato si disputò se oggetto del giudizio costituzionale dovesse essere la disposizione, ovvero la norma (a conferma di ciò, ancora, l'ord. n. 76/1999, nonché la sent. n. 242/1999, nella quale si evidenzia che "l'eccezione di inammissibilità per erronea individuazione della norma va respinta in tutti i casi in cui il giudice a quo abbia indicato correttamente non la disposizione, bensì la norma cui è imputata la violazione dei parametri costituzionali"): ciò, anche in considerazione del citato art. 23 della l. 87/1953, nel quale si trova espressa menzione della prima. Oggi, viceversa, tale controversia può dirsi sostanzialmente risolta a favore della seconda alternativa, e l'effetto di "trasferimento" della questione di legittimità costituzionale nel caso del controllo sui decreti legge ne è un esempio.

Ciò posto, e posto anche che da una singola disposizione è possibile trarre, mediante diverse interpretazioni, più norme, si pone il problema di individuare su quale di esse la Corte debba svolgere il proprio giudizio.

I giudici costituzionali, tramite lo strumento delle decisioni interpretative hanno in passato largamente esercitato una "scelta" della norma sulla quale pronunciarsi, scartando le interpretazioni proposte quando non fossero conformi al dettato della Costituzione: ciò che in tal modo ha determinato

---

<sup>17</sup> Cfr. tuttavia, in quest'ultimo senso, le decisioni nn. 438, 481 e 539 del 2000.

“una sorta di monopolio della Corte nell’interpretazione della Costituzione e della legge in conformità alla stessa”<sup>18</sup>.

Una situazione siffatta ebbe come esito quella che è stata definita, con formula ormai celebre, la “guerra delle due Corti”<sup>19</sup>, ossia tra la Corte costituzionale e la Corte di Cassazione, sull’identificazione del soggetto abilitato ad esercitare un simile monopolio. Come è noto tale disputa si risolse solo quando, nei primi anni ottanta, i giudici costituzionali ritennero di dover adottare, come oggetto del proprio giudizio, il diritto vivente, ossia l’interpretazione della disposizione consolidata nella giurisprudenza. Ciò comporta, innanzi tutto, l’esclusione di poter fornire interpretazioni a questa alternative, pur se, al fine di superare il dubbio sollevato, in conformità alla Costituzione; in secondo luogo, il “rifiuto” delle questioni di legittimità costituzionale poste in relazione ad interpretazioni della disposizione denunciata diverse da quella del “diritto vivente”, nelle quali, per vero, spesso non si ritiene compiuto il processo di formazione di quest’ultimo.

Ancora una volta, nel periodo in esame, la Corte conferma le tendenze già in atto: si vedano, sul punto, le decisioni nn. 182, 239, 299<sup>20</sup>, 242, 269, e 314<sup>21</sup>/1999, nonché l’ord. n. 90/2000<sup>22</sup>.

Potrebbe sembrare, a prima vista, una smentita la sent. n. 1/2000: si tratta di una decisione di infondatezza “nei sensi di cui in motivazione”, e ciò quando l’interpretazione proposta dal giudice a quo era stata da questo presentata come diritto vivente. A ben guardare però, in questa occasione i giudici costituzionali non sembrano volersi distaccare dal diritto vivente, in vista di un’interpretazione *secundum constitutionem* della disposizione in questione, quanto piuttosto darne una definizione alternativa. La Corte oppone, infatti, al consolidato indirizzo della giurisprudenza di legittimità, l’interpretazione del tutto prevalente nella giurisprudenza di merito e nella dottrina, e a quest’ultima fa riferimento per superare il dubbio di costituzionalità. Significativo è, a questo riguardo, il rilievo dato a questi elementi, ed in particolare alla dottrina, nel superare l’interpretazione della Suprema Corte di cassazione.

---

<sup>18</sup> ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1996 – 1998)*, Giappichelli, Torino 1999, pag. 199.

<sup>19</sup> JEMOLO, in *Astrolabio*, 1965, III, 10; ASSINI, *L’oggetto del giudizio di costituzionalità e la “guerra delle due Corti”*, Giuffré, Milano 1973.

<sup>20</sup> Nelle ultime due decisioni citate, comunque, si esclude la sussistenza di un diritto vivente.

<sup>21</sup> In un inciso della quale si legge che “in assenza del c.d. diritto vivente, in giudice *a quo* deve porsi il problema della possibilità di una lettura conforme a Costituzione” della norma.

<sup>22</sup> In quest’ultima, per vero, la questione del diritto vivente si salda con quella dell’interpretazione adeguatrice, dal momento che la questione è dichiarata manifestamente infondata, in quanto la premessa interpretativa del giudice remittente “contrasta con l’orientamento consolidato della giurisprudenza di legittimità”, alla luce del quale “restano superati i dubbi di costituzionalità prospettati”.

Ancora in relazione alla questione della “definizione” del diritto vivente, può essere menzionata l’ord. n. 214/2000, nella quale la Corte ritiene di non discostarsi dalla interpretazione fornita in una precedente decisione, e ciò in quanto “ad una diversa considerazione della questione non inducono orientamenti tra loro contrastanti, anche della Corte di Cassazione”. Perché possa parlarsi di diritto vivente, e perché la Corte possa assumere quest’ultimo come oggetto del proprio giudizio, preferendolo ad una interpretazione “costituzionalmente orientata”, deve dunque esserci uniformità nella giurisprudenza, non essendo viceversa sufficienti alcuni precedenti, sia pure autorevoli in quanto provenienti dalla Corte di cassazione<sup>23</sup>.

La questione del diritto vivente si lega talvolta a quella, ben più ampia della “funzione” del giudizio di costituzionalità: si prenda ad esempio il caso deciso con l’ord. n. 466 del 2000, che si segnala per il fatto che il giudice remittente mostrava di non condividere l’indirizzo interpretativo del proprio giudice di appello (il Consiglio di Stato), che pur doveva considerare diritto vivente: ragione, questa, per la quale proponeva avverso quest’ultimo la q.l.c. La Corte – come del resto è già avvenuto più volte in passato – dinanzi ad una siffatta situazione si è pronunziata nel senso della manifesta inammissibilità, e ciò in quanto la q.l.c. non era “in realtà diretta a risolvere un dubbio di legittimità costituzionale”, traducendosi piuttosto “in un improprio tentativo di ottenere l’avallo di questa Corte a favore di una determinata interpretazione della norma, attività, questa, rimessa al giudice di merito”.

#### **4. Il parametro del giudizio.**

Il parametro del giudizio costituzionale è identificato dal già citato art. 23 l. 87/1953, a mente del quale la “autorità giurisdizionale” remittente deve indicare “le disposizioni della Costituzione e delle leggi costituzionali, che si assumono violate”.

---

<sup>23</sup> Sul punto, può essere segnalata anche la sent. n. 183/2000, nella quale sono indicate alcune considerazioni svolte dalla difesa della Presidenza del Consiglio in relazione alla impossibilità di ritenere esistente un “diritto vivente” in presenza di una giurisprudenza non sufficientemente uniforme.

Sembrerebbe acquistare rilievo ai fini del giudizio di costituzionalità il singolo precedente della giurisprudenza di legittimità, invece, nel caso in cui questo sia costituito dalla sentenza che ha cassato la decisione impugnata in sede di legittimità, stabilendo il principio di diritto vincolante per il giudice del rinvio. In tal caso, in sede di giudizio di rinvio potrebbe ritenersi percorribile la via dell’incidente di costituzionalità in relazione all’interpretazione proposta dalla sentenza di cassazione, in quanto detta interpretazione è in quella sede, come è noto, vincolante. In tema, si veda l’ord. 21 gennaio 1999, n. 11 (ove però la censura proposta riguarda la norma del c.p.c. che impone al giudice di rinvio di attenersi al principio di diritto affermato nella sentenza di cassazione).

Il tenore letterale della norma non è per vero del tutto esaustivo, dal momento che il parametro di costituzionalità risulta, in effetti, integrato mediante il riferimento alle c.d. “norme interposte”. Con questa espressione si suole indicare, come è noto, quella categoria di atti normativi al cui rispetto il legislatore è vincolato da norme di rango costituzionale. Tra esse, si può far menzione delle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute, nonché le norme e i trattati internazionali sottoscritti dal nostro paese che regolano la condizione giuridica dello straniero (cui fa riferimento l’art. 10 Cost., cfr. sent. 376/2000<sup>24</sup>), dei Patti Lateranensi (art. 7), dei principi e criteri direttivi posti dalla legge delega ai decreti legislativi del governo (art. 76, v. da ultimo sentt. nn. 425-427), nonché delle norme fondamentali di riforma economica-sociale (un riconoscimento di tale vincolo nei confronti anche della attività legislativa delle regioni a statuto speciale si ha anche nella recente sent. n. 4/2000) e dei principi fondamentali delle leggi dello Stato in riferimento alla competenza normativa delle Regioni a Statuto Ordinario (cfr. al riguardo alla sent. n. 89/2000 dove però non si riscontra nel caso in specie la violazione della norme statali di principio).

Discorso a parte meritano, invece, le norme comunitarie, che - ove self-executing - non sono idonee a venire in rilievo nel giudizio in via incidentale, dovendo essere applicate, a discapito delle difformi disposizioni nazionali, direttamente dai giudici comuni. Viceversa, ove non siano dotate di tale caratteristica, possono essere utilizzate dalla Corte quali norme interposte nel proprio giudizio di costituzionalità: ciò, mediante l’ormai consueto riferimento all’art. 11 Cost<sup>25</sup>.

Il giudice, peraltro, non prende in considerazione la norma parametro solo al fine di valutare la proponibilità di una questione di legittimità costituzionale, ma vi deve fare riferimento anche al fine di privilegiare una interpretazione della legge costituzionalmente orientata come più volte sollecitato dal medesimo giudice delle leggi. Tra le più recenti decisioni in tema, si veda l’ord. n. 177/2000, che sancisce l’inammissibilità (addirittura manifesta) della questione, e ciò in quanto “il rimettente non porta a compimento quel doveroso tentativo ermeneutico di ricercare un’interpretazione adeguatrice del testo di legge denunciato, al quale ciascun giudice è, comunque, tenuto prima di proporre l’incidente di

---

<sup>24</sup> Con la quale si è dichiarata l’incostituzionalità dell’art. 17, comma 2, lettera d) della legge 6 marzo 1998, n. 40 (Disciplina dell’immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), ora sostituito dall’art. 19, comma 2, lett. d) del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286 - Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell’immigrazione e norme sulla condizione dello straniero - nella parte in cui non estende il divieto di espulsione al marito convivente della donna in stato di gravidanza o nei sei mesi successivi alla nascita del figlio, per violazione dei trattati internazionali che riconoscono la tutela dell’unità del nucleo familiare e quindi dell’art. 10 Cost., (oltre agli articoli 29 e 30 Cost.).

<sup>25</sup> Cfr., a riguardo, la sent. n. 4/2000. Nella quale però la dedotta violazione dell’art. 11, per il tramite del contrasto con direttive comunitarie, viene ritenuta “assorbita” in un ulteriore profilo di censura, a causa dell’eccessiva genericità dalla quale era caratterizzata nell’ordinanza di rimessione.

costituzionalità”, nonché, tra le altre, le ordd. n. 174/1999 e 13, 27/2000 e le sentt. nn. 1 e 408 e 592 /2000. Nella sent. n. 227/2000 la Corte sembra invitare addirittura il giudice ad effettuare un’applicazione diretta della Costituzione traendo dai principi generali dell’ordinamento la regola non prevista dalla normativa impugnata, ciò che consente di dare alla disposizione censurata un’interpretazione non contrastante con la Costituzione. Ancora più interessante la sent. 395/2000. Nella specie si trattava dell’assenza nel giudizio penale di un procedimento che consenta alla Cassazione di rivedere la propria decisione a seguito dell’accertamento di un proprio errore di fatto (materiale e meramente percettivo) nella lettura di atti interni al giudizio. La Corte pur accogliendo l’eccezione di inammissibilità della rilevanza della norma censurata nel giudizio a quo, promosso dalla Cassazione, ritiene opportuno rilevare il comunque evidente rilievo costituzionale della questione sollevata dalla Giudice di legittimità, condividendone le argomentazioni. Il profilo di lesione grave al diritto di difesa può essere però secondo il giudice delle leggi, rimediato dalla stessa Corte di Cassazione a cui spetta “svolgere appieno la propria funzione di interpretazione adeguatrice del sistema, individuando, all’interno di esso, lo strumento riparatorio più idoneo. Che tale strumento possa essere poi rinvenuto proprio all’interno dello speciale istituto previsto dall’art. 130 cod. proc. pen., non a caso oggetto del procedimento a quo, è aspetto che - tenuto conto delle ineludibili esigenze di adeguamento *secundum constitutionem* che la peculiare e delicata tematica, come si è detto, impone - dovrà essere scandagliato dalla stessa Corte rimettente, in linea, d’altra parte, con la funzione nomofilattica ad essa istituzionalmente riservata. Da notare che il richiamato procedimento è quello di correzione degli errori materiali e formali, che non può, correttamente interpretando la disciplina legislativa, adottarsi per cambiare il contenuto decisivo della pronuncia. Si invita quindi la Cassazione piuttosto che ad interpretare adeguatamente la Costituzione a creare una normativa attuativa dei principi costituzionali.

Una significativa integrazione del parametro di costituzionalità, in relazione alla sua funzione di supporto interpretativo alla luce del quale ricostruire la norma oggetto del giudizio, è avvenuta, nel corso del periodo qui in considerazione, in materia “comunitaria”. Si fa riferimento alla sent. n. 190/2000, il cui dispositivo è d’infondatezza “nei sensi di cui in motivazione”: ora, ciò che appare significativo è che la Corte, nell’individuazione dell’interpretazione idonea a fugare il dubbio di costituzionalità, utilizza quale criterio guida non solo disposizioni costituzionali, ma anche norme contenute in direttive comunitarie.

Merita di essere segnalato, in questa sede, un aspetto della decisione ora citata che potrebbe destare qualche perplessità. La Corte, infatti, afferma di farsi guidare dal “canone preferenziale dell’interpretazione conforme a Costituzione”, che è “in questo caso rinforzato dal concorrente canone dell’interpretazione non contrastante con la normativa comunitaria”. Viene dunque prospettata un’alterità tra i due criteri interpretativi in relazione alla quale si potrebbe, in effetti, dissentire, dal momento che anche il secondo dovrebbe forse essere posto come un particolar modo di atteggiarsi dell’interpretazione *secundum constitutionem*, con riferimento specifico all’art. 11.

Ancora in ordine all'integrazione del parametro costituzionale, sembra utile evidenziare la motivazione dell'ord. di manifesta inammissibilità (n. 558/2000) della questione sollevata da un giudice ordinario per erroneità del presupposto interpretativo, non conforme al principio enunciato in una precedente sentenza addittiva della Corte. L'aspetto peculiare consiste nel fatto che il principio non è contenuto nel dispositivo ma enunciato in motivazione, alla quale il dispositivo non si richiama.

## **5. La fase dinanzi al giudice a quo: i presupposti del giudizio e l'ordinanza di rimessione**

Il primo requisito che la Corte si trova a valutare per decidere dell'ammissibilità della questione proposita è quello della sua rilevanza. Tale requisito in effetti non è espressamente richiesto da alcuna disposizione normativa, né di rango costituzionale né di rango legislativo, tuttavia esso non può mancare, pena – secondo la giurisprudenza ormai costante – l'inammissibilità della questione. Pure, un appiglio testuale per giustificare la necessità di tale requisito è possibile trovarlo: secondo la l. Cost. 9 febbraio 1948, n. 1, art. 1, “la questione di legittimità costituzionale di una legge o di un atto avente forza di legge rilevata d'ufficio o sollevata da una delle parti nel corso di un giudizio (...) è rimessa alla Corte costituzionale per la sua decisione”. L'art. 23 l. 87/1953, dal canto suo, prevede che ciò avvenga “qualora il giudizio non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale”. Da queste parole emerge il concetto di rilevanza, che è stata definita dalla stessa giurisprudenza costituzionale “un rapporto di strumentalità necessaria” tra la soluzione del dubbio di costituzionalità e “la decisione del giudizio principale” (sent. n. 65/1999). La rilevanza – precisa ancora la Corte – deve consistere nell'applicabilità, in senso proprio, della norma “dubbia” alla fattispecie oggetto del processo a quo: ciò che comporta l'insussistenza del detto requisito quando alla norma in questione ci si riferisca solo nell'ambito di un procedimento logico volto alla determinazione della norma in concreto applicabile (cfr. ord. n. 192/1999, concernente il “confronto” tra due norme penali succedutesi nel tempo, al fine di individuare quella più favorevole al reo), ovvero quando la norma sia sì applicabile, ma solo astrattamente, non sussistendo le circostanze perché ciò possa in concreto avvenire (cfr., inoltre, in relazione a questioni proposte in modo meramente ipotetico, le decisioni nn. 448 e 453/1999; difettavano del requisito di applicabilità, ancora, anche le questioni decise con la sent. n. 419/2000 e l'ord. n. 211/2000).

Una nozione di rilevanza così intesa comporta che quest'ultima non possa ritenersi sussistente ove il giudice a quo abbia già definitivamente risolto la controversia prima di sollevare la questione, che deve dunque essere “attuale”, “non tardiva”. In tal senso dispongono numerose decisioni della Corte

intervenute nel periodo che qui interessa: tra le altre, si vedano ad esempio le ordd. nn. 22, 40<sup>26</sup>, 45<sup>27</sup>, 94, 144<sup>28</sup>, 145/1999, 92/2000<sup>29</sup> e 574/2000<sup>30</sup>. Particolarmente nell'ord. n. 94/1999 la Corte è chiarissima nell'affermare che deve essere considerata inammissibile per difetto di rilevanza la questione sollevata dal giudice in relazione ad “una disposizione di legge della quale lo stesso giudice abbia già fatto applicazione”<sup>31</sup>.

Da questo punto di vista, può essere interessante segnalare la sent. n. 4/2000, concernente una questione sollevata nel corso di un giudizio cautelare, nella quale si legge che “il requisito della rilevanza non viene meno nel caso in cui il giudice, contemporaneamente all'ordinanza di rimessione, abbia disposto, con separato provvedimento, la sospensiva stessa, in via provvisoria e temporanea, sino alla ripresa del giudizio cautelare”. Il potere decisorio non viene meno, e l'esito del processo costituzionale è ancora in grado di esplicare effetti su quello del giudizio principale, in quanto la misura cautelare adottata è “meramente interinale”<sup>32</sup>: è destinata, cioè, a dispiegare i propri effetti solo sino alla chiusura dell'incidente di costituzionalità, al fine di preservare l'utilità della decisione finale nelle more di quest'ultimo. La decisione appena citata, del resto, non è completamente inedita: esistono alcuni precedenti ad essa conformi, che peraltro sono richiamati nel suo stesso testo.

Allo stesso modo la questione deve essere considerata irrilevante ove la norma denunciata non sia applicabile dal giudice a quo, ma da altro giudice; ovvero sia applicabile dal giudice remittente, ma in

---

<sup>26</sup> La questione è reputata irrilevante “perché sollevata nel corso del dibattimento, dopo che il giudice aveva ormai esaurito la sua cognizione in relazione alle disposizioni oggetto di censura”.

<sup>27</sup> L'irrilevanza è in questo caso dovuta alla circostanza che la questione è stata prospettata “sulla base di un'interpretazione delle norme denunciate diversa da quella seguita dal giudice rimettente e già applicata nel procedimento principale”.

<sup>28</sup> La questione è irrilevante in quanto “il giudice remittente ha già fatto applicazione della disposizione che ora sottopone a censura”.

<sup>29</sup> La vicenda riguardava alcune ordinanze di rinvio concernenti norme attributive della competenza, intervenute in un momento posteriore alla definizione, da parte dei medesimi giudici, della questione della competenza con provvedimenti non suscettibili di revoca: ciò che si risolve, secondo la Corte, nell'esaurimento del potere decisorio.

<sup>30</sup> Dove la questione risultava proposta in una erronea fase processuale.

<sup>31</sup> Interessante è ancora il caso dell'ord. n. 248/2000 nella quale il dispositivo di inammissibilità è giustificato dalla circostanza che il dubbio di costituzionalità era stato sollevato solo dopo che una parte del giudizio aveva proposto il regolamento di competenza.

<sup>32</sup> E' la stessa giurisprudenza, sia costituzionale che amministrativa, che è solita utilizzare questa espressione.

altra fase del giudizio. Costituiscono significativi esempi di tale indirizzo le decisioni nn. 143, 158, 204/1999, nonché la già citata 574 del 2000.

La Corte è inoltre costante nel ritenere inammissibili per irrilevanza le questioni proposte in via ipotetica, quali quelle nelle quali sono prospettate più alternative interpretative senza scegliere tra esse. In tema, nel periodo qui esaminato, si segnala l'ord. n. 333/1999, nella quale si legge che è carente il presupposto della delibazione di rilevanza quando "il giudice a quo, dopo aver prospettato diverse ed alternative soluzioni interpretative, (...) non esprime una propria scelta interpretativa sì da consentire la verifica della rilevanza della questione di legittimità costituzionale" (nello stesso senso, cfr. nn. 372, 373/1999).

Il "nesso di strumentalità" sussistente tra il giudizio costituzionale e quello principale non deve però essere inteso in maniera troppo rigida: perché sussista la rilevanza, è sufficiente che tale nesso sia ravvisabile nel momento genetico, in cui viene emanata l'ordinanza di remissione: le successive vicende del processo principale, compresa la sua estinzione, non hanno influenza alcuna nel processo dinanzi alla Corte. Ciò, per vero, nonostante in tal senso disponga l'art. 22 delle Norme Integrative per i giudizi dinanzi la Corte costituzionale, era stato negato in alcune decisioni a cavallo tra gli anni ottanta e novanta: nel periodo in esame, invece, salta agli occhi l'ord. n. 110/ 2000, nella quale si ritiene non suscettibile di spiegare effetti nel giudizio incidentale il fenomeno dell'irrilevanza sopravvenuta della questione di costituzionalità.

Esistono casi, inoltre, in cui una determinata q.l.c. sembra essere "strutturalmente" irrilevante per un determinato giudice: si pensi alla vicenda conclusasi con l'ord. n. 414/2000, ove la questione proposta viene ritenuta "palesamente priva del requisito della rilevanza, considerato che il giudice della impugnazione di merito non può in nessun caso ritenersi investito della applicazione di una disciplina che – come quella relativa alle iscrizioni nel casellario giudiziale – ontologicamente presuppone la intervenuta irrevocabilità della sentenza da iscrivere".

I giudici costituzionali svolgono un controllo sulla motivazione della rilevanza offerta dall'ordinanza di remissione, limitatamente però – com'è stato evidenziato in più di una occasione - alla valutazione della plausibilità della motivazione stessa. Quest'ultima, in altre parole, può essere disattesa solo se risulti palesamente arbitraria (in questi termini, espressamente, cfr. sent. n. 14/1999), se affetta da "vizio logico" (409/2000), contraddittoria rispetto al dispositivo (ord. 380/2000) o non univoca (412/2000); ovvero, ancora, se la questione proposta non risulti in effetti motivata in alcun modo in punto di rilevanza (ad es. ord. n. 495/2000) o se la descrizione della fattispecie non sia esauriente in modo da poter apprezzare la sussistenza del suddetto "nesso di strumentalità" (ord. n. 455/2000, sent. n. 418/2000). Tra le altre, inoltre, possono essere menzionate le seguenti decisioni: sent. n. 147/1999 (ove ci si limita ad affermare la plausibilità della motivazione sulla rilevanza per respingere l'eccezione d'inammissibilità); n. 179/1999; ord. n. 36/1999 (orientata nel senso dell'inammissibilità in quanto



l'ordinanza di rimessione non si potevano desumere le conseguenze che dall'accoglimento della questione sarebbero derivate per il giudizio a quo)<sup>33</sup>; 96, 160, 163, 179, 412/2000<sup>34</sup>.

Sempre in relazione al controllo svolto dalla Corte, merita di essere segnalata la sent. n. 18/2000, nella quale si evidenzia come esso non possa spingersi sino a stimare la sussistenza di “circostanze di fatto (...) delle quali l'accertamento e la valutazione spettano al giudice rimettente”<sup>35</sup>.

L'art. 23 l. 87/1953, già più volte citato, prevede che ad essere trasmesse alla Corte costituzionale siano le questioni che, oltre che rilevanti, siano “non manifestamente infondate”. Dal testo della norma pare dunque che il giudice a quo sia chiamato a compiere una mera delibazione del dubbio di costituzionalità, dovendo chiamare in causa i giudici costituzionali solo che quest'ultimo sembri avere anche una possibilità di essere accolto. In effetti, dall'analisi della giurisprudenza emerge piuttosto che la Corte invita i giudici ordinari a svolgere una consistente attività di “filtro”, non accontentandosi di questioni espone in modo dubitativo o perplesso: la Corte, in altre parole, sembra richiedere al giudice a quo la “certezza” dell'incostituzionalità della norma impugnata (cfr., a riguardo, la sent. n. 242/1999<sup>36</sup>).

A conferma del modo “rigido” in cui i giudici costituzionali interpretano la disposizione che richiede il requisito in questione è possibile menzionare il fatto che solitamente si richiede all'ordinanza di rimessione una motivazione sufficientemente circostanziata in ordine ad esso. La “non manifesta infondatezza” non può, e ciò appare degno di nota, essere in nessun caso motivata *per relationem*. In tema è chiara l'ord. n. 232/2000, orientata nel senso dell'inammissibilità, a mente della quale “non possono avere ingresso nel giudizio incidentale di legittimità costituzionale, come costantemente

---

<sup>33</sup> Ancora, si può fare menzione delle ordd. 59, 76, 96, 99, 358, 452/99; 79 e 131/2000, nelle quali la motivazione sulla rilevanza viene giudicata insufficiente.

<sup>34</sup> Per un caso in cui, invece, si svolge con esito positivo il controllo sulla “plausibilità” della motivazione della rilevanza, si veda la n. 70/2000, nella quale si esclude la necessità che la vicenda del processo *a quo* “sia analiticamente descritta nell'ordinanza di rimessione”.

<sup>35</sup> Si trattava, in particolare, della presunta mancanza di una richiesta di prova testimoniale e della sufficienza delle prova testimoniale.

<sup>36</sup> In essa i giudici di Palazzo della Consulta sembrano censurare l'affermazione, contenuta nell'ordinanza di rimessione, secondo la quale il giudizio di costituzionalità spetta solo alla Corte costituzionale, “una volta che (al giudice *a quo*) appaia *prospettabile* (...) la possibilità della lesione dei criteri e dei principi” costituzionali. Si osserva quindi una autentica modificazione dei rapporti fra giudice a quo e Corte rispetto a come inizialmente configurati dagli articoli 23 e 24 della l. 87/53, dove non si richiedeva espressamente che nell'ordinanza di rimessione si motivasse la non manifesta infondatezza del questione. Ciò a portato come conseguenza naturale che, per identità di oggetto, l'ordinanza con cui la Corte dichiara manifestamente infondata la questione, si mostri come censura direttamente rivolta al giudice a quo per non aver adeguatamente svolto il suo ruolo di “filtro”.

affermato dalla giurisprudenza di questa Corte, questioni motivate solo per *relationem*, in quanto il rimettente deve rendere esplicite le ragioni per cui ritiene non manifestamente infondate le questioni sollevate, mediante una motivazione autosufficiente, non sostituibile dal rinvio al contenuto di altre ordinanze, sia pure emesse dallo stesso giudice, tanto più se in altri procedimenti<sup>37</sup>.

In sintesi sia per quanto attiene al requisito della rilevanza che a quello della manifesta infondatezza la Corte afferma la necessità della c.d. autosufficienza dell'ordinanza di rimessione<sup>38</sup> (cfr. ord. n. 432/2000), e ciò "ai fini dell'individuazione dei termini e dei profili del giudizio demandato alla Corte, nonché degli argomenti a sostegno della denuncia d'illegittimità costituzionale della norma impugnata" (ord. n. 173/2000). Per giurisprudenza costante la Corte esige che la descrizione della fattispecie deve avvenire in ordinanza, pena la manifesta inammissibilità della questione anche quando eventuali informazioni ritenute necessarie sulla vicenda processuale potrebbero essere facilmente acquisite attraverso anche una mera delibazione degli atti di causa, trasmessi congiuntamente all'ordinanza (v. ad esempio ord. nn. 131, 181, 231, 279, 556/2000)<sup>39</sup>. Talvolta però i giudici costituzionali si spingono sino ad esaminare gli atti processuali, anche se, come nell'ord. n. 159/2000, per escludere la sussistenza della rilevanza.

Sull'ordinanza di rimessione la Corte ha avuto modo di sottolineare, anche nella sua giurisprudenza più recente, quanto sia importante che in essa si individui precisamente, pena l'inammissibilità, i termini della questione<sup>40</sup>, il c. d. *thema decidendum*, che non potrà essere più modificato né dalle parti (v., tra le altre, sent. n. 49/1999) né dallo stesso Giudice delle leggi. Di fronte ad un caso in cui veniva prospettata la questione in ordine a tutte le disposizioni contenute in una legge, senza sostenerne in alcun modo che la lamentata violazione della Costituzione discendesse da questa nel suo complesso, la

---

<sup>37</sup> Nella decisione in parola, inoltre, appare significativa la circostanza che la Corte noti come le ordinanze cui fa riferimento il rimettente nella motivazione non risultano allegate all'ordinanza di rimessione. In tema si veda anche l'ord. n. 98/1999, anch'essa di inammissibilità, nella quale oltre a censurare la mancata trasmissione in allegato della pronuncia richiamata *per relationem*, si evidenzia la circostanza che quest'ultima non risulta neanche individuabile in Gazzetta Ufficiale sulla base delle indicazioni fornite dal rimettente. Pare dunque che, pur continuando a dichiarare espressamente di rifiutare ordinanze motivate *per relationem*, la Corte mostra in alcuni casi atteggiamenti più disponibili, ciò che potrebbe far ritenere che, ove i provvedimenti richiamati fossero facilmente reperibili, si potrebbe forse evitare la pronuncia di inammissibilità.

<sup>38</sup> Neanche gli atti di parte sono idonei ad integrare la motivazione dell'ordinanza di rimessione: cfr. ord. n. 419/2000.

<sup>39</sup> Non è sufficiente neanche il riferimento ad altre ordinanze di rimessione: ord. n. 310/2000.

<sup>40</sup> Come previsto dall'art. 23 I e II c. della l. 87/53. In questa sede il Presidente verifica la ritualità formale dell'ordinanza.

Corte, richiamandosi alla sua consolidata giurisprudenza, ha reputato manifestamente inammissibile la questione “in quanto il giudice a quo - fuori del caso in cui argomenti che il vulnus derivi da un intero corpus normativo - è tenuto ad individuare la norma o la parte di essa la cui presenza nell’ordinamento determinerebbe la lamentata lesione della Costituzione” (ord. n. 208/2000, si veda anche ord. 97 e 182/2000). La Corte però non ha, in questo caso, un approccio formalistico, per esempio nell’ord. n. 117/2000 e nella sent. n.161/2000, dopo aver rilevato che nell’ordinanza di rimessione le norme censurate nel dispositivo e in motivazione sono differenti, non ne trae la conseguenza in termini di inammissibilità considerando evidente l’erroneità del dispositivo. Nella sent. n. 62/1999 ritiene superabile l’errore del giudice rimettente il quale aveva sbagliato ad indicare gli articoli della legge censurati, per la sufficiente chiarezza dell’ordinanza di rimessione sui termini sostanziali della questione. Da notare che mentre la Corte esclude categoricamente che le parti possano modificare il thema decidendum non pare essere parimenti severa nei confronti di se stessa, rispettando in maniera piuttosto elastica il principio di corrispondenza fra chiesto e pronunciato. Un esempio recente in tal senso si trova nella sent. n. 52/2000 dove la Corte ritiene di non potersi limitare a dichiarare l’illegittimità costituzionale della norma denunciata nei termini in cui era richiesto dall’organo remittente, strumentale alla risoluzione del caso de quo, ma “sulla base dei profili dedotti deve riguardare, come categoria di intervento su norma astratta di legge” un oggetto ben più ampio<sup>41</sup>.

Una volta emessa l’ordinanza, ritualmente notificata e trasmessa alla Corte, il giudice a quo non ha più alcun ruolo nel giudizio costituzionale. Sulla problematica la Corte si è soffermata nell’ord. n. 110/2000, dove Tribunale di Modena, dopo aver sollevato la questione, ha successivamente trasmesso alla Corte per unione agli atti, l’ordinanza con cui ha dichiarato l’estinzione del giudizio a quo, avendo le parti nel frattempo provveduto alla conciliazione della controversia, con conseguente rinuncia agli atti formalmente accettata: “il giudice rimettente, infatti, da un lato – ritenendo che “il giudizio non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale” (art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87) – si spoglia di ogni potere in conseguenza della sospensione obbligatoria del processo principale, dall’altro ben può, dopo il giudizio della Corte, decidere la causa nel merito, ma per ragioni giuridiche sopravvenute o indipendenti da quelle per le quali la questione è stata precedentemente rimessa alla Corte costituzionale” (il corsivo è nostro).

Da segnalarsi il forte ritardo con cui a volte le ordinanze giungono alla Corte, . In questo periodo anche dopo sei, sette anni dalla loro emissione (v. ordd. nn. 72 e 90/2000)<sup>42</sup>. Non vi sono, in effetti,

---

<sup>41</sup> Del resto, come vedremo, alla Corte, ai sensi dell’art. 27 della l. n. 87, è consentito di derogare al principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato, potendo dichiarare illegittime “le altre disposizioni legislative, la cui illegittimità deriva come conseguenza della decisione adottata”.

<sup>42</sup> Cfr. anche le vicende (e i tempi) desumibili dalle decisioni n. 412, 413 e 548/2000.

previsioni normative volte a prevenire (fissando un preciso termine per la trasmissione) e sanzionare adeguatamente simili comportamenti.

## 6. Il giudizio dinanzi alla Corte costituzionale.

Il Presidente della Corte<sup>43</sup> cura la pubblicazione immediata della ordinanza sulla Gazzetta Ufficiale. Decorso il termine per la costituzione delle parti e l'intervento della Presidenza del Consiglio (o del Presidente della Giunta regionale) il Presidente provvede a nominare un relatore e fissa, entro 20 giorni dalla scadenza del termine per la costituzione in giudizio delle parti, la data della discussione in udienza pubblica<sup>44</sup> o in camera di consiglio (nel caso in cui non si siano costituite le parti o, sentito il giudice relatore, si preveda di adottare una decisione di manifesta infondatezza o inammissibilità)<sup>45</sup>. Si possono depositare memorie integrative delle deduzioni fino a dodici giorni prima della data fissata<sup>46</sup>.

La Corte può, se ritiene opportuno, preventivamente disporre alcune attività istruttorie, con ordinanza collegiale che deve essere eseguita dal giudice relatore<sup>47</sup>. Eventualità piuttosto rara nel processo incidentale, in tal caso, comunque, le acquisizioni probatorie sono depositate in cancelleria

---

<sup>43</sup> Ai sensi dell'art. 25 I c. l. 87/53.

<sup>44</sup> Così recita l'art. 17 delle N. I.: "All'udienza il giudice relatore espone le questioni della causa. Dopo la relazione, i difensori delle parti svolgono succintamente i motivi delle loro conclusioni. Il Presidente regola la discussione e può determinare i punti più importanti sui quali essa deve svolgersi. Si osservano, oltre agli articoli 15, 16 e 17 della legge 11 marzo 1953, n. 87, gli articoli 128, secondo comma, e 129 c.p.c." Queste regole sono state rispettate senza dare adito a particolari problemi.

<sup>45</sup> Appare necessario sottolineare che la sent. n. 210/1983, ha escluso la qualità di parte del Presidente del Consiglio interveniente ai sensi dell'art. 25 della l. 11 marzo 1953, n. 87. Così nei casi in cui partecipi al giudizio solo quest'ultimo si può sicuramente procedere in camera di consiglio. Inoltre, mentre sono le stesse norme integrative, all'art. 9 a prevedere il ricorso alla camera di consiglio, in caso in cui si preveda di deliberare la manifesta infondatezza della questione, questa opportunità è stata estesa ai casi di manifesta inammissibilità dalla delibera della Corte costituzionale del 5 marzo 1981 (mai pubblicata).

Capita spesso, però, che si scelga di discutere la questione in udienza pubblica anche quando si finisce per concludere per la manifesta infondatezza o inammissibilità della questione (tra le altre ordd. nn. 85, 145, 147, 158/2000). Comunque, quando, la questione inizialmente ritenuta manifestamente infondata o inammissibile, non si rilevi più tale in sede di camera di consiglio, con ordinanza collegiale la si rimette ad udienza pubblica.

<sup>46</sup> Art. 10 N. I., alle parti costituitesi in giudizio viene comunicato almeno venti giorni prima della data dell'udienza pubblica o della camera di consiglio.

<sup>47</sup> Art. 12 e 13 N. I..

perché le parti ne possano prendere conoscenza. Nel periodo di riferimento ci è dato conoscere di due ordinanze istruttorie. Merita segnalare l'ordinanza del 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. 412/2000. Vicenda questa che svela un aspetto patologico non indifferente nell'attuazione dei provvedimenti istruttori, consentendosi al ministero, parte in causa nel giudizio principale, di disporre della durata del processo. In generale comunque l'adempimento di ordinanze istruttorie provoca una evidente ritardo nella decisione. Ciò è accaduto 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 al Ministro delle poste e delle telecomunicazioni ed al Ministro del tesoro, peraltro chiaramente interessato al rigetto della questione di produrre una relazione, acclarativa 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.

Il collegio giudicante non può mutare nella sua composizione dall'inizio della discussione della questione fino alla decisione finale, pena il rinnovo della discussione della causa. Una regola processuale che può provocare, come si può facilmente comprendere, non pochi inconvenienti. Le ordinanze e le sentenze sono deliberate in camera di consiglio. Il relatore vota per primo e poi votano gli altri a cominciare dal più anziano. Per ultimo vota il Presidente. Dopo la votazione viene nominato il giudice chiamato a redigere l'ordinanza o la sentenza il cui testo viene approvato dal collegio in camera di consiglio e sottoscritto dallo stesso redattore e dal Presidente<sup>48</sup>. Tutte le decisioni della Corte, ad eccezione di quelle interlocutorie, trovano integrale pubblicazione su una serie speciale della Gazzetta Ufficiale<sup>49</sup>.

Il Presidente, d'ufficio o a richiesta di parte, può ordinare che due o più cause siano chiamate alla medesima udienza per essere, se del caso, congiuntamente discusse. Dopo la discussione la Corte delibera se e quali cause debbano essere riunite per un'unica pronunzia.<sup>50</sup>

---

<sup>48</sup> Art. 16 l. n. 87 cit. e 18 N. I

<sup>49</sup> V. D. p. r. n. 1092/1985 e relativo regolamento di attuazione (d. p. r. n. 217/1986 art. 12)

<sup>50</sup> Così dispone l'art. 15 delle N. I. Che non ha dato adito a particolari problemi nella sua applicazione.

Per quanto attiene alla forma delle decisioni l'art. 18 della l. n.87 cit. stabilisce che la Corte "giudica in via definitiva con Sentenza. Tutti gli altri provvedimenti di sua competenza sono adottati con ordinanza. I provvedimenti del Presidente sono adottati con decreto". Ma ai sensi del successivo art. 29 la dichiarazione di manifesta infondatezza avviene con ordinanza (come, per decisione della stessa Corte, anche la manifesta inammissibilità).

## 7. I soggetti del processo costituzionale:

a) Le parti del giudizio a quo e la presidenza del consiglio, nel processo costituzionale

La parte nel giudizio principale e la presidenza del consiglio dei ministri (o la presidenza della giunta regionale se si impugna una disposizione di legge della regione) come è noto possono costituirsi nel processo costituzionale. L'art. 25 II c. della l. n. 87/1953 prevede un termine di venti giorni a decorrere dalla notifica dell'ordinanza di rimessione; tuttavia, ai sensi dell'art. 3 delle N.I., la sua computazione decorre dalla data di pubblicazione sulla G. U. delle ordinanze<sup>51</sup>. Il termine, comunque, è sempre stato considerato perentorio pena l'inammissibilità della costituzione o dell'intervento (da ultimo v. ordd. nn. 289/1999 e 85 e 386/2000, sentt. nn. 242 e 379<sup>52</sup>/1999 e 178 e 425/2000).

I soggetti a cui deve essere notificata l'ordinanza sono quindi anche coloro che possono partecipare al giudizio costituzionale. Ai sensi dell'art. 20 I c. della l. n. 87/1953 le parti possono farsi rappresentare e difendere solo da avvocati abilitati al patrocinio dinanzi alla Corte di cassazione (v. sent. n. 173/1996). Forse anche per questa ragione in genere le parti, specialmente le persone fisiche, decidono di non costituirsi.

Non è questa la sede per descrivere il dibattito dottrinale sulla natura delle parti, su quali interessi siano portatrici nel processo, è sufficiente sottolineare che alle medesime è consentito assumere qualsiasi posizione in ordine alla questione anche in eventuale contraddizione con quanto sostenuto nel giudizio principale e contro il proprio interesse sostanziale, non potendo però modificare il *thema decidendum* definito dall'ordinanza di rimessione (v. sentt. nn. 49, 330, 405, 464/1999)<sup>53</sup>.

---

<sup>51</sup> La costituzione avviene mediante il deposito in cancelleria delle deduzioni e della procura speciale con l'elezione del domicilio in Roma.

<sup>52</sup> In questa particolare circostanza, ad essere dichiarato inammissibile è stato l'intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri.

<sup>53</sup> Costituisce invece un esempio di ampliamento del *thema* il caso della illegittimità costituzionale conseguenziale, sulla quale cfr. *infra*.

Al P. M. resta escluso l'intervento nel processo. Se è pur vero infatti che la riforma del processo penale in senso accusatorio lo ha avvicinato sensibilmente alla parte privata resta il fatto che mantiene un ruolo distinto essendo titolare dell'azione penale, perciò la Consulta, in assenza di una espressa disposizione normativa, esclude ancora l'ammissibilità del suo intervento (da ultimo sent. n. 361/1998).

Per quanto attiene all'intervento della presidenza del Consiglio<sup>54</sup> bisogna prendere atto che generalmente, salvo alcune rare eccezioni (sentt. nn. 298, 305/1995 e 69, 233/1996), esso è volto a difendere la legittimità costituzionale della disposizione impugnata. Non pare riscontrarsi un mutamento di indirizzo, nell'analizzare le decisioni della Corte in questo ultimo periodo. Inutile elencare le numerose decisioni nelle quali conclude per l'inammissibilità, l'infondatezza delle questioni o chiede la restituzione degli atti al giudice a quo.

Sono invece rari i casi in cui ciò non avviene, tali dunque da ritenersi le eccezioni che confermano la regola. Un esempio si ha nella sent. n. 249/2000 dove l'avvocatura dello Stato, dopo aver evidenziato che sulla materia in oggetto era sopravvenuta una sentenza di illegittimità costituzionale, si è "rimessa alle valutazioni della Corte" o la ord. n. 121/2000, dove, dopo aver sottolineato che su questione analoga era già intervenuta la Corte con precedente sentenza, non si formula alcuna determinata richiesta, forse ritenendosi superfluo.

Salvo rare eccezioni (v. da ultimo sent. n. 403/2000), nei pochi casi in cui la Presidenza del Consiglio non intervenga, la Corte conclude generalmente per la declaratoria di incostituzionalità della questione (v. sentt. nn. 360, 390, 391, 403, 450 e 470/2000). Sembra quindi che quando la difesa pare insostenibile, condividendosi i rilievi del giudice a quo, la Presidenza preferisca desistere non partecipare al processo costituzionale piuttosto che sostenere l'incostituzionalità della legge.

#### b) La partecipazione di terzi al giudizio costituzionale

Nessuna disposizione prevede che possano partecipare al processo costituzionale soggetti terzi rispetto al giudizio principale, limitandosi questa facoltà solo alle parti regolarmente costituite nel giudizio principale<sup>55</sup>. Conseguentemente, con un approccio formalistico, la Corte ha per lungo tempo

---

<sup>54</sup> Che ai sensi dell'art. 4 delle N. I si costituisce depositando le proprie deduzioni in cancelleria sottoscritte dall'avvocatura generale dello stato o da un suo sostituto, mentre la Presidenza della Giunta regionale interviene depositando le proprie deduzioni e la procura speciale con elezione di domicilio in Roma come le parti private. Da notare che la deduzione può ridursi anche alla mera indicazione della pronuncia richiesta all Corte. E' ammessa infatti la costituzione "con riserva di dedurre" la motivazione attraverso il deposito di successive memorie (da ultimo v. sent. n. 407/2000).

<sup>55</sup> cfr. art 23 e 25 l. n. 87/1953 nonché 2 e 3 delle N. I.

escluso, in maniera categorica, che potesse intervenire nel giudizio costituzionale chi non fosse stato parte in causa nel giudizio principale.

A partire da questo ultimo decennio si è, però, registrata una graduale apertura nei confronti di coloro che pur avendone il titolo non erano stati, illegittimamente, posti in grado di costituirsi nel giudizio a quo (a partire dalla sent. n. 314/1992) o quando la loro alla posizione sostanziale, fosse coinvolta al punto di potersi ravvisare un interesse diretto e giuridicamente qualificato ad una determinata risoluzione della questione oggetto del processo costituzionale (sent. n. 429/1991)

La Corte non è stata però costante in questo orientamento, tornando a escludere, a volte, dal giudizio costituzionale i terzi, per il solo fatto di non essere parti in causa nel giudizio principale. Anche quando si sono ammessi terzi intervenienti, non ci si è spesso soffermati a esporre i criteri adottati nel valutare in quali casi l'interesse del terzo potesse assurgere ad interesse giuridicamente rilevante. Un atteggiamento tale da far apparire, anche in questa occasione, piuttosto contraddittoria la giurisprudenza costituzionale.

Da valutare positivamente la prassi invalsa recentemente di pubblicare in allegato alla decisione della l'ordinanza con cui la Corte ha risolto questione, anche se non mancano considerevoli eccezioni.

Nell'analisi delle ultime decisioni, si conferma questo atteggiamento ondivago, anche se le detemrinazioni dell'anno 2000 sembrano segnare l'inizio di un ritorno all'iniziale atteggiamento formalistico della Corte. Emblematica la sent. n. 178/2000 dove si ritiene inammissibile l'intervento della Cassa di risparmio di Ravenna "poiché essa non riveste la qualità di parte nel giudizio a quo" (vedi anche ord. n. 289/1999) senza peraltro pubblicarsi in allegato il contenuto dell'ordinanza. Nella medesima, a giustificazione di questa determinazione, ci si richiama alla sent. n. 390/1999 dove però la partecipazione del terzo (nella fattispecie la Conferenza episcopale italiana), viene ritenuta inammissibile non semplicemente perché non risulta essere parte nel giudizio a quo, ma in quanto la sua posizione giuridica non è suscettibile "di essere direttamente incisa dall'esito del giudizio di costituzionalità della norma statale denunciata". Pur potendosi desumere dal corpo della sentenza una adeguata motivazione della scelta della Corte resta vero che, anche in questo caso, non si provvede a pubblicare in allegato l'ordinanza dibattimentale che ha risolto la questione. A volte, però, anche il contenuto di tale deliberazione non pare esauriente; per esempio nelle ordd. nn. 576 e 578/1998 pubblicate in allegato all'ord. 183/1999, si nega l'intervento di terzi unicamente perché "non rivestivano la qualità di parte" nel giudizio principale, senza aggiungere altro. Nell'ord. letta in udienza il 12 gennaio 1999, allegata alla sent. n. 180/99, rispetto a quanto appena precisato, si aggiunge solo che i terzi non "erano stati chiamati a partecipare" al giudizio a quo.

Più esauriente la motivazione dell'ordinanza dibattimentale pubblica in allegato alla decisione 214 del 1999 dove si dichiara inammissibile l'intervento di vari enti previdenziali non costituitisi nel giudizio a quo in quanto portatori solo di un "generico interesse di mero fatto (...) occorrendo invece 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”. Tornando alle decisioni dell’anno 2000, nella sent. n. 25/2000 si ritiene irricevibile l’intervento della Cassa del notariato rinviando, per la motivazione, a separata ordinanza dibattimentale il cui contenuto non ci è dato conoscere in quanto non è stata pubblicata in allegato alla decisione. Con le più recenti sentt. nn. 516 e 517 la Corte sembra addirittura dimenticare le aperture di questi ultimi anni tornando ad escludere l’interveniente semplicemente perché “non è stato parte in causa nel giudizio *a quo*, e conseguentemente, in conformità alla costante giurisprudenza di questa Corte deve essere riaffermata la inammissibilità nel giudizio incidentale di legittimità costituzionale di interventi di soggetti che non siano parte in causa nel giudizio *a quo* a nulla rilevando l’eventuale partecipazione ad altri giudizi di identico o analogo oggetto” di analogo contenuto la sent. 300/2000. Difficile poter ricavare da questa giurisprudenza un regola in ordine ai requisiti di ammissibilità dei terzi.

## 8. Le decisioni processuali

La summa divisio tra le decisioni della Corte, della quale è necessario dare contezza, concerne la distinzione tra decisioni processuali e di merito.

Se con queste ultime si valuta la fondatezza del dubbio di costituzionalità sollevato dal remittente, e si salva o si cassa la norma impugnata secondo l’esito di tale valutazione, con le prime i giudici costituzionali decidono questioni in relazione alle quali motivi di ordine procedurale impediscono che ciò avvenga.

Tra le decisioni procedurali deve essere menzionata, innanzi tutto, la restituzione degli atti al giudice a quo. Per vero, tale tipo di provvedimento non è espressamente previsto da alcuna disposizione: pure, la Corte vi fa ricorso con una certa frequenza, soprattutto nei casi in cui intende istituire un rapporto “collaborativo” col remittente.

Emblematici sono, da questo punto di vista, i casi in cui gli atti vengono restituiti al giudice a quo affinché verifichi la persistenza della rilevanza in relazione ad intervenuti mutamenti normativi (le più recenti sono le ordd. nn. 19, 21, 60, 65, 84, 116, 118, 119, 120, 122, 123, 124, 133, 136, 142, 146, 167, 192, 199, 207, 246, 256, 257, 371, 372, 373, 383, 443, 457, 468, 474, 475, 486, 564, 572/2000); si veda, inoltre, l’ord. n. 157/2000, che restituisce gli atti in relazione alla intervenuta interpretazione autentica della norma de qua. Non sempre peraltro si fa ricorso a questo strumento quando lo *ius superveniens* riguarda la norma impugnata: in alcuni casi il mutamento, concerne, oltre a questa l’intero sistema normativo (v. nn. 73, 74, 84, 202, 203, 204, 205, 536-37-38, 540 e 543/2000).

In altre circostanze, ancora, il *novum* è stato rappresentato da una decisione della stessa Corte: si fa riferimento qui alle ordd. nn. 56, 81, 82/1999, tutte relative alle modifiche determinatesi nel sistema a seguito della sent. n. 361/1998, nonché alle ordd. nn. 132, 180, 367 e 421/2000.

Se nei casi fino ad ora citati a subire modifiche è l'oggetto del giudizio, in altre circostanze è invece il suo parametro: rilevano a questo riguardo alcune decisioni pronunciate in relazione alla riforma della quale è stato oggetto l'art. 111 del testo fondamentale, quali le ordd. nn. 95 e 121/2000.

Merita inoltre di essere segnalata l'ord. n. 228/2000, nella quale la restituzione degli atti al giudice remittente è dovuta, sempre in vista di una nuova valutazione sulla rilevanza, al mero trascorrere del tempo. In particolare, la vicenda concerneva l'applicabilità al giudizio a quo delle nuove norme in tema di incompatibilità nell'ambito del processo penale, tra la figura del G.I.P. e quella del G.U.P., applicabilità esclusa dalla norma impugnata, che ne prevedeva l'efficacia a partire da un certo termine temporale. Decorso il termine nelle more del processo costituzionale, la Corte, come detto, restituisce gli atti perché si verifichi il perdurare della rilevanza.

Va detto peraltro che il provvedimento in esame è talvolta utilizzato dai giudici costituzionali al fine di invitare il remittente a prendere in considerazione elementi che, anziché essere sopravvenuti, erano viceversa già sussistenti al momento dell'emanazione dell'ordinanza con cui si sollevava il dubbio di costituzionalità. Si può fare menzione, ad esempio, del caso in cui il giudice prospetta due interpretazioni possibili della medesima disposizione, e la Corte lo invita a "scegliere" tra esse; ovvero ancora del caso in cui la Corte invita il remittente a prendere in considerazione norme da quest'ultimo pretermesse, e già in vigore al momento in cui è stata sollevata la questione. Tuttavia deve essere notato che in casi simili, di recente, la Corte ha fatto ricorso piuttosto a dispositivi di inammissibilità: emblematico è, per la circostanza da ultimo citata, l'ord. n. 154/2000, nella quale delle questioni proposte, è dichiarata inammissibile quella sollevata successivamente al mutamento normativo, mentre in relazione alle altre, proposte prima, la Corte decideva di restituire gli atti<sup>56</sup>. Per quel che concerne il caso delle questioni prospettate in modo perpleso, dubitativo, si può far menzione della già citata ord. n. 333/1999, anch'essa orientata nel senso dell'inammissibilità.

Si discute in dottrina sulla qualificazione da attribuire alla restituzione degli atti al giudice a quo, se cioè sia un provvedimento che definisce il giudizio ovvero se (come parrebbe dalla forma, che è generalmente quella dell'ordinanza<sup>57</sup>) invece non lo sia, lasciando inalterati gli effetti dell'ordinanza di rimessione. In questa direzione potrebbe spingere la considerazione della funzione di tale

---

<sup>56</sup> Cfr., in tal senso, anche l'ord. n. 289/1999 e ordd. 445 e 443/2000.

<sup>57</sup> Talvolta la restituzione degli atti viene invece ordinata con sentenza: si tratta, solitamente, di casi in cui contestualmente si prendono in esame nel merito altre questioni, risolte nel senso della fondatezza o dell'infondatezza (ciò che comporta la necessità della forma – sentenza). Significativa è a riguardo la sent. n. 161/00, nella quale il dispositivo di infondatezza "trascina" con se in sentenza diverse dichiarazioni di inammissibilità e una decisione di restituzione degli atti o parimenti la sent. 560 dove accanto a dichiarazione di infondatezza di alcune questioni vengono, con sentenza dichiarata la manifesta inammissibilità di altre.

provvedimento, che è “istituzionalmente” quella di istituire una sorta di “dialogo” tra Corte e giudice a quo, come si è cercato più sopra di mostrare.

Altra decisione processuale è quella di inammissibilità, con la quale i giudici costituzionali concludono le vicende nelle quali non ritengono, per diverse ragioni, di poter entrare nel merito della questione, e non sussistono d'altra parte le circostanze in presenza delle quali utilizzare lo strumento della restituzione degli atti.

Se nel primo periodo del suo operare la Corte faceva ricorso al dispositivo di inammissibilità nei casi in cui mancassero i presupposti essenziali per la valida instaurazione del processo costituzionale (sussistenza di un giudice, di un giudizio, e di un atto avente forza di legge come oggetto), successivamente, con una tendenza che trova conferma anche nel periodo qui in esame, ciò avverrà anche per altre ragioni.

Ecco dunque che talvolta l'inammissibilità è dichiarata a causa della mancanza del requisito della rilevanza (n. 61, 395, 406/1999), ovvero in ragione dell'impossibilità di adottare un intervento additivo in una materia nella quale deve esplicitarsi la discrezionalità del legislatore (n. 395/2000: risulta peraltro dal corpo della sentenza come anche nel caso in questione facesse comunque difetto la rilevanza; analogamente, si vedano le sentt. nn. 61 e 183/2000<sup>58</sup>); ancora, perché la delibazione sulla sussistenza della non manifesta infondatezza non è stata sufficientemente motivata (n. 161/2000).

Con maggiore frequenza, probabilmente per far ricorso al più celere procedimento in camera di consiglio, la Corte dispone nel senso della manifesta inammissibilità. Ciò avviene ad esempio nel caso di questione già dichiarata inammissibile (ordd. nn. 56, 81, 82, 366/1999); di difetto di rilevanza (nn. 66<sup>59</sup>, 87, 92<sup>60</sup>, 145, 155, 156, 191, 230, 414, 483, 543/2000 e sent. 560/2000 per impugnazione tardiva di norma già applicata in sede di merito v. sent. n. 574/2000); di carente motivazione in ordine alla rilevanza (nn. 19, 25, 37, 53, 55, 72, 79, 178, 93, 210, 211, 212, 213, 222, 236, 251, 274, 282, 289, 300, 314, 317, 353, 367, 409, 440, 449, 450, 460/1999; e nn. 8<sup>61</sup>, 28<sup>62</sup>, 77, 96, 97, 346, 358, 383, 385, 396,

---

<sup>58</sup> Si tratta, in particolare, di un intervento additivo richiesto in materia penale che avrebbe comportato una modifica *in malam partem* per il reo.

<sup>59</sup> Il caso riguarda una norma che il giudice remittente non deve applicare, in quanto relativa ad una domanda che dall'ordinanza di rimessione non risulta proposta dalle parti del giudizio *a quo*.

<sup>60</sup> Nella vicenda in questione risulta ormai esaurito il potere decisorio del giudice *a quo*.

<sup>61</sup> In questo caso, in particolare, non risultavano illustrati i fatti di causa.

<sup>62</sup> Merita di essere segnalata la circostanza che in questo caso la norma impugnata aveva subito una integrazione da parte di disposizioni costituenti *ius superveniens*, e che quindi, se la questione fosse stata considerata rilevante in riferimento alla norma denunciata la Corte avrebbe probabilmente deciso per la restituzione degli atti. Viceversa, non essendo sufficiente *ab origine* la motivazione sulla rilevanza, i giudici costituzionali non ritengono di dover richiedere una nuova valutazione sul punto al remittente.

439, 462, 471, 495, 535 e 556/2000)<sup>63</sup>; di mancata considerazione dei mutamenti normativi avvenuti (n. 86, 399, 445 e 478 /2000).; per il carattere secondario delle norme impugnate a seguito della delegificazione della disciplina v. ordd. nn. 100 e 328 e 554/2000.

In ordine agli effetti del cambiamento del quadro normativo, merita segnalare le decisioni nn. 505-506/2000: la norma censurata viene meno a seguito nella decadenza senza conversione del decreto legge dove era contenuta. Nei casi decisi con le ordd. nn. 552, 568, 575/2000 la disposizione sospetta di incostituzionalità era stata nelle more del processo espunta dell'ordinamento a seguito di sentenze di accoglimento della Corte.

Queste sono le rare ipotesi in cui la dichiarazione di manifesta inammissibilità non si può caratterizzare come una sanzione nei confronti del giudice remittente in quanto al momento della remissione della questione la disposizione era ancora in vigore. Non si può considerare errato infatti l'operato del giudice a quo per non aver potuto prevedere il venir meno della norma censurata dall'ordinamento prima che la Corte conoscesse della questione.

Significativi, ancora, appaiono i casi in cui la manifesta inammissibilità è dichiarata perché il giudice a quo ha fatto un uso strumentale del giudizio incidentale, ad esempio tentando di proteggere per suo tramite l'emananda pronunzia dall'alea di una impugnazione anziché risolvere un dubbio di costituzionalità (nn. 54/1999 e 93 e 466/2000<sup>64</sup>), nonché quelli in cui vengono richiesti interventi istituzionalmente preclusi al giudice delle leggi (si vedano le ordd. nn. 51, 67, 245, 337/1999 e 88/2000, concernenti un intervento additivo richiesto in materia penale).

In alcune circostanze si trova una molteplicità di motivi che spinge la Corte nel senso della manifesta inammissibilità: è il caso dell'ord. n. 13/2000, concernente una vicenda nell'ambito della quale il giudice a quo aveva scelto, pur potendo operare diversamente, di interpretare la disposizione in modo non conforme a Costituzione, seguendo una esegesi peraltro da egli stesso non condivisa oltretutto contraria ad un precedente delle SS. UU. della Cassazione; dell'ord. n. 131/2000, orientata nel senso già detto perché dall'ordinanza di rimessione non era chiaro se l'autorità remittente aveva sollevato la questione nel corso di un procedimento giurisdizionale o meno, e inoltre non ha ben motivato in ordine alla rilevanza; dell'ord. n. 27/2000, nella quale, accanto al fatto che la questione è proposta in modo perplessivo, prospettando senza scegliere più alternative interpretative, si evidenzia come l'opzione tra queste ultime è rimessa alla discrezionalità del legislatore (da ultimo, nei medesimi termini v. ord. 512/2000, sempre per manifesta inammissibilità della questione `per "contraddittorietà e perplessità e le prospettazioni" del giudice a quo v. ordd. nn. 435 e 565/2000). Un caso particolare si è verificato con il

---

<sup>63</sup> Per assoluta carenza di motivazione v., da ultimo ord. 567/2000.

<sup>64</sup> Dove la Corte conferma l'inammissibilità di "uso distorto della remissione della questione alla Corte" come "improprio tentativo di ottenere l'avallo di questa Corte a favore di una determinata interpretazione della norma, attività, questa, rimessa al giudice di merito".

processo conclusosi con la decisione n. 380/2000 dove il giudice a dopo aver sollevato la questione con “sentenza” con decreto in sede di correzione degli errori materiali ha modificato il provvedimento in ordinanza ma anche cambiato il thema decidendum. La Corte non ha potuto che concludere per la manifesta inammissibilità in quanto “il predetto contrasto, risolvendosi in un’assoluta incertezza in ordine ai termini essenziali della questione sollevata dal giudice rimettente, non (è) superabile neppure attraverso un’interpretazione complessiva del provvedimento, la quale presuppone una sostanziale coerenza tra le diverse parti dello stesso, non ravvisabile nel caso di specie”.

Il fatto che l’inammissibilità (semplice o manifesta) si caratterizzi sempre più come una sanzione rivolta nei confronti del giudice per i vizi sanabili dell’ordinanza di rimessione, fa venir meno il presupposto su cui si basava il consolidato orientamento dottrinale secondo il quale tale decisione avrebbe impedito al giudice a quo la riproposizione della questione nella medesima fase processuale<sup>65</sup>. Esempi recenti si hanno con la sent. n. 176/2000 e l’ord. n. 369/2000. In entrambi i casi il giudice la cui questione era stata dichiarata manifestamente inammissibile per difetto di motivazione sulla rilevanza ripropone la questione riformulandola secondo le osservazioni indicate nella decisione. La Corte ritiene sufficienti le “correzioni” apportate dal remittente, dichiara ammissibile la questione ed entra nel merito<sup>66</sup>.

Un ulteriore tipo di decisione di carattere procedurale sono le ordinanze di correzione di errori materiali, disciplinate dall’ art. 21 delle N. I.. Nel periodo esaminato le correzioni sono intervenute per apportare modifiche di modesto rilievo (v. ordd. nn. 385, 471/1999).

### **9. Le decisioni di merito: Le pronunce di rigetto, interpretative di rigetto e di manifesta infondatezza.**

La Corte si spinge sino a valutare la fondatezza del dubbio di costituzionalità prospettato dal giudice a quo con le decisioni di merito. Esse, come è noto, possono essere di accoglimento, ove venga dichiarata l’incostituzionalità della disposizione de qua, ovvero di rigetto, ove invece accada l’opposto. In quest’ultimo caso può adottare tre tipi di decisioni: le sentenze di rigetto, quelle (c.d.) interpretative di rigetto e le ordinanze di manifesta infondatezza.

Nella prima la Corte conclude semplicemente per la infondatezza della questione nei termini in cui essa è stata sollevata. Essa preclude che possa essere riproposta dallo stesso giudice nello stesso grado di

---

<sup>65</sup> Come si desume dall’art. 24 II c. l. 87/53 per cui se l’eccezione di illegittimità costituzionale viene respinta dal giudice questi la si può riproporre nel successivo grado di giudizio.

<sup>66</sup> Per un caso in cui il riesame da esito negativo v. ord. n. 88/2000, sulla base di altri difetti della nuova ordinanza di rimessione, v. ord. n. 232/2000.

giudizio negli stessi termini, ma non ha alcun effetto erga omnes che vincoli le future determinazioni degli operatori del diritto, salvo un potenziale ruolo persuasivo, al contrario delle sentenze con cui si accoglie la questione espungendo dall'ordinamento la norma impugnata.

Ben presto la corte si rese conto dei limiti di questa tecnica decisoria. Si elaborarono allora quelle che la dottrina definì le sentenze interpretative di rigetto. Con queste decisioni, la Corte quando riscontra che la incostituzionalità dipende dalla particolare lettura che alla disposizione impugnata da il giudice a quo, indica in motivazione la interpretazione "corretta" tale per cui la medesima disposizione non presenti i vizi di incostituzionalità denunciati. La forma è quella della sentenza di rigetto dove però, nel dispositivo, si dichiarava l'infondatezza della questione "nei sensi di cui in motivazione", invitando quindi il remittente ad adeguarvisi (tra le più recenti v. sentt. nn. 115 e 190/2000). La decisione ha meramente un effetto persuasivo, salvo poi, nel caso in cui in giudici non vi vogliano dare seguito riproponendo la questione, accoglierla dichiarando incostituzionale qualsiasi altra interpretazione della disposizione censurata diversa da quella individuata dal giudice delle leggi come costituzionalmente adeguata<sup>67</sup>. Altro caso in cui non è più possibile adottare interpretative di rigetto cui abbiamo detto è la formazione sulla norma legislativa censurata di una interpretazione consolidata qualificabile come diritto vivente; in questo caso l'unica alternativa che resta alla Corte è l'accoglimento<sup>68</sup>.

L'uso di questo tipo di decisioni appare sempre più frequente<sup>69</sup>, riuscendosi in questo modo a garantire la costituzionalità della legge senza provocare il vuoto normativo che conseguirebbe ad una sentenza di accoglimento, colmabile solo da un legislatore che troppo spesso si è dimostrato sordo a qualsiasi sollecitazione (v. sentt. nn. 4, 6, 42, 65, 66, 196, 197, 206, 271, 386, 387, 401, 419, 427/1999 e 1, 17, 115,190/2000).

Molto diffuse sono, pure, le ordinanze con cui la corte dichiara la manifesta infondatezza della questione. Decisione espressamente prevista dalla legge<sup>70</sup> e originariamente adottata nei casi in cui si fosse già entrati nel merito della questione con sentenza e quindi fosse opportuno solo una succinta motivazione di richiamo. A partire dagli anni ottanta nella finalità di smaltire l'arretrato la Corte ha adottato tale decisione anche nel caso in cui con sentenza si fosse intervenuto su casi analoghi per identità di argomentazioni e rationes decidendi. Si è fatto ricorso sempre più a queste ordinanze anche

---

<sup>67</sup> Sulla necessità di dimostrare l'impossibilità di una interpretazione adeguatrice da parte del giudice a quo nell'ordinanza di rimessione come ulteriore condizione di ammissibilità della questione si veda quanto al paragrafo dedicato al parametro costituzionale.

<sup>68</sup> Si veda paragrafo sull'oggetto della questione.

<sup>69</sup> Nel '99 le decisioni qualificabili come interpretative di rigetto sono le nn. 3, 4, 6, 42, 65, 66, 196, 197, 206, 380, 387, 395, 401, 419 e 427. Per il 2000, cfr. le decisioni nn. 1, 115, 190, 408, 440, 460, 526.

<sup>70</sup> V. Art. 18 e 29 l. 87/53.

in assenza di precedenti decisioni quando il dubbio di costituzionalità appariva ictu oculi infondato. Questa tendenza si conferma anche nel periodo considerato.

I casi in cui la Corte fa ricorso ad un dispositivo di questo tipo sono molteplici. Per aver già affrontato la questione con sentenza di rigetto (v. da ultimo ordd. nn. 2, 117, 128, 129, 168, 213, 214, 216, 438, 481, 453/2000) o comunque già conosciuto del dubbio dichiarandolo manifestamente infondato (orrd. nn. 143, 247/2000). Per analogia con altri casi già affrontati (orrd. nn. 184, 278/2000). Perché la disciplina denunciata rientra tra le possibili scelte normative che legislatore può adottare senza incorrere nella violazione di principi costituzionali (p. es. ordd. nn. 15, 128, 175, 193, 198, 233, 240/2000) o in quanto ad un primo esame la questione appare manifestamente infondata (tra le altre ordd. nn. 117, 135, 149, 159, 194, 215, 220, 229, 245, 260/2000). Perché la questione è proposta rispetto ad un *tertium comparationis* del quale la Corte esclude l'omogeneità con la norma impugnata

Non manca di destare una certa preoccupazione la maniera piuttosto disinvolta con cui la Corte con succinta motivazione si “libera” di molte questioni pendenti.

## 10. *Segue: le pronunzie di accoglimento.*

Quanto alle decisioni di accoglimento, è in uso la distinzione tra accoglimento totale e accoglimento parziale<sup>71</sup>: quest'ultima eventualità ricorre ove la dichiarazione di incostituzionalità colpisca la disposizione impugnata solo in uno dei suoi possibili significati, mentre nel caso dell'accoglimento totale essa viene senz'altro espunta dall'ordinamento<sup>72</sup>.

Altra categoria di cui è necessario render conto è quella delle decisioni manipolative, che si distinguono in additive e in riduttive, a seconda che l'incostituzionalità è dichiarata nella parte in cui la disposizione non prevede che ovvero prevede che (tra le prime, possono segnalarsi le ss. 101/99; 137/99; 4/00; 176/00; 186/00; 238/00; 319/00; 375/00; 423/00; 497/00). A queste, vanno inoltre aggiunte le sentenze sostitutive, che cumulano le caratteristiche delle due categorie già menzionate (tolgono qualcosa, e qualcosa aggiungono: cfr. sent. n. 459/00).

---

<sup>71</sup> Nel periodo di riferimento, tra le decisioni d'accoglimento si segnalano le seguenti: 1, 2, 14, 26, 32, 33, 41, 61, 85, 86, 101, 109, 110, 137, 147, 154, 167, 170, 179, 195, 225, 241, 270, 283, 284, 309, 310, 328, 341, 416, 424, 432, 433, 436/1999; 5, 52, 63, 94, 109, 114, 169, 176, 186, 187, 238, 250, 319, 317, 390, 423, 497, 509, 580/2000.

<sup>72</sup> In seguito alla già citata “guerra delle due corti”, e all'affermarsi del diritto vivente quale oggetto dello scrutinio di costituzionalità, tale categoria di decisioni è stata utilizzata con sempre minor frequenza, dal momento che, ove fosse presente un diritto vivente *contra constitutionem*, la Corte ha preferito censurare del tutto la disposizione impugnata.

Le sentenze manipolative hanno determinato non poche discussioni, in relazione alla possibilità che per loro tramite la Corte costituzionale si sostituisca al legislatore in scelte che spetterebbero solo a quest'ultimo. In particolare, gli aspetti che in questa sede, tra gli altri, meritano di essere segnalati sono soprattutto due.

Innanzitutto, va menzionata l'eventualità che i giudici costituzionali si pronunzino con questo tipo di decisioni in materia penale. Ora, ciò che la Corte ha sempre escluso, è che le sentenze additive possano essere utilizzate in questo settore dell'ordinamento giuridico con effetti tali da determinare l'applicazione al reo di una normativa deteriore rispetto a quella impugnata, in conseguenza della riserva di legge prevista dall'art. 25 Cost. Nel periodo qui in esame la Corte conferma con decisione questa linea, con diverse pronunzie, tra le quali si menziona innanzi tutto l'ord. n. 14/2000, orientata nel senso della manifesta infondatezza, concernente la richiesta – da parte del tribunale – della possibilità di revocare in sede di esecuzione la sospensione condizionale della pena concessa erroneamente per la terza volta in sede di cognizione, nonché l'ord. n. 88/2000, nella quale per vero il remittente presenta la questione come riduttiva (e dunque ammissibile): la Corte costituzionale tuttavia non ritiene di poter accogliere nel merito in quanto dietro l'intervento richiesto formalmente riduttivo si celava un vero e proprio intervento additivo<sup>73</sup>.

In sintesi, la manipolazione è ammessa ove sia *in bonam partem* per il reo (o l'imputato): in tal modo si spiegano la già citate sent. n. 101/99, che dispone l'illegittimità dell'art. 376 c.p. nella parte in cui non prevede la ritrattazione come causa di non punibilità per chi renda false dichiarazioni alla polizia giudiziaria; la n. 380/1999, concernente l'esimente prevista dall'art. 598 c.p., nonché, ancora, la n. 137/1999.

Ancora, le decisioni manipolative non sono utilizzate dalla Corte nel caso in cui essa ravvisi sì una situazione di incostituzionalità, che però non può essere sciolta mediante una soluzione costituzionalmente obbligata. Permane in sintesi uno spazio di discrezionalità al legislatore che inibisce ai giudici costituzionali di utilizzare lo strumento in questione: si tratta di quelle che negli Stati Uniti vengono definite *political questions*. In passato la Corte, in casi simili, si asteneva dal censurare la norma, pur riconosciuta non conforme alla Costituzione; a partire dai primi anni novanta, invece, ha elaborato una nuova tecnica decisoria che permette di conciliare l'esigenza di "massima costituzionalità" dell'ordinamento con quella di rispettare lo *spatium deliberandi* del legislatore: tale tecnica è caratterizzata, come è noto, dalla cassazione della norma impugnata, e dall'individuazione del principio dal quale il legislatore dovrà farsi guidare nel compimento della scelta a lui rimessa nella sua futura attività. Tale principio, peraltro, sarà nelle more dell'intervento legislativo direttamente applicato non solo dal giudice a quo, ma anche dagli altri giudici comuni: “ in quanto il sindacato sulla legittimità costituzionale di una disposizione normativa non può essere escluso per il semplice fatto che una sua

---

<sup>73</sup> In senso conforme, v. inoltre le decisioni nn. 183, 317 e 580/2000.



eventuale caducazione totale o parziale esiga un ulteriore intervento legislativo (...) l'interprete ed il giudice potrebbero sempre avvalersi di una serie di principi (...) anche in carenza di un intervento legislativo" (sent. n. 262/2000).

Nel corso degli anni 1999 e 2000 può notarsi un uso particolarmente incisivo delle additive di principio, utilizzate come strumento per ampliare i settori d'intervento della Corte costituzionale. Si segnalano ad esempio, la sent. n. 61/1999, in tema di tutela previdenziale; la n. 309/1999, riguardante il diritto alla salute<sup>74</sup>; n. 270/1999, concernente invece il periodo di astensione obbligatoria in caso di parto prematuro<sup>75</sup>; n. 179/1999, pronunciata in relazione alle norme della legge urbanistica che consentivano all'amministrazione di reiterare i vincoli urbanistici scaduti.

Merita di essere evidenziata una circostanza concernente l'oggetto di tali decisioni: se le additive di principio si sono affermate soprattutto in tema di diritti sociali, negli ultimi tempi tale tecnica decisoria è stata utilizzata anche in relazione alle libertà: a riguardo, può essere menzionata la sent. n. 26/1999, in tema di restrizioni alla libertà personale, nonché la n. 32/1999, con la quale il giudice delle leggi ha esteso l'obbligo di procedere all'interrogatorio della persona in stato di custodia cautelare fino all'apertura del dibattimento, evidenziando tuttavia l'assenza di una soluzione costituzionalmente obbligata in ordine alla individuazione del giudice cui è demandato il compito di procedere all'interrogatorio.

Da segnalare, ancora, la sent. n. 176/1999: per vero, non si tratta di additiva di principio, tuttavia rileva in questa sede in quanto la scelta concreta non è costituzionalmente obbligata (quindi, come le additive di principio), ma è rimessa alla concreta decisione adottata dal giudice.

La circostanza che la Corte individui un criterio al quale il legislatore dovrà attenersi nella sua futura attività comporta che quest'ultima possa essere valutata per quel che concerne la coerenza con il principio sancito dalla Corte. A questo riguardo, si segnala la sent. n. 178/2000, nella quale i giudici costituzionali sottopongono al loro scrutinio il "seguito" che il legislatore ha dato ad una precedente additiva di principio (si tratta della n. 421/95).

Solitamente la legge viziata di incostituzionalità lo è sin dal momento della sua formazione; non sempre, tuttavia: si fa riferimento qui ai casi di c.d. illegittimità sopravvenuta, che si caratterizzano perché una legge originariamente conforme a Costituzione diviene successivamente illegittima. Ciò può avvenire per più motivi, tra i quali il pensiero corre subito al caso del mutamento del parametro. Quanto

---

<sup>74</sup> La Corte ha ritenuto in contrasto con la Costituzione l'assenza di qualsiasi forma d'assistenza sanitaria ai cittadini che, trovandosi all'estero per motivi diversi dal lavoro o dalla fruizione di borse di studio, versino in disagiate condizioni economiche.

<sup>75</sup> La censura ha colpito la mancata previsione di una decorrenza dei termini del periodo di astensione obbligatoria idonea ad assicurare adeguata tutela in un momento in cui il bambino ha bisogno dell'assistenza a casa.

al periodo in esame, appare meritevole di considerazione la sent. n. 41/1999, nella quale viene censurata, in quanto non più attuale, la massima di esperienza su cui si fondava la scelta legislativa della presunzione assoluta riguardante.

La dichiarazione d'illegittimità costituzionale talvolta consegue ad altra pronuncia d'incostituzionalità, cosicché la seconda si pone come presupposto della prima: per descrivere questa evenienza si usa, com'è noto, l'espressione illegittimità costituzionale consequenziale: a mente dell'art. 27 l. 87/1953, infatti, la Corte, ove decida per l'incostituzionalità della disposizione impugnata, "dichiara, altresì, quali sono le altre disposizioni legislative, la cui illegittimità deriva come conseguenza dalla decisione adottata". Il "nesso" alla stregua del quale valutare la sussistenza della consequenzialità rimanda, nella giurisprudenza, ad una pluralità di situazioni, quale ad esempio quella che caratterizza la sent. n. 86/1999, in cui il comma 13 dell'art. 18 l. reg. Lazio 33/1987 è dichiarato incostituzionale in quanto "riproduce" la disposizione censurata dalla Corte nella medesima decisione: il citato art. 18, dunque, "risulta privo di autonomo significato ed è inapplicabile".

Ancora, può essere citata la sent. n. 170/1999, nella quale il suddetto nesso è legato a circostanze sensibilmente diverse. La disposizione impugnata era l'art. 224, c. 2, c.c., dichiarata incostituzionale "nella parte in cui non prevede che il termine per la proposizione dell'azione di disconoscimento della paternità, nell'ipotesi di impotenza solo di generare (...) decorra per il marito dal giorno in cui esso sia venuto a conoscenza della propria impotenza di generare. I giudici costituzionali, ravvisando la medesima ratio della dichiarazione di incostituzionalità appena citata anche in relazione ad altra disposizione, censurano quest'ultima utilizzando la possibilità offerta dall'art. 27 l. 87/1953. L'incostituzionalità consequenziale, in particolare, colpisce il comma I dell'art. 244 citato, "nella parte in cui non prevede che il termine per la proposizione dell'azione di disconoscimento della paternità, nell'ipotesi di impotenza solo di generare (...) decorra per la moglie dal giorno in cui essa sia venuta a conoscenza dell'impotenza di generare del marito"<sup>76</sup>.

---

<sup>76</sup> Può essere citata inoltre la sent. n. 20/2000, emessa tuttavia in sede di giudizio in via principale, e dunque esorbitante i limiti di questo scritto: il nesso di consequenzialità è indicato ancora una volta nella circostanza che il contenuto della norma dichiarata incostituzionale è testualmente riprodotto in quella colpita dalla Corte ex art. 27 l. 87/1953. Da ultimo, tra le decisioni che hanno dichiarato incostituzionalità consequenziale vanno menzionate le sentt. nn. 332, 391 e 450: nelle prime due il "nesso di consequenzialità è individuabile nella identità del contenuto prescrittivo, mentre nell'ultima rileva la circostanza della "trasfusione" della medesima norma in un successivo testo normativo.