



Strasbourg, le 20 décembre 2012

CDL-JU(2012)025
it. seul

COMMISSION EUROPEENNE POUR LA DEMOCRATIE PAR LE DROIT
(COMMISSION DE VENISE)

**EN COOPERATION AVEC
LA COUR CONSTITUTIONNELLE DU ROYAUME DU MAROC**

**SEMINAIRE SUR
"L'EXCEPTION D'INCONSTITUTIONNALITE"**

Rabat, Maroc, 29-30 novembre 2012

**CENTRE D'ACCUEIL ET DE CONFERENCES (CAC)
Hay Riad - Rabat**

"IL GIUDIZIO INCIDENTALI DI LEGITTIMA COSTITUZIONALE"

RAPPORT

**par
M. Alfonso QUARANTA
(Président, Cour Constitutionnelle d'Italie)**

**Strengthening democratic reform in the Southern Neighbourhood/ Renforcer la réforme
démocratique dans les pays du voisinage méridional**

Funded
by the European Union



Implemented
by the Council of Europe

Ce document ne sera pas distribué en réunion. Prière de vous munir de cet exemplaire.
www.venice.coe.int

1. Sindacato di legittimità costituzionale delle leggi e rigidità della Costituzione; 2. Le modalità di attivazione del sindacato di costituzionalità delle leggi nell'ordinamento italiano; 3. I caratteri del giudizio incidentale di legittimità costituzionale; 4. L'atto di promovimento del giudizio incidentale; 5. La rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione quali filtri all'accesso al sindacato di costituzionalità; 6. Le pronunce della Corte; 7. Il peso ed il ruolo del giudizio incidentale nella giurisprudenza costituzionale.

1. Il giudizio incidentale di legittimità costituzionale è una delle due tipologie del processo costituzionale che ha ad oggetto la valutazione della conformità a Costituzione degli atti legislativi dello Stato, delle Regioni e delle due Province autonome di Trento e di Bolzano. Il sindacato di costituzionalità delle leggi rappresenta uno dei compiti che l'art. 134 della Costituzione italiana affida alla Corte costituzionale. Questa fondamentale funzione del giudice costituzionale è intimamente legata al carattere rigido della Costituzione repubblicana entrata in vigore nel 1948.

L'attributo della rigidità sta ad indicare non soltanto la superiorità gerarchica della Costituzione rispetto a tutte le altre fonti dell'ordinamento giuridico, ma anche la sua modificabilità o derogabilità esclusivamente attraverso le forme del procedimento di revisione costituzionale. Necessario corollario della rigidità e indispensabile presidio della sua effettività è l'istituzione di un giudice, quale la Corte costituzionale, chiamato innanzitutto a garantire che le fonti subordinate alla Costituzione, e in primo luogo le leggi ordinarie, siano rispettose delle norme poste dalla Costituzione, fonte suprema dell'ordinamento.

Rigidità costituzionale e sindacato di legittimità costituzionale delle leggi sono, nell'esperienza del costituzionalismo occidentale contemporaneo, un binomio costante e progressivamente recepito dai Paesi che solo più recentemente hanno aderito al modello dello Stato democratico.

L'Assemblea costituente italiana optò, nell'immediato dopoguerra, per l'introduzione di un giudice costituzionale a tutela della nuova Costituzione rigida in quanto era ben presente il ricordo dell'esperienza della precedente carta costituzionale flessibile, cioè lo Statuto albertino del 1848, il quale non aveva potuto impedire che il regime liberale dell'Italia monarchica degenerasse, per vie più o meno legali, nella dittatura fascista. La storia dunque indusse i costituenti a circondare il patto fondativo della Repubblica – consacrato nei valori e nei principi costituzionali condivisi dalla gran parte delle forze politiche che si erano impegnate nella Resistenza e nella lotta di liberazione dal nazifascismo – di adeguate garanzie per la solida tenuta del nuovo ordinamento democratico e pluralista.

2. La disciplina legislativa costituzionale ed ordinaria contempla due distinte forme di accesso al sindacato della Corte alle quali corrispondono, come ho sopra precisato, due tipologie di giudizio di costituzionalità, collegate a logiche e discipline parzialmente diverse: il giudizio in via principale (o d'azione) e il giudizio in via incidentale (o in via d'eccezione).

Nel primo, la legittimazione a denunciare alla Corte una norma sospettata di incostituzionalità è riconosciuta allo Stato, alle Regioni ed alle Province autonome di Trento e di Bolzano. L'atto introduttivo è un ricorso che poggia su una deliberazione all'impugnazione adottata dal competente organo politico collegiale (rispettivamente, Consiglio dei ministri, Consiglio regionale e provinciale). Si è al cospetto di un giudizio disponibile dalle parti – nel quale figurano istituti come, ad esempio, la rinuncia al ricorso – e fondato sulla decisione squisitamente politica di censurare, sotto il profilo della non conformità a Costituzione, un atto legislativo adottato da altro ente della Repubblica abilitato a legiferare.

Nel giudizio in via incidentale la questione di legittimità costituzionale di una fonte legislativa è sottoposta alla Corte mediante un atto (l'ordinanza di rimessione) adottato da un'autorità giurisdizionale (il giudice *a quo* o rimettente) investita di un processo (il c.d. giudizio *a quo* o processo principale) nel corso del quale viene prospettato un conflitto tra una norma di legge ordinaria ed una di rango costituzionale. L'attributo dell'incidentalità evoca il concetto che, in questo caso, il giudizio di costituzionalità si atteggia come un incidente, come una parentesi

del processo *a quo* che viene sospeso dopo la pronuncia dell'ordinanza di rimessione in attesa della decisione della Corte.

3. Il giudizio incidentale non è disponibile dalle parti del processo principale e rimane insensibile alle vicende di quest'ultimo, come la sospensione, l'interruzione o l'estinzione, essendo finalizzato all'accertamento della fondatezza o meno della questione di legittimità costituzionale.

Il carattere oggettivo del giudizio di costituzionalità risiede in ciò che esso persegue direttamente la finalità, non già di tutelare le situazioni giuridiche soggettive azionate nel processo *a quo*, bensì di verificare la conformità a Costituzione di una norma di legge.

Al pari del giudizio principale, esso può definirsi "successivo" poiché ha ad oggetto atti legislativi già perfetti ed entrati in vigore. Diversamente dal giudizio in via d'azione, il giudizio incidentale presenta un più elevato tasso di concretezza, in quanto le norme sospettate di illegittimità costituzionale vengono sottoposte a scrutinio nel momento della loro effettiva applicazione giudiziale, con la conseguente necessità che il quesito di costituzionalità sia prospettato nel corso di un processo pendente dinanzi ad una comune autorità giurisdizionale, ordinaria o speciale. Al riguardo, l'art. 23 della legge n. 87 del 1953 prevede che la questione di legittimità costituzionale possa essere sollevata, "mediante apposita istanza", da "una delle parti" o dal "pubblico ministero" ovvero che la stessa possa essere sollevata "di ufficio" dalla stessa "autorità giurisdizionale davanti alla quale verte il giudizio". In entrambi i casi il processo principale è sospeso ed il giudizio di costituzionalità è incardinato solo con la pronuncia e la trasmissione alla Corte dell'ordinanza di rimessione. Il carattere oggettivo ed indisponibile del giudizio incidentale è confermato dalla circostanza che in esso la costituzione delle parti del processo principale è meramente facoltativa.

4. L'atto introduttivo del giudizio incidentale è l'ordinanza di rimessione. Questa deve contenere le indicazioni in ordine alle disposizioni legislative, che si ritengono viziate da illegittimità costituzionale, e le disposizioni costituzionali che si ritengono violate (i cosiddetti parametri). Inoltre, per permettere alla Corte di pronunciare sul merito della questione, l'ordinanza di rimessione deve possedere taluni requisiti formali prescritti dalla legge e da una giurisprudenza costituzionale ormai consolidata. Tali requisiti sono costituiti da una motivazione adeguata ed autosufficiente in ordine alla rilevanza e alla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale; dalla descrizione della fattispecie oggetto del giudizio *a quo*; formulazione di un *petitum* univoco e determinato; dalla dimostrazione dell'impossibilità di risolvere in sede interpretativa la questione, attraverso la positiva ricerca di un'interpretazione costituzionalmente orientata della norma sospettata di illegittimità.

È importante sottolineare che l'ordinanza di rimessione deve contenere una motivazione adeguata e autosufficiente, in quanto eventuali lacune della sua motivazione non possono essere colmate *per relationem* attraverso il rinvio alle argomentazioni svolte dalla parte che ha formulato l'eccezione di incostituzionalità. Se il rimettente condivide tali argomentazioni, ha comunque l'onere di farle proprie esponendole compiutamente nell'atto di promovimento del giudizio costituzionale.

L'ordinanza di rimessione determina, altresì, l'oggetto del giudizio di costituzionalità, fissandone il *thema decidendum*, limitato alle norme ed ai parametri, pur implicitamente, in essa indicati. La giurisprudenza della Corte è ferma nell'escludere che possano essere presi in considerazione "ulteriori questioni o profili di costituzionalità dedotti dalle parti, tanto se siano stati eccepiti ma non fatti propri dal giudice *a quo*, quanto se siano diretti ad ampliare o modificare successivamente il contenuto dell'ordinanza di rimessione".

5. L'ammissibilità di una questione di legittimità costituzionale e, dunque, la possibilità stessa che la Corte si pronunci sul merito sono subordinate alla preliminare verifica della sussistenza dei requisiti di rilevanza e di non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità e all'adeguatezza della relativa motivazione. Il modello italiano di giustizia costituzionale, che non contempla l'accesso diretto del cittadino alla Corte costituzionale, è un sistema accentrato in cui – fermo restando che la Corte è l'unico organo di giurisdizione costituzionale, abilitato a dichiarare l'incostituzionalità delle leggi – al giudice comune è, tuttavia, assegnato un ruolo di primo controllore della costituzionalità delle norme legislative. Infatti, la verifica sulla non manifesta infondatezza della questione e di impraticabilità di una interpretazione adeguatrice è funzionale ad una selezione delle questioni da sottoporre alla Corte, non potendosi consentire alle parti del processo principale di promuovere la sospensione di tale processo attraverso la prospettazione di questioni non dotate di un'apprezzabile consistenza o comunque agevolmente risolvibili sul piano interpretativo. Anche il requisito della rilevanza assume una funzione di selezione del contenzioso costituzionale, al quale attribuisce un evidente grado di concretezza ed un indissolubile legame con l'esercizio della funzione giurisdizionale. Infatti, la Corte può essere investita soltanto di questioni relative a norme legislative di cui il giudice *a quo* debba necessariamente fare applicazione ai fini della definizione del giudizio dinanzi ad esso pendente, incorrendo altrimenti l'ordinanza di rimessione nella sanzione di inammissibilità della questione per irrilevanza.

6. Secondo la costante giurisprudenza della Corte, sono ammessi a intervenire nel giudizio incidentale di legittimità costituzionale (oltre al Presidente del Consiglio dei ministri e, nel caso di legge regionale, al Presidente della Giunta regionale) le sole parti del giudizio principale, mentre l'intervento di soggetti estranei a questo è ammissibile soltanto per i terzi titolari di un interesse qualificato, inerente in modo diretto ed immediato al rapporto sostanziale dedotto in giudizio e non semplicemente regolato, al pari di ogni altro, dalla norma o dalle norme oggetto di censura.

Sia la costituzione in giudizio delle parti del processo *a quo*, sia l'intervento di terzi devono essere proposti nelle forme e nei termini stabiliti dalla legge sul funzionamento della Corte e dalle norme integrative di tale disciplina legislativa emanate dalla stessa Corte.

7. Le pronunce della Corte, che assumono la veste di sentenza o di ordinanza, possono essere di natura processuale o sostanziale.

Nella prima categoria rientrano le pronunce di inammissibilità, anche manifesta, e di restituzione degli atti.

Con queste ultime la Corte per lo più sollecita, a fronte di un mutamento del quadro normativo o giurisprudenziale tenuto presente dal giudice rimettente, un nuovo esame della rilevanza e della non manifesta infondatezza della sollevata questione di costituzionalità. Pertanto è di fronte al giudice comune e nel contraddittorio delle parti che il quesito deve nuovamente superare il preliminare vaglio di rilevanza e di non manifesta infondatezza per giungere all'esame della Corte, come formalizzato in un'ulteriore ordinanza di rimessione.

Le pronunce di inammissibilità sanzionano in genere un vizio dell'ordinanza di rimessione. Ove tale vizio risulti emendabile, ad esempio attraverso un'integrazione della motivazione o la specificazione del *petitum*, nulla osta a che la medesima questione torni all'esame della Corte per essere giudicata nel merito, previa adozione di una nuova ordinanza di rimessione della questione. Peraltro, la riproposizione di una questione già dichiarata inammissibile potrebbe difficilmente verificarsi in presenza di altre cause di inammissibilità, quali il difetto di rilevanza o la mancanza di una soluzione del quesito costituzionalmente obbligata: in tali casi, la riproposizione sarebbe impedita, oltre che dal presumibile mancato superamento del vaglio preliminare rimesso al giudice *a quo*, dalla non impugnabilità delle decisioni della Corte sancita dall'art. 137 della Costituzione.

Le decisioni di merito possono essere di non fondatezza o di accoglimento della questione con conseguente declaratoria di illegittimità costituzionale dell'impugnata disposizione di legge.

Con la pronuncia di non fondatezza la Corte rigetta la questione come prospettata nell'ordinanza di rimessione, escludendo l'ipotizzato contrasto tra la norma censurata e i parametri indicati dal rimettente. Una simile decisione è destinata a spiegare i suoi effetti all'interno del solo giudizio in cui la questione è stata sollevata: in ossequio al menzionato principio di non impugnabilità delle decisioni della Corte, la questione non potrà essere proposta dallo stesso giudice nel corso del medesimo grado del processo. Resta salva, pertanto, la possibilità che la medesima questione venga eccepita o rilevata d'ufficio in un successivo grado di giudizio o in altri processi, come ben potrebbe darsi il caso che il medesimo giudice (in un differente processo) ovvero altra autorità giurisdizionale denunci la stessa norma in riferimento a parametri o per profili diversi da quelli già esaminati dalla Corte. Un esito di non fondatezza dunque sconfessa il ragionamento del rimettente e lo obbliga ad applicare la norma che aveva sospettato di incostituzionalità: peraltro, non di rado, come accade nelle sentenze di natura interpretativa, la Corte offre al rimettente le opportune coordinate ermeneutiche nell'applicazione della norma impugnata.

Radicalmente diversa è, invece, l'efficacia delle sentenze di accoglimento, con le quali la Corte dichiara l'illegittimità costituzionale della disposizione o della norma censurata dal giudice *a quo*, espungendola dall'ordinamento giuridico. A differenza delle pronunce di rigetto, che esplicano un'efficacia limitata alle parti del giudizio principale, quelle di accoglimento operano *erga omnes*, non solo in riferimento al processo in cui la questione è stata prospettata, ma anche in relazione ad altri giudizi nei quali la norma giudicata illegittima possa essere applicata. In particolare, l'art. 30, terzo comma, della legge n. 87 del 1953, nel prevedere che le norme dichiarate incostituzionali non possono avere applicazione dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione, scolpisce l'efficacia anche retroattiva delle sentenze di illegittimità, le quali sono destinate ad incidere sia sui rapporti giuridici non ancora insorti che su quelli già venuti in essere, purché non esauriti a seguito del decorso del tempo ovvero del passaggio in giudicato di un provvedimento giurisdizionale ad essi relativo.

8. Il giudizio in via incidentale ha rappresentato, fin dalla concreta istituzione della Corte nel 1956, il campo elettivo del suo intervento, costituendo a lungo la maggior fonte del contenzioso costituzionale.

Alla costante preponderanza del giudizio incidentale hanno concorso diversi fattori. Innanzitutto, la ritardata attuazione dell'ordinamento regionale (avvenuta per le Regioni a statuto ordinario nel 1970) ha comportato che il giudizio in via principale e i conflitti di attribuzione tra enti fossero circoscritti alle liti tra lo Stato e le Regioni e le Province ad autonomia speciale.

In secondo luogo, fin dalla storica sentenza n. 1 del 1956, la Corte ha preso in esame una legislazione in larga parte misura precedente all'entrata in vigore della Costituzione repubblicana e ancora condizionata dall'impronta autoritaria del regime fascista. Attraverso il giudizio di costituzionalità, la Corte ha, dunque, effettuato una fondamentale opera di adeguamento della legislazione ordinaria ai valori della democrazia pluralista fissati nella Carta costituzionale, offrendo un prezioso e decisivo contributo alla crescita civile e sociale dell'Italia.

Infine, altre competenze attribuite alla Corte hanno registrato un esercizio sporadico: nel caso dei conflitti intersoggettivi sono, infatti, rimaste a lungo latenti le tensioni tra i poteri dello Stato palesati dalla storia più recente; la c.d. giustizia politica, di tipo penale, si è manifestata in un solo processo a carico di due ex ministri, che peraltro ha talmente

appesantito il carico di lavoro della Corte da indurre il legislatore costituzionale a limitarne la competenza penale ai reati ascrivibili al Presidente della Repubblica. Quanto al giudizio di ammissibilità dei *referendum* abrogativi, esso ha risentito della ritardata attuazione dell'istituto referendario, avvenuta nel 1970.

Oggi la situazione del contenzioso costituzionale si presenta radicalmente diversa da quella appena tratteggiata. Il giudizio incidentale ha conosciuto un sensibile ridimensionamento sotto il profilo quantitativo ed ha visto in parte attenuarsi il suo ruolo.

Dal 2001 è aumentato esponenzialmente, invece, il numero dei processi in via principale. Infatti, per effetto della riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione, che ha modificato in senso più marcatamente autonomistico l'ordinamento italiano, le Regioni sono state dotate di più ampie attribuzioni normative, amministrative e finanziarie suscettibili, naturalmente, di essere difese con gli strumenti della giustizia costituzionale. Alla Corte è altresì toccato un delicato compito di interpretazione della riforma al fine di delineare le rispettive sfere di attribuzione del potere statale e delle autonomie territoriali. Specificando opportunamente le scelte del legislatore costituzionale e talvolta persino supplendo ad alcune sue omissioni o ambiguità, la Corte ha dato un volto concreto alla Repubblica delle autonomie e, nel pieno rispetto del dettato costituzionale, concorre tuttora a governarne le dinamiche nell'attuale contesto di crisi economica e finanziaria.

La descritta evoluzione è sovente sintetizzata con il ritenere che la Corte si è trasformata da "giudice dei diritti", tipicamente operante in sede di giudizio incidentale, in "giudice dei conflitti", chiamato a dirimere controversie di competenza tra gli enti costitutivi della Repubblica e tra i poteri dello Stato.

Un ultimo aspetto merita una sottolineatura.

L'attuale contrazione del giudizio incidentale è dovuta anche all'affermarsi di ulteriori tecniche di protezione dei diritti. Innanzitutto, il consolidamento della dottrina dell'interpretazione conforme a Costituzione ha spinto la giurisdizione comune a ricercare già sul piano ermeneutico la soluzione delle antinomie normative di tono costituzionale, senza passare attraverso il vaglio della Corte. La necessità per i rimettenti di esplorare previamente soluzioni interpretative atte a superare ipotizzati dubbi di costituzionalità ha introdotto in un sistema di giustizia costituzionale formalmente accentrato, quale quello italiano, elementi di indiscutibile flessibilità che lo avvicinano ai modelli di sindacato diffuso propri dell'esperienza anglosassone. Inoltre, la tutela dei diritti è ormai una "materia" di ampio respiro internazionale, affidata ad organizzazioni sovranazionali ed interstatuali, quali la stessa Unione europea ed il Consiglio d'Europa, che dispongono di apposite istanze giurisdizionali per vigilare, per quanto di competenza, sul rispetto dei diritti riconosciuti ai cittadini degli Stati che ne fanno parte. La consistenza dei diritti garantiti e gli stessi spazi di tutela sono ormai definiti non solo da una complessa regolamentazione giuridica, ma anche da una ricca giurisprudenza prodotta sia dalle giurisdizioni nazionali e dalle singole Corti costituzionali sia dalla Corte di Giustizia dell'Unione europea e dalla Corte europea dei diritti dell'uomo. In materia di diritti è ormai invalso un dialogo tra le Corti nel quadro di un costituzionalismo multilivello che riconosce un ruolo preminente all'interpretazione giurisprudenziale. Spinte crescenti ad interpretare la legislazione interna in coerenza con il dettato delle convenzioni internazionali (ed in particolare, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo) – al cui rispetto è vincolato il legislatore statale e regionale dall'art. 117, primo comma, della Costituzione – tendono a bypassare il controllo accentrato di costituzionalità delle leggi, privilegiando la ricerca sul piano ermeneutico di soluzioni soddisfattive delle domande di giustizia.

La contrazione del giudizio incidentale non ha comunque finora impedito alla Corte di pronunciarsi su temi di grande rilevanza; sicché ad una diminuzione numerica dei processi incidentali non sembra corrispondere una riduzione del peso specifico dei *dicta* del giudice costituzionale.