



CONSULTA ONLINE

PERIODICO TELEMATICO ISSN 1971-9892



2017 FASC. I

(ESTRATTO)

EMMA A. IMPARATO

LA CONSULTA ALLA PROVA DELL'*ITALICUM*

LA VIA DELL'AUTORIMESSIONE

11 GENNAIO 2017

IDEATORE E DIRETTORE RESPONSABILE: PROF. PASQUALE COSTANZO

Emma A. Imparato*
La Consulta alla prova dell'*Italicum*: la via dell'autorimessione

SOMMARIO: 1. *Il risultato possibile* – 2. *Il caso specifico: ricostruzione di una vicenda paradossale.* – 3. *La ratio dell'autorimessione.* – 4. *La questione rilevante.* – 5. *Alcune prime (provvisorie) conclusioni.*

1. *Il risultato possibile.*

Il sistema di giustizia costituzionale italiano conosce prevalentemente il controllo di legittimità costituzionale di tipo indiretto¹ costituendo la via incidentale l'asse portante che resta prioritario, anche rispetto al controllo in via principale previsto all'art. 127 Cost., per attivare il giudizio innanzi alla Corte costituzionale. Il giudizio incidentale, collegando il controllo della Corte al procedimento nel quale si attiva la garanzia giurisdizionale, dovrebbe coprire tutti i campi di possibili lesioni derivanti da norme di leggi, di diritto sostanziale o processuale, contrarie a Costituzione incluso quello della tutela dei diritti fondamentali² come peraltro è il caso qui in esame³. Non sempre tuttavia è così. Esiste allora una strada alternativa in questo dicotomico accesso al giudizio sulle leggi innanzi alla Corte: quella dell'autorimessione. Ben presente nel sistema austriaco⁴ e seguita talvolta, sia pure in casi non così frequenti, altresì

* Ricercatrice di diritto pubblico comparato, Università degli studi di Napoli "L'Orientale".

¹ In generale, sul processo e sul giudizio di legittimità costituzionale sulle leggi, v. R. ROMBOLI, E. ROSSI, *Giudizio di legittimità costituzionale delle leggi*, in *Enc. dir.*, Milano, 2001, *Aggiornamento V*, 503 ss. nonché G. ZAGREBELSKY, *Processo costituzionale*, in *Enc. dir.*, Milano, 1987, vol. XXXVI, 521 ss. Per un'analisi teorica dei caratteri relativi all'accesso in via incidentale si rinvia invece a BIANCHI - E. MALFATTI, *L'accesso in via incidentale*, in A. Anzon, Caretti, S. Grassi (a cura di), *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2001, 13 ss.

² Perplessità sulla capacità del controllo di costituzionalità delle leggi in via incidentale a "non lasciare scoperte, sul piano giuridico, esigenze effettive di tutela dei diritti", si v., V. ONIDA, *La Corte e i diritti. Tutela dei diritti fondamentali e accesso alla giustizia costituzionale*, in L. Carlassare (a cura di), *Il diritto costituzionale a duecento anni dall'istituzione della prima cattedra in Europa. Atti del Convegno di Ferrara 2-3 maggio 1997*, Cedam, Padova, 1998, 183 e ss.

³ In questi termini si era peraltro già espressa la Corte costituzionale rispetto all'impugnazione della pregressa legge elettorale laddove ben stabiliva che: "la questione ha ad oggetto un diritto fondamentale tutelato dalla Costituzione, il diritto di voto, che ha come connotato essenziale il collegamento ad un interesse del corpo sociale nel suo insieme, ed è proposta allo scopo di porre fine ad una situazione di incertezza sulla effettiva portata del predetto diritto determinata proprio da «una (già avvenuta) modificazione della realtà giuridica», in ipotesi frutto delle norme censurate" ([Corte cost. sent. 1/2014](#)).

⁴ Secondo l'art. 140 Cost. «La Corte di giustizia costituzionale decide sulla incostituzionalità di una legge federale o provinciale su richiesta della Corte di giustizia amministrativa, della Corte suprema di giustizia, di un tribunale chiamato a decidere in seconda istanza, o di una Sezione amministrativa indipendente, od anche *d'ufficio* quando la Corte stessa debba applicare tale legge in un procedimento pendente». Generalmente questo può accadere in sede di controllo di legittimità dei regolamenti e di ricorso individuale contro provvedimenti amministrativi lesivi di diritti costituzionalmente garantiti dall'art. 144 Cost. Affianco al controllo astratto, si ha così un controllo di tipo concreto tale non solo nell'accesso in via «incidentale» su iniziativa di un giudice, ma anche nel ricorso diretto individuale. Peraltro, gli studi di dottrina in merito al caso austriaco sono numerosissimi. Per quella straniera si può rinviare, tra i molti, agli scritti ben approfonditi di R. WALTER, H. MAYER, G. KUCSKO-STADLMAYER, *Bundesverfassungsrecht*, Wien-Mainz, 2007, 10. Aufl.; T. ÖHLINGER, *Verfassungsrecht* Wiener Universitätsverlag 2009, nonché O. PFERSMANN, *Le contrôle concret des normes législatives en Autriche*, in X. Philippe (dir.), *Le contrôle de constitutionnalité par voie préjudicielle*, PUAM Paris 2009, 91-107. Sull'importanza di questa via di accesso alla giustizia costituzionale, tra gli autori italiani, v. soprattutto B. CARAVITA, *Corte giudice a quo e introduzione del giudizio sulle leggi (I). La Corte costituzionale austriaca*, Cedam, Padova, 1985, in particolare, 105.

nell'ordinamento italiano⁵, l'autorimessione rappresenta una via importante giacché va in qualche modo a controbilanciare l'assenza del giudizio d'ufficio della Corte in un sistema di giustizia costituzionale che ignora il ricorso diretto individuale a tutela dei diritti soggettivi⁶. Attraverso questa strada, il giudice delle leggi si trasforma esso stesso in 'giudice comune', autoinvestendosi del potere di controllo di questioni non sollevate dal giudice *a quo* ma, a parer suo, di dubbia costituzionalità, guadagnando così tempo rispetto alla decisione di merito⁷.

Superato positivamente l'accertamento dei requisiti di rilevanza e non manifesta infondatezza della questione oggetto del giudizio, la Corte costituzionale può ancora in tal modo non giungere alla decisione della questione di legittimità costituzionale sottoposta al suo vaglio. Senza entrare nel merito della questione sollevata, in alternativa alla pronuncia sulla risoluzione del caso assunta mediante la veste della sentenza - di rigetto o di accoglimento della questione sollevata nel giudizio incidentale nelle loro diverse declinazioni comprensive dei tipi di pronunce cosiddette "manipolative" - il giudice delle leggi può cioè emettere un'ordinanza 'procedurale' di autorimessione, ergendosi a giudice incidentale. Portando all'estremo il principio del chiesto e pronunciato, previsto dalla normativa sul suo funzionamento del 1953⁸, la Corte può così eccezionalmente superare le strettoie derivanti dalla circoscrizione del giudizio di legittimità costituzionale nei confini fissati dall'ordinanza di rimessione e dalla necessaria incidentalità della questione di legittimità costituzionale che porta ad escludere la possibilità per la Consulta di promuovere *ex officio* una questione di costituzionalità nell'ambito del giudizio sulle leggi⁹.

⁵ Anche se non è disciplinato specificamente da alcuna norma, taluno ha ravvisato, a giusta ragione, punti di contatto con l'invalidità consequenziale di cui in nota 9. V. C. ESPOSITO, *La Corte costituzionale come giudice "a quo"*, in *Giur. cost.*, 1960, 212 e ss., come richiamato, insieme ad altra dottrina che pure si fece fautore dell'autorimessione (Mortati e Barile), da A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2008, 152. Ivi, v. pure attenta ricostruzione delle principali ordinanze di autori missione emesse dalla Corte.

⁶ Sulla ricostruzione storica del "profilo geografico" - come definito dallo stesso A. - del ricorso diretto individuale e sui modelli europei attualmente presenti, v. R. TARCHI, *Il ricorso diretto individuale a tutela dei diritti fondamentali: prospettiva comparata e sistema italiano di giustizia costituzionale*, in R. Tarchi (a cura di), *Patrimonio costituzionale europeo e tutela dei diritti fondamentali. Il ricorso diretto di costituzionalità. Atti del Convegno (Pisa, 19-20 settembre 2008)*, Giappichelli, Torino, 2012, 5 e ss. Più in generale, vedi anche, L. PEGORARO, *La giustizia costituzionale comparata*, Giappichelli, Torino, 2007. Per una ricostruzione del dibattito sulla opportunità dell'introduzione nel nostro ordinamento del ricorso diretto dei singoli alla Corte costituzionale v. più specificamente CARROZZA-R. ROMBOLI-E. ROSSI, *I limiti all'accesso al giudizio sulle leggi e le prospettive per il loro superamento*, in R. Romboli (a cura di), *L'accesso alla giustizia costituzionale: caratteri, limiti, prospettive di un modello*, ESI, Napoli, 2006, 759 e ss. Il dibattito ha visto, in verità, schieramenti di opinioni contrastanti, per lo più contrarie all'introduzione del ricorso diretto. In particolare, più di recente, sulle perplessità circa l'introduzione di un simile ricorso espresse dalla dottrina e dall'A. stesso si può rinviare a PASSAGLIA, *Sull'inopportunità di introdurre il ricorso diretto individuale: qualche riflessione (ed una provocazione)*, in R. Tarchi (a cura di), o cit., 323. Sull'opportunità di introdurre anche nel nostro sistema il ricorso diretto di costituzionalità, si possono, in particolare, leggere le opinioni espresse dal Presidente della Corte costituzionale, Valerio Onida in occasione della Conferenza stampa del 20 gennaio 2005 (<http://www.cortecostituzionale.it/documenti/download/pdf/Relazione%20breve%20Onida.pdf>).

⁷ Sul punto e, più in particolare, sui margini di tempo 'dilatatori' che la Corte costituzionale potrebbe decidere allo "scopo di consentire al legislatore di porre rimedio al vizio lamentato", si rinvia a L. PEGORARO, *La corte e il Parlamento. Sentenze-indirizzo e attività legislativa*, Cedam, 1987, 103. In termini più ampi sui profili processuali e sostanziali relativi alla Corte come giudice *a quo*, L. CARLASSARE, *Riflessioni sulla Corte costituzionale come giudice "a quo" e sui giudizi di eguaglianza*, in *Giur. cost.*, 1980, I, 840 e ss., nonché V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, Cedam, Padova, II, 1984, 2a ed., 276.

⁸ Secondo l'[art. 27, legge n. 87 del 1953](#), la Corte costituzionale, «quando accoglie una istanza o un ricorso relativo a questione di legittimità costituzionale di una legge o di un atto avente forza di legge, dichiara, nei limiti dell'impugnazione, quali sono le disposizioni legislative illegittime».

⁹ Una deroga è espressamente prevista nello stesso succitato art. 27, nella sua seconda parte laddove si dispone che la Corte «dichiara, altresì, quali sono le altre disposizioni legislative, la cui illegittimità deriva come conseguenza dalla decisione adottata». Un esempio recente dell'utilizzo dell'illegittimità costituzionale consequenziale si può rinvenire così nella [sentenza n. 333 del 2009](#). La Corte oltre a dichiarare «l'illegittimità

In questi casi la Corte costituzionale riconoscendosi, talora ‘esplicitamente’, la “qualità di giudice a quo”¹⁰ ammette cioè la propria legittimazione a sollevare innanzi a sé stessa questioni di legittimità costituzionali non sollevate dal giudice comune, attribuendosi il ruolo di “remittente” quale giudice agente nel corso di un giudizio.

E’ questa l’ipotesi, peraltro, in cui potrebbe rientrare il caso sottoposto all’attenzione della Consulta chiamata a risolvere – nuovamente – una questione di legittimità costituzionale relativa alla disciplina del sistema elettorale¹¹. Il 24 gennaio 2017 il giudizio potrebbe ben chiudersi con un’ordinanza di autorimessione. Anzi, per la verità, contro ogni timore di pronostici errati, questa “dovrebbe” essere *sic et simpliciter* la temporanea risoluzione della questione in attesa della decisione sulla questione da essa stessa sollevata e ritenuta ‘rilevante’ per la definizione del giudizio davanti ad essa pendente.

Cambiando l’orientamento iniziale che ‘sembrava’ avverso a un controllo oltre la norma censurata¹², la Corte stessa afferma da lungo tempo che, in questa ipotesi, “secondo costante giurisprudenza” essa “può e deve”¹³ sollevare tali questioni avente ad oggetto una norma diversa da quella impugnata e deciderle con gli effetti previsti dall’art. 136 Cost.

D’altronde, gli estremi perché la Consulta attivi davanti a sé l’incidente di costituzionalità ricorrono tutti nel caso di specie.

La “questione rilevante” ai fini della definizione della questione principale promossa dal remittente – su cui si dirà in seguito – presenta entrambi i caratteri ritenuti essenziali per l’autorimessione dalla Consulta stessa: la natura “pregiudiziale” e quella “strumentale” rispetto alla emananda decisione, “nel senso che la sua (loro) soluzione sia indispensabile per la decisione della questione principale”¹⁴.

Insomma qui è la “necessità” della risoluzione della questione ritenuta ‘rilevante’ di cui si pone in dubbio la legittimità costituzionale a dover spingere la Consulta ad emettere un’ordinanza di autorimessione con l’effetto di differire l’adozione della pronuncia (caducatoria?) rispetto alla data prevista e così consentire al legislatore di eventualmente risolvere esso stesso la questione sollevando, nel contempo, la Corte da un ruolo di supplenza che da anni l’attanaglia.

costituzionale dell’art. 517 del codice di procedura penale, nella parte in cui non prevede la facoltà dell’imputato di richiedere al giudice del dibattimento il giudizio abbreviato relativamente al reato concorrente contestato in dibattimento, quando la nuova contestazione concerne un fatto che già risultava dagli atti di indagine al momento di esercizio dell’azione penale» ha dichiarato l’illegittimità consequenziale dell’art. 516 del codice di procedura penale: ciò in particolare, in applicazione dell’[art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87](#), “nella parte in cui non prevede la facoltà dell’imputato di richiedere al giudice del dibattimento il giudizio abbreviato relativamente al fatto diverso contestato in dibattimento, quando la nuova contestazione concerne un fatto che già risultava dagli atti di indagine al momento di esercizio dell’azione penale”.

¹⁰ Si veda, *ex plurimis*, [Corte cost., ord. n. 354/1983](#), laddove, successivamente alla pronuncia dell’ordinanza, in considerazione dell’entrata in vigore di una legge capace di incidere sul giudizio costituzionale in corso, si ritiene “necessario da parte della corte, in qualità di giudice a quo, un nuovo esame della rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale sollevate, in considerazione delle norme sopravvenute”

¹¹ Oggetto di giudizio è la legittimità costituzionale avente ad oggetto la legge elettorale 6 maggio 2015, n.52 (‘Disposizioni in materia di elezioni della Camera dei deputati’).

¹² Questo orientamento è stato dedotto dalla lettura delle parole della Corte, in particolare laddove essa sosteneva che “la sua decisione, concernendo la norma in sé, concorre non tanto alla interpretazione ed alla attuazione, quanto all’accertamento della validità delle norme dell’ordinamento e, quando ne dichiara la illegittimità costituzionale, ha - come é noto - efficacia *erga omnes*. É pertanto da respingere l’opinione che la Corte possa essere inclusa fra gli organi giudiziari, ordinari o speciali che siano, tante sono, e tanto profonde, le differenze tra il compito affidato alla prima, senza precedenti nell’ordinamento italiano, e quelli ben noti e storicamente consolidati propri degli organi giurisdizionali”. Tuttavia l’interpretazione che vorrebbe da tali ‘sporadiche’ affermazioni e da quelle espresse in un’altra ordinanza (12 novembre 1965, n. 73), escludere il potere della Corte di proporre questioni di legittimità costituzionale è posta in dubbio da V. CRISAFULLI, *Postilla all’ordinanza 12 novembre 1965, n. 73*, in *Giur. cost.*, 1965, 1218 e ss.

¹³ Così, espressamente, [Corte cost. 12 novembre 1974, n. 259](#).

¹⁴ [Corte cost., ordinanza 22 dicembre 1961, n. 68](#).

2. Il caso specifico: ricostruzione di un vicenda 'paradossale'

I primi ricorsi sono stati presentati nel novembre-dicembre del 2015 *ex art. 702-bis c.p.c.*¹⁵ e avevano ad oggetto l'accertamento del diritto di votare in conformità della Costituzione. Ripercorrendo l'*iter* conclusosi positivamente nei confronti della legge n. 270/2005 (conosciuta come legge Calderoli o *Porcellum*) con le [sentenze della Corte costituzionale n. 1/2014](#)¹⁶ e della Prima Sezione Civile della Cassazione n. 8878/2014¹⁷, si sono riproposte nuove istanze contro la legge elettorale n. 52/2015 denominata comunemente *Italicum*. Tuttavia, proprio l'esperienza maturata nella prima azione giudiziaria ha spinto i cittadini elettori interessati e i loro avvocati¹⁸ ad innovare la strategia giudiziaria: si è deciso di instaurare una pluralità di giudizi in più Tribunali delle città capoluogo di distretto di Corte d'appello per osservare il privilegio del foro erariale previsto dall'art. 25 c.p.c., che impone la competenza dei tribunali ove abbia sede l'Avvocatura distrettuale dello Stato¹⁹. Questa scelta, imposta dalle vicende processuali relative

¹⁵ Le questioni di costituzionalità sono state sollevate tramite un'azione di accertamento di diritti costituzionali attraverso il ricorso con rito sommario quando non è necessaria istruttoria. L'esigenza di arrivare davanti alla Corte costituzionale in tempi più brevi al fine di evitare che la legge elettorale fosse concretamente applicata ad un rinnovo del Parlamento, spinte nella maggioranza dei casi - 20 su 22 - a fare ricorso al rito sommario previsto dall'art. 702-bis c.p.c. rispetto ai due atti di citazione. Nei cinque giudizi innanzi alla Corte cost., che ne sono scaturiti, si sono costituiti oltre che i ricorrenti/attori nei giudizi *a quo*, anche altri soggetti ricorrenti in altri giudizi, aventi lo stesso oggetto, quali intervenienti giacché "titolari di un interesse qualificato, immediatamente inerente al rapporto sostanziale dedotto in giudizio", cioè l'accertamento del loro diritto di votare in conformità alla Costituzione (così, anche [Corte cost. sent. 7 luglio 2006, n. 279](#)).

¹⁶ Con la [sentenza n. 1 del 13 gennaio 2014](#) la Corte costituzionale, dopo un lungo periodo di inerzia del legislatore nonostante il monito indirizzatogli dalla stessa Corte con le [sentenze nn. 15 e 16 del 2008](#), prende una posizione netta sul sistema elettorale e partendo dalla sua ricostruzione alla luce della forma di governo parlamentare e della garanzia dei diritti di partecipazione politica del cittadino, dichiara parzialmente illegittima la legge elettorale approvata con la legge n. 270/2005.

Sulla sentenza, v., tra gli altri, F. ANCORA, *Sulla legge elettorale*, in *Giur. amm.*, 2013, n. 4, 464 e ss.; C. CONSOLO, *L'antefatto della sentenza della Consulta: l'azione di accertamento della «qualità» ed «effettività» del diritto elettorale*, in *Il Corriere giuridico*, 2014, n. 1, 7 e ss.; R. ROMBOLI, *La riforma della legge elettorale ad opera della Corte costituzionale: attenti ai limiti*, in *Il Foro italiano*, 2014, 677 e ss.; G. M. SALERNO, *La sentenza a «doppio registro» sulle leggi elettorali delle Camere*, in *Il Corriere giuridico*, 2014, n. 3, 301 e ss. e, ancora dello stesso A., *In base all'applicazione dei principi irretroattivi il Parlamento è legittimo e continua a operare*, in *Guida al diritto*, 2014, n. 5, 101 e ss.; V. BALDINI, *La sentenza n. 1 del 2014 della Corte costituzionale: non solo effetti caducatori ma anche principi ricostruttivi per una nuova disciplina elettorale*, in [dirittifondamentali.it](#), 1-2014. V., inoltre, *Dibattito sulla sentenza n.1 del 2014, dichiarativa dell'incostituzionalità di talune disposizioni della legge n.270 del 2005*, in [Osservatorio AIC](#) (con interventi di L. CARLASSARE, S. BARTOLE, G. AZZARITI, R. BIN, G. BRUNELLI, A. CAPOTOSTI, A. CERRI, M. DOGLIANI, T. F. GIUPPONI, F. LANCHESTER, V. ONIDA, F. RIMOLI, R. ROMBOLI, G. M. SALERNO, F. SORRENTINO, S. STAIANO); gli scritti di M. ARMANNO, B. CARAVITA, R. DICKMANN, pubblicati in [Federalismi.it](#); nonché gli AA.AA. reperibili in [Forum di Quaderni costituzionali](#); un'ampia rassegna di dottrina sulla sentenza è ancora reperibile in questa stessa [Rivista sub dec. 1/2014](#).

¹⁷ Sull'ammissibilità della questione innanzi alla Corte di cassazione si è espressa ampia dottrina, talvolta con parere positivo - v., *ex plurimis*, C. PADULA, [Spunti di riflessione sull'azione di accertamento e l'incidentalità nel giudizio di costituzionalità](#), in questa [Rivista, Studi 2013](#) (06.09.13); A. CERRI, *Ci sarà pure un giudice a Berlino! Il mugnaio di Postdam e la legge elettorale*, in [Nomos](#), 1/2013 - talora con motivate critiche - CARNEVALE, *La Cassazione all'attacco della legge elettorale. Riflessioni a prima lettura alla luce di una recente ordinanza di rimessione della Suprema Corte*, [ibid.](#); E. GROSSO, *Riformare la legge elettorale per via giudiziaria? Un'indebita richiesta di 'supplenza' alla Corte Costituzionale, di fronte all'ennesima disfatta della politica*, in [Rivista AIC](#), 4/2013.

¹⁸ Gli atti di promovimento nel loro complesso hanno coinvolto oltre 100 avvocati e alcune centinaia di cittadini elettori, tra cui una quarantina di parlamentari in carica.

¹⁹ Il promovimento presso più Tribunale è stato, in definitiva, dettato anche dalla convinzione che così potessero aumentare le probabilità di una rimessione alla Corte costituzionale prima che la legge elettorale trovasse applicazione, rinviata al 1° luglio 2016, come disposto dal suo art. 1 c. 1 lett. i).

alla precedente legge elettorale, ha tuttavia mostrato le “zone d’ombra” del procedimento incidentale e la sua possibile “dispersione di garanzie”²⁰. Sia pure per brevi cenni è necessario perciò qui richiamarla.

Il giudizio, iniziato nel 2008 con un atto di citazione innanzi al Tribunale di Milano poi rigettato, con la sentenza della Prima sezione civile n. 5330/2011, per manifesta infondatezza delle eccezioni di costituzionalità prospettate dai ricorrenti, era stato instaurato dopo l’esito negativo dell’impugnazione del decreto presidenziale di indizione dei comizi elettorali per il rinnovo del Parlamento nel 2008 innanzi all’autorità giudiziaria amministrativa e precisamente il TAR Lazio e il Consiglio di Stato²¹. Alcun successo sortì poi anche il ricorso presso la Corte d’appello di Milano che confermò la sentenza del giudice monocratico con la sentenza n. 1419/2012. Soltanto ben cinque anni dopo la questione è stata rimessa dalla Cassazione²² alla Corte costituzionale. L’esito di quel processo, per quanto soddisfacente con l’annullamento parziale sia del premio di maggioranza, che delle liste bloccate, non ebbe conseguenze sulla composizione del Parlamento (stante quanto dispone l’art. 66 Cost.) che poté in tal modo licenziare una nuova legge elettorale (sia anche riguardante la sola Camera dei deputati). I dubbi di costituzionalità su quest’ultima legge si sono però riproposti.

A fronte dei precedenti giurisprudenziali, si è scelto così di attivare i nuovi ricorsi in numero elevato per arrivare per questa via più celermente al giudizio di costituzionalità. Sul solco precedente si continua, per altro verso, ad ampliare l’accesso alla giustizia costituzionale come corroborato peraltro da una certa apertura in tal senso della Corte di cassazione²³ e della stessa Consulta²⁴. Nel caso antecedente relativo alla legge elettorale delle Camere del Parlamento, quest’ultima ha negato la carenza di interesse dei ricorrenti ritenendo ammissibile la questione di legittimità costituzionale, “indipendentemente da atti applicativi della stessa [legge], in quanto già l’incertezza sulla portata del diritto costituisce una lesione giuridicamente rilevante”²⁵ e aprendo così la via a un controllo di costituzionalità “quasi astratto”²⁶.

Tornando all’*iter* processuale attuale, l’iniziativa giudiziaria ha visto l’emissione di cinque ordinanze di remissione da parte di cinque tribunali - in ordine temporale Messina seguita poi

²⁰ Così, A. CERRI, *Ci sarà pure un giudice a Berlino! Il mugnaio di Postdam e la legge elettorale*, [cit.](#)

²¹ TAR Lazio, sez. II-bis sentenza n. 1855/2008 e Cons. Stato, sez. IV decisione n. 1053/2008, tutte motivate con la carenza assoluta di giurisdizione. Questo orientamento è stato riconfermato, in occasione dell’impugnazione del decreto di convocazione dei comizi elettorali relativi alle elezioni politiche svoltesi il 24-25 febbraio 2013, dal Tar Lazio, sez. II bis, con la sentenza n. 5163 del 22/5/2013. Eppure il legislatore con la norma di delegazione *ex* art. 44, c. 2 lett. d) legge n.69/2009 aveva previsto l’impugnazione innanzi al giudice amministrativo delle operazioni elettorali preparatorie di Camera e Senato. Tale previsione non è stata accolta dal governo nel d.lgs n. 104/2010 di approvazione del c. a. nella parte relativa al contezioso elettorale, artt. 126 e ss.

²² Cass. ord. n. 12060 del 17 maggio 2013. Sul fatto che la Cassazione avrebbe così introdotto, in via giurisprudenziale, «un ricorso quasi diretto alla Corte costituzionale», v. R. ROMBOLI, *La costituzionalità della legge elettorale 270/05: la Cassazione introduce, in via giurisprudenziale, un ricorso quasi diretto alla Corte costituzionale?*, in *Foro it.*, 2013, I, 1836 ss. Sulla preoccupazione della rottura, per via giurisprudenziale del “solido ormeggio alle regole, necessariamente rigide, dell’incidentalità”, si veda anche R. BIN, “*Zone franche*” e *legittimazione della Corte*, in [Forum di Quaderni Costituzionali](#)

²³ Con ord. n. 12060 del 2013 e sent. n. 8878 del 2014.

²⁴ Vedi, in particolare, G. ZAGREBELSKY, *Un anno di Parlamento abusivo*, in *Giur. cost.*, n. 3/2014. Sull’ampliamento dell’accesso teso a tutelare i diritti, v. in termini positivi, C. PADULA, [Spunti di riflessione sull’azione di accertamento e l’incidentalità nel giudizio di costituzionalità](#), *cit.*. Dubbi in merito sono invece espressi, in particolare, da E. CATELANI, “[Due pesi e due misure](#)” *nella sentenza n. 1/2014 della Corte costituzionale: ammette una fictio litis, ma non amplia il parametro di costituzionalità ipotizzando una doppia preferenza di genere, in [Academia-](#)*

²⁵ [Corte cost. 1/2014](#). In precedenza, peraltro, anche la Corte di Cassazione remittente aveva ben dichiarato che l’interesse ad agire dei cittadini elettori sussiste “in qualunque momento” rispetto alla legge elettorale, se essa leda il diritto di voto “inviolabile e permanente”.

²⁶ Così, M. COSULICH, *Nota editoriale, Contra Italicum, ovvero dell’ordinanza del Tribunale di Messina del 17 febbraio 2016*, in [Osservatorio AIC](#), 2016

da Torino, Perugia, Trieste e infine Genova²⁷ - con una prima fissazione d'udienza al 4 ottobre 2016 delle prime due, rinviata d'ufficio al 24 gennaio 2017. In data 4 gennaio 2017, infine, grazie ad un provvedimento di dimidiazione dei termini *ex art. 9 legge cost. n. 1/1953*, è stata fissata la trattazione di tutte le cinque ordinanze nella stessa pubblica udienza del 24 gennaio 2017. Non si può negare, in questo quadro, il ruolo di apripista che ha avuto il tribunale di Messina, 'incoraggiando' anche gli altri tribunali ad accogliere le doglianze. Proseguendo l'orientamento della Corte costituzionale e della Corte di cassazione sotto il profilo sia processuale sia sostanziale, il giudice messinese ha portato alle estreme conseguenze le conclusioni giurisprudenziali precedenti ritenendo la legge n. 52 del 2015 impugnabile dinanzi alla Corte costituzionale indipendentemente non solo dalla sua applicazione, ma anche dall'astratta possibilità che diventi tale, per il solo fatto che sia vigente²⁸.

Tuttavia, se in questo assetto innovato dalla pluralità di ricorsi, il rinvio al vaglio della Consulta è stato più veloce, si è anche messo in evidenza le forti contraddizioni del sistema di giustizia italiano.

Sui 22 tribunali aditi solo cinque hanno ritenuto che la questione meritasse una valutazione dell'organo garante della Costituzione. Addirittura qualche organo giudiziario ha mostrato scarsa attenzione: due ricorsi, quelli di Milano e Ancona, sono stati dichiarati inammissibili per essere stati presentati prima del 1° luglio 2016 - ritenuta come data della effettiva operatività della legge, in luogo del 23 maggio 2015 - mentre un altro è stato ritenuto infondato dal Tribunale di Catanzaro nientemeno in data successiva - 25 giugno 2016 - all'ordinanza di rimessione del Tribunale di Messina del 17 febbraio 2016²⁹. Tutti gli altri ricorsi si sono invece arenati in varie fasi di trattazione a seguito di rinvio motivato con il giudizio della Corte costituzionale e/o del *referendum* costituzionale, ovvero, di scioglimento della riserva.

Il rinvio si è rivelato peraltro decisamente inferiore, rispetto alle aspettative, non solo per il numero di tribunali, ma anche per i motivi di rimessione³⁰, mostrando anche sotto questo profilo una certa incoerenza degli esiti e differenza di vedute tra i giudizi.

Ben tre ordinanze – sulle cinque che hanno rinviato la questione alla Corte - hanno ritenuto non manifestamente infondate soltanto due doglianze. A fronte della messa in discussione da parte dei ricorrenti della figura stessa del capolista con elezione assicurata nel caso del raggiungimento da parte della lista di appartenenza di un quoziente elettorale nel collegio e della possibilità di pluricandidature³¹ (inibita agli altri candidati con voto di preferenza), i giudici di Torino, Perugia e Trieste hanno rinviato alla Consulta le questioni relative solo al premio di maggioranza assegnato in seguito al ballottaggio e alla libertà di scelta del collegio di elezione del capolista, eletto in più collegi, teoricamente fino a dieci. Soltanto le ordinanze di Messina e Genova hanno rimesso alla Corte costituzionale una più ampia casistica di profili di incostituzionalità che tuttavia nell'economia di questo articolo non mette conto di trattare. Si può solo dire che le eccezioni di legittimità costituzionale sollevate, in particolare dal Tribunale di Messina, riprendono in maniera pedissequa quelle accolte dalla Consulta nel 2014, compresa

²⁷ Tribunale di Messina del 17 febbraio 2016, n. 69/2016 Reg. Ord. (*G.U.* 06/04/2016 SS n. 14), Tribunale di Torino del 5 luglio 2016, n. 163/2016 Reg. Ord. (*G.U.* 27/07/2016 1 SS. n.30), Tribunale di Perugia del 3 settembre 2016, n. 192/2016 Reg. Ord. (*G.U.* 12/10/2016 SS n. 41), Tribunale di Trieste del 5 ottobre 2016, n. 265/2016 Reg. Ord. (*G.U.* 14/12/2016 SS n. 50) e Tribunale di Genova del 16 novembre 2016, n. 268/2016 Reg. Ord. (*G.U.* 14/12/2016 SS n. 50), in questa *Rivista, Selezione di casi pendenti davanti alla Corte costituzionale*.

²⁸ Punto 3.4: "l'azione in esame, proposta da cittadini elettori, titolari, quindi, del diritto di elettorato attivo (v. certificati elettorali prodotti) e, conseguentemente, legittimati ad agire secondo quanto prima evidenziato, è ammissibile in astratto" (in dottrina si veda, specificamente, M. COSULICH, *Nota editoriale*, cit.

²⁹ Ordinanza n. 69/2016, *cit.*

³⁰ Il ricorso prevedeva invero ben 13 eccezioni di costituzionalità della legge n. 52/2015 e una relativa ad una parte non annullata della legge n. 270/2005, sulle soglie di accesso per il Senato.

³¹ Su questo aspetto specifico, v. L. TRUCCO, *Candidature multiple e Italicum*, in *Forum di Quaderni Costituzionali* (18 giugno 2015), 738 e ss.

la questione del premio di maggioranza qui anche al primo turno con il superamento della soglia del 40% dei voti validi espressi (anziché degli elettori). Non superano invece lo scoglio della ammissibilità tutte quelle questioni di costituzionalità che rientrando, a parere dei giudici, nella discrezionalità politica del legislatore non vanno a violare direttamente l'esercizio del diritto di voto del cittadino³² (purché si tratti di scelte "non irragionevoli" e conformi al "principio democratico" come la stessa Corte aveva evidenziato).

3 La ratio della "autorimessione"

Seppure l'autorimessione non è prevista da alcuna norma costituzionale e quindi è ammessa solo per via giurisprudenziale dalla stessa Consulta, qui è il principio di razionalità e di non-contraddizione del sistema a far ritenere che la Corte continui comunque ad agire entro i limiti del potere di interpretazione delle regole processuali e della loro integrazione grazie alla propria giurisprudenza "creativa"³³.

Le ragioni che giustificano la 'terza via' dell'autorimessione si mostrano invero coerenti con l'idea di circuito chiuso del sistema di giustizia costituzionale³⁴.

A tutela dell'autonomia e dell'indipendenza dell'organo di giustizia costituzionale, l'art. 137 cost, comma 3 sancisce che "contro le decisioni della Corte costituzionale non è ammessa alcuna impugnazione", precludendo la possibilità per altri organi di sindacare le decisioni della Corte³⁵. E' allora seguendo questa *ratio* che la Corte, quale ultimo giudice, ha ritenuto di non potersi esimere dal rimettere innanzi a sé, in via incidentale, una questione di legittimità costituzionale qualora dubiti della sua incostituzionalità. Il fine evidente è quello di evitare il paradosso³⁶ di un giudizio finale del giudice delle leggi esso stesso incostituzionale e per giunta non oppugnabile: questa situazione assurda si potrebbe ben verificare laddove la Consulta si trovi a dare applicazione a un'altra norma non oggetto del giudizio che sospetti incostituzionale ma che è tenuta "necessariamente ad applicare nell'iter logico per arrivare alla decisione sulla questione che le è stata proposta"³⁷.

³² Su questo punto e per un'analisi puntuale delle questioni si veda, M.R. MAGNOTTA, *La linea sottile tra efficacia ed effettività. Riflessioni a margine dell'ordinanza di rimessione del Tribunale di Messina del 16 febbraio 2016*, in *Nomos*, 2/2016

³³ Su questo punto e sul riconoscimento di un potere normativo rispetto al proprio processo, con i limiti "oltre i quali le regole processuali cesserebbero di potersi considerare come tali, con una inevitabile ricaduta sulla stessa legittimazione della Corte nel sistema, la quale trova in larga misura fondamento proprio sulla presenza di regole processuali e sul rispetto delle medesime", v. interessante saggio di R. ROMBOLI, *L'"obbligo" per il giudice di applicare nel processo a quo la norma dichiarata incostituzionale ab origine: natura incidentale del giudizio costituzionale e tutela dei diritti*, in A. Ruggeri (a cura di), *Scritti in onore di Gaetano Silvestri*, Giappichelli, Torino, 2016, 2016 e ss.

³⁴ D'altronde questo è ben conforme anche con l'idea kelseniana di sistema. Insomma, la Corte è organo di chiusura del sistema costituzionale e questo spiega perché contro le decisioni della Corte costituzionale non è ammessa alcuna impugnazione. V., specificamente, G. SILVESTRI, *La Corte costituzionale italiana e la portata di una dichiarazione di illegittimità costituzionale*, 2013, 9 (reperibile on line: http://www.cortecostituzionale.it/documenti/relazioni_internazionali/Parigi201304_Silvestri.pdf).

³⁵ Per ovvie ragioni di autonomia dell'organo costituzionale, il principio di inoppugnabilità "mira istituzionalmente ad escludere che le decisioni della Corte possano essere soggette ad impugnazione in senso tecnico", cioè ad impugnazione rivolta ad un'autorità diversa dalla Corte. Cfr. L. COMOGLIO, *Inoppugnabilità e limiti di correzione delle pronunzie costituzionali*, in *Giur. cost.*, 1991, 1530. Ciò non esclude tuttavia il poterdovere della Corte di rivedere le proprie decisioni "limitatamente alla correzione degli errori meramente materiali" e alla reintegrazione di eventuali omissioni, nonché infine nel caso di revisione delle sentenze di condanna adottate nel processo penale costituzionale. Sul punto, in maniera ampia, v. A. SACCOMANNO, *La Corte Costituzionale fra organizzazione e procedimento. Principi, norme e regole di organizzazione*, Maggioli, Rimini, 1997, 197 e ss.

³⁶ Così, G. SILVESTRI, *La Corte costituzionale*, cit.

³⁷ [Corte cost., sent. 20 maggio 1976, n. 122.](#)

La prima pronuncia³⁸ - l'[ordinanza n. 22/1960](#), relativa a un conflitto di attribuzioni - in cui la Corte si autoattribuisce il ruolo di giudice *a quo* è lapidaria³⁹ in tal senso: “non può ritenersi che proprio la Corte - che é il solo organo competente a decidere delle questioni di costituzionalità delle leggi - sia tenuta ad applicare leggi incostituzionali, e neanche che, nell’ipotesi di incostituzionalità delle leggi che regolano la materia, possa e debba disapplicarle, senza mettere in moto il meccanismo (di portata generale e necessaria nel vigente ordinamento) destinato a condurre, se del caso, con le debite garanzie di contraddittorio, alla eliminazione, con effetti *erga omnes*, delle leggi incostituzionali”. Diverse altre sentenze sono così seguite. Da lì a poco infatti la Corte si riconosce il ruolo di giudice *a quo* non solo nei conflitti di attribuzione tra Stato e Regioni⁴⁰ ma anche in altri casi come quello del giudizio sulle leggi promosso in via incidentale – per la verità molto più numerosi rispetto ai conflitti di attribuzione⁴¹ - giacché: “le ragioni che giustificano tale principio nei giudizi per conflitto di attribuzione valgono pure rispetto ad ogni altro procedimento davanti alla Corte, potendosi

³⁸ Per una ricostruzione delle pronunce della Corte giudice *a quo*, v. anche F. MARONE, *Appunti su corte costituzionale giudice a quo e giudizio di ammissibilità del referendum*, in [Federalismi.it](#)

³⁹ [Corte cost. 9 aprile, 1960, n. 22](#), su cui v. C. ESPOSITO, *La Corte costituzionale come giudice «a quo»*, in *Giur. cost.*, 1960, 212. Qui, all’attenzione della Corte si poneva in particolare un conflitto di attribuzioni tra lo Stato e la Regione Sicilia, nel corso del quale la Corte, dubitando della legittimità costituzionale di una legge decise di rimetterla dinanzi a se stessa per il controllo incidentale, stabilendo chiaramente che il fatto di “non aver agito in tempo utile a tutela del proprio ordinamento, mediante l’impugnativa in via principale di una legge altrui lesiva di esso, non può precludere, rispettivamente allo Stato e alle Regioni, la possibilità di difendere in giudizio le posizioni giuridiche loro spettanti in quanto soggetti dell’ordinamento, anche se per la realizzazione di tale difesa si imponga la necessità di sollevare un incidente di legittimità costituzionale nei confronti della legge a suo tempo non impugnata in via principale”. Esposito, pur esprimendosi in termini positivi sulla decisione della Consulta, non ritiene tuttavia condivisibile la volontà di decidere nella stessa udienza la questione di legittimità sollevata da essa stessa e la questione promossa innanzi al giudice a quo. In termini critici si esprime invece B. CARAVITA, *Appunti in tema di «Corte giudice a quo» (con particolare riferimento alle questioni sollevate nel corso dei giudizi incidentali di legittimità costituzionale)*, in *Giur. cost.*, 1988, II, 51 che ritiene poco opportuno che la questione sia avanzata da un organo non giurisdizionale innanzi al quale non si sta decidendo una controversia, ma tenuto a garantire la corretta attuazione della Costituzione.

⁴⁰ L’ultima ordinanza in proposito, inserendosi in giudizio per conflitto di attribuzioni proposto dalla Regione siciliana è datata al 2001, [ordinanza n. 42](#) cui ha fatto seguito la [sentenza n. 288 del 2001](#).

⁴¹ La prima ordinanza nell’ambito di un giudizio incidentale risale al [12 novembre, 1965 n. 73](#). Con questa pronuncia la Corte dispose la sospensione del giudizio di legittimità costituzionale dell’art. 4, secondo comma, del R.d.l. 5 marzo 1942, n. 186 (promosso dalla Commissione provinciale delle imposte dirette e indirette di Ascoli Piceno perché ritenuto lesivo degli artt. 3, 24 e 113 della Costituzione) e contestualmente, rinviando il giudizio, stabilì la “trattazione davanti alla Corte stessa della questione di legittimità costituzionale degli artt. 2, secondo comma, n. 5, e 3, secondo comma, della legge 5 luglio 1965, n. 798, (...) riguardanti la previdenza e assistenza forense, nella parte in cui vengono menzionati i procedimenti davanti alla Corte costituzionale e le sentenze della stessa Corte, in riferimento al principio costituzionale dell’assoluta gratuità degli atti del procedimento davanti alla Corte costituzionale, desumibile dagli artt. 134 e 137 della Costituzione (...). Ne seguì poi l’[ordinanza n. 230 del 10 ottobre 1975](#), ove riuniti i diversi giudizi incidentali relativi al cosiddetto cumulo familiare, sollevò davanti a sé la questione di legittimità costituzionale di un’altra disposizione non impugnata da alcuna ordinanza che sembrava violare gli artt. 3, 29 e 24 della Costituzione. In questo caso la Consulta adottò la tecnica dei “termini dilatori”. La discussione ebbe luogo infatti ben un anno dopo volendosi così dare il tempo al legislatore di modificare la normativa di dubbia costituzionalità. La fiducia nel dialogo col legislatore fu tuttavia mal posta trovandosi in seguito la Consulta a dover dichiarare incostituzionale la normativa “che non veniva modificata, se non in parte e *pro futuro*”. (Su questo punto e sulla dilatazione dei termini processuali, v., in particolare, S. SCAGLIARINI, *Il tempo della Corte. L’uso del fattore temporale nel giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale tra «effettività» e «seguito» della decisione*, in R. Bin – G. Brunelli – A. Pugiotto – Veronesi, *«Effettività» e «seguito» delle tecniche decisorie della Corte costituzionale*, Esi, Napoli, 2006, 197 ss. e anche R. PINARDI, *L’horror vacui nel giudizio sulle leggi*, Giuffrè, Milano, 2007, 84 e ss.). Altre ordinanze emesse in giudizi incidentali sono seguite: [21 dicembre 1983, n. 354](#) (la questione rilevante promossa innanzi a sé era relativa alla disparità di trattamento tra sessi in caso di acquisizione della cittadinanza col matrimonio), [20 giugno 1984, n. 179](#) (laddove la questione autopromossa verteva sulla tassabilità delle indennità di fine rapporto erogate ai dipendenti pubblici. Per un commento in merito v., B. CARAVITA, *Appunti*, cit.) e ancora [ordinanza n. 447 del 23 giugno 1993](#) sugli assegni vitalizi percepiti da determinate categorie di soggetti (senatori, deputati ed equiparati).

presentare anche in tali altri giudizi la necessità di risolvere una questione di legittimità costituzionale pregiudiziale alla definizione della questione principale in questa sede, come strumentale alla decisione⁴². Non ha mancato così di esercitare il potere di autosollevazione delle questioni ‘rilevanti’ anche nei conflitti di giurisdizione-competenza⁴³ sino ad arrivare alla recente e [ultima ordinanza](#), a quanto ci risulta, del 2014⁴⁴ che ha visto la sua conclusione con la [sentenza n. 255/2014](#). Qui il giudice delle leggi, supplendo ancora una volta all’inerzia del legislatore, si è trovata costretta ad adeguare, anche in Sicilia, il controllo di costituzionalità degli atti normativi statali e regionali al modello tracciato dalla Costituzione, applicando il procedimento di cui all’art. 127 Cost., in applicazione della clausola «di maggior favore» contenuta nell’art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001⁴⁵.

4. La questione rilevante

Se la legge elettorale, almeno prima della [sentenza del 2014](#), costituisce un “macroscopico esempio di zona d’ombra”⁴⁶, anche l’eccezione che la Consulta potrebbe promuovere innanzi a se stessa può rientrare in questo caso, ovvero: tra quelle “zone franche” nel sistema di giustizia costituzionale che la stessa vuole evitare si creino “proprio in un ambito strettamente connesso con l’assetto democratico, in quanto incide sul diritto fondamentale di voto; per ciò stesso, si determinerebbe un vulnus intollerabile per l’ordinamento costituzionale complessivamente considerato”⁴⁷. In coerenza con questa nuova linea, la Consulta potrebbe così spostare la propria attenzione, con sorpresa di molti, dai vizi sostanziali a quelli formali, di certo avente natura “pregiudiziale” e “strumentale” rispetto alle questioni sollevate dai giudici *a quo*, andando a porre in dubbio l’esistenza di un *error in procedendo*. Il dubbio di legittimità costituzionale potrebbe cioè riguardare la ‘formazione’ della legge e quindi la legge ‘nel suo complesso’, senza dubbio, questione comprensiva ed assorbente rispetto alle singole questioni di legittimità costituzionali principali.

⁴² [Corte cost., ord. 73/1965](#), cit.

⁴³ [Sentenza n. 259, 12 novembre 1974](#) relativa al sorteggio dei sedici giudici aggregati, laddove la Corte “sollevava dinanzi a se stessa, ritenendola rilevante e non manifestamente infondata, questione di legittimità costituzionale della norma testé menzionata e sollevava altresì, d’ufficio, questione di legittimità costituzionale dell’altra norma risultante dallo stesso art. 11, secondo comma, prescrivente che la decisione sulla competenza debba aver luogo «sentito un rappresentante della Commissione inquirente», e non anche l’autorità giudiziaria, per contrasto con gli artt. 24 e 134 della Costituzione” (sulla complessiva vicenda, v. P. COSTANZO, *Brevi note sulla procedura parlamentare di accusa*, in *Rass. parlam.*, 1975, 3 ss.)

⁴⁴ [Ordinanza n. 114 del 5 maggio 2014](#), ove la Corte solleva innanzi a sé questione di legittimità costituzionale in riferimento all’art. 127 della Costituzione e all’art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, dell’art. 31, comma 2, della [legge 11 marzo 1953, n. 87](#), limitatamente alle parole «Ferma restando la particolare forma di controllo delle leggi prevista dallo statuto speciale della Regione siciliana». Per un commento in merito si veda F. GIUFFRÈ, *Verso la fine della giustizia costituzionale ‘alla siciliana’*, in [Federalismi.it](#); A. RUGGERI, [Colpi di maglio della Consulta sul meccanismo di controllo delle leggi siciliane \(“a prima lettura” di Corte cost. n. 114 del 2014\)](#), in questa [Rivista, Studi 2014](#) (08.05.14); G. MOSCHELLA, A. RUGGERI, [Disapplicazione, in nome della clausola di maggior favore, delle norme dello statuto siciliano relative all’impugnazione delle leggi regionali ed effetti sui ricorsi pendenti, ivi](#) (15.07.14).

⁴⁵ Come del resto già accaduto avendo la Consulta esteso “progressivamente il regime di controllo sulle leggi delle Regioni a statuto ordinario previsto dall’art. 127 Cost. alle Regioni a statuto speciale e alle Province autonome di Trento e di Bolzano, atteso che «la soppressione del meccanismo di controllo preventivo» e l’applicazione della disciplina costituzionale richiamata «si traduce in un ampliamento delle garanzie di autonomia» ([sentenza n. 408 del 2002](#); nonché [ordinanza n. 377 del 2002](#)) e «realizza una forma più ampia di autonomia» ([sentenza n. 533 del 2002](#))”.

⁴⁶ Così, M. SICLARI, *Il procedimento in via incidentale*, in R. Balduzzi e Costanzo (a cura di), *Le zone d’ombra della giustizia costituzionale. I giudizi sulle leggi*, Giappichelli Torino, 2007, 25.

⁴⁷ [Corte cost. 1/2014](#).

In violazione dell'art. 72, nel suo combinato disposto dei commi 1 e 4, che prescrive il ricorso al procedimento "normale" per l'approvazione di leggi in materia elettorale, la legge n. 52/2015 è stata approvata alla Camera dei Deputati consentendo tre voti di fiducia a richiesta del Governo al Senato grazie a forzature procedimentali⁴⁸. Peraltro la procedura normale impone, nel rispetto del regolamento, "l'esame di una commissione e poi dalla Camera stessa, che l'approva articolo per articolo e con votazione finale", laddove nel caso di specie, invece il procedimento sembrerebbe aver visto l'intervento della commissione referente solo nel caso della Camera e non anche del Senato. Qui, procedendo per gradi, più sono i punti in rilievo.

In primo luogo, l'indubbia competenza della Consulta, con tendenza a rafforzarsi⁴⁹, a conoscere "le norme strumentali per il processo formativo della legge nelle sue varie specie (art. 70, 76, 77 Cost.)" e dunque l'*iter* di formazione della legge. A partire dalla storica [sentenza n. 9 del 1959](#)⁵⁰, il giudice delle leggi, smentendo un precedente orientamento della dottrina che riconosceva questo potere ai solo giudici comuni, ha stabilito, in più occasioni⁵¹, la propria competenza a controllare se il processo formativo di una legge si è compiuto in conformità alle norme con le quali la Costituzione direttamente regola tale procedimento⁵². Soggetto chiamato a sindacare "l'esistenza di vizi tipici della legge, compresi quelli procedimentali" è insomma soprattutto la Corte costituzionale, non potendo essere soggetta a valutazione dei giudici amministrativi⁵³.

Andando poi alla questione di fiducia, "vincolare" l'approvazione delle leggi alla "questione di fiducia" finisce con l'attribuire agli atti cui quella è sottoposta caratteri di specialità nettamente più marcati rispetto alle procedure speciali previste dall'art. 72 Cost. Diversi sono gli elementi che si possono citare in tal senso:

D) Innanzitutto sotto il profilo sostanziale: la fiducia incide sul diritto di voto dei parlamentari. La manifestazione del voto, infatti, non va a riguardare direttamente la norma in fase di approvazione, venendo piuttosto 'spinta' da valutazioni sulla politica generale del Governo e così "condizionata" dal fatto che la mancata approvazione del testo normativo aprirebbe le dimissioni del Governo;

⁴⁸ In data 28 aprile 2015 la ministra Boschi ha posto la questione di fiducia sugli artt. 1, 2, 4 del disegno legislativo in materia elettorale, approvati tutti senza voto sugli emendamenti.

⁴⁹ Così, con ampie motivazioni, PASSAGLIA, *Il presumibile aumento delle denunce di vizi procedurali e l'ampliarsi di una. «zona d'ombra» della giustizia costituzionale*, in [Federalismi.it](#)

⁵⁰ [Corte cost. 9 marzo 1959, n. 9](#). Con questa storica sentenza si superò l'antico timore legato all'insindacabilità degli "interna corporis acta" (per primo, v. G. BERTOLINI, *Appunti sull'origine e sul significato originario della dottrina degli «interna corporis»*, in *Studi per il ventesimo anniversario dell'Assemblea Costituente. Le Camere. Istituti e procedure*, Vallecchi, Firenze, 1969 25-94), aprendosi la via di un effettivo controllo del procedimento legislativo. In dottrina, per i primi commenti v., C. ESPOSITO, *Caratteristiche essenziali (e comuni) dei testi unici delle leggi*, in *Giur. cost.*, 6/1961, 496-501; ID., *Atti parlamentari*, in *Enc. dir.*, Giuffrè, Milano, Vol. 4 (1959), 77-84.

⁵¹ Per una rassegna puntuale e commentata, si rinvia all'interessante saggio di PASSAGLIA, *Giustizia costituzionale e procedimento legislativo*, in V. Coccozza – S. Staiano (a cura di), *I rapporti tra Parlamento e Governo attraverso le fonti del diritto. La prospettiva della giurisprudenza costituzionale*, Atti del convegno di Napoli svoltosi nei giorni 12 e 13 maggio 2000, Torino, Giappichelli, 2001, 309 e ss. L'A., distinguendo tra le decisioni relative alla fase dell'iniziativa, quelle connesse alla fase costitutiva sino ad arrivare alle decisioni sulla fase integrative dell'efficacia, offre una completa panoramica dell'orientamento giurisprudenziale in materia soffermandosi anche sulla natura degli atti regolamentari.

⁵² Su tale potere anche in merito alle leggi di conversione, vedi una recente sentenza, [Corte cost. 16 febbraio 2012, n. 22](#), laddove è affermato il principio per cui l'inserimento di disposizioni eterogenee, in sede di conversione di un decreto-legge, va a violare l'articolo 77 Costituzione, dovendo l'oggetto della conversione coincidere con la natura stessa delle fattispecie regolate nel decreto o con la finalità che il Governo ha inteso perseguire emanandolo. Per un commento sintetico, ma puntuale, v. G. BUONUOMO, *Nei disegni di legge di conversione solo emendamenti «in tema»*, in *Guida agli enti locali*, 2012, n. 8.

⁵³ Corte cost., 11 giugno 1999, n. 226: "Detta fase legislativa, al contrario della precedente, non può essere oggetto del sindacato diretto del giudice amministrativo ed è soggetta al controllo di costituzionalità attraverso la verifica dell'esistenza dei vizi tipici delle leggi, compresi quelli procedimentali".

II) In secondo luogo sotto il profilo formale/procedurale. Due sono qui gli elementi:

- il limitato esercizio della funzione legislativa. I parlamentari non hanno alcuna possibilità di modificare un disegno di legge “blindato” dalla fiducia, finendo col svolgere un potere decisionale ridotto a una mera attività di ratifica.

- la determinazione della “specialità”. Di norma ‘padrone’ dell’esercizio delle prerogative legislative, con il conferimento di poteri legislativi/redigenti alla Commissione, è lo stesso Parlamento mentre con l’apposizione della fiducia è un soggetto esterno al Parlamento, quale è il Governo, che determina la ‘specialità’ della procedura.

In ogni caso decisiva sulla natura speciale della questione di fiducia è una [pronuncia](#) emessa dalla stessa Corte costituzionale nel 1995⁵⁴. In questa sentenza il giudice delle leggi ha espressamente confermato la natura speciale della procedura di approvazione con la fiducia, stabilendo che “l’art. 72 Cost. affianca al procedimento ordinario di approvazione della legge alcuni procedimenti speciali, la cui disciplina viene affidata ai regolamenti parlamentari. Tra i procedimenti speciali non contemplati dalla Costituzione ma previsti e disciplinati in sede regolamentare possono essere ricompresi anche quello relativo all’approvazione dei disegni di legge di conversione dei decreti legge nonché quello concernente l’apposizione di *fiducia* da parte del governo sull’approvazione o reiezione di emendamenti ed articoli di progetti di legge”.

In quest’ottica l’art. 72 della Costituzione attribuisce, a ciascuna Camera, la facoltà di prevedere un regime speciale nel suo regolamento, quale può essere l’applicazione della procedura decentrata per l’approvazione di disegni di legge, “salvo per quelli per i quali l’ultimo comma dell’art. 72 prescrive come inderogabile la procedura normale” ([Corte cost. sent. 9/1959](#)).

5. Alcune prime (provvisorie) conclusioni

Utilizzando l’autorimessione a fini “dilatatori” e “monitori”, la possibilità potrebbe essere allora quella che il Parlamento si senta costretto, nelle more, ad intervenire riconsiderando le proprie scelte politiche in merito alla trasformazione dei voti in seggi attraverso una legislazione più rispettosa pure degli indirizzi giurisprudenziali espressi in proposito. Un punto assai delicato potrebbe tuttavia essere qui quello dell’eventuale mancato intervento del legislatore⁵⁵ e quindi della normativa da applicare – per evitare la “paralisi” della funzionalità dell’organo, «anche soltanto teorica»⁵⁶ – in caso di successiva pronuncia di illegittimità. Una soluzione potrebbe tuttavia venire dal fenomeno della reviviscenza. La normativa pregressa essendo stata oggetto di annullamento da parte del giudice costituzionale e non già di abrogazione con *referendum* - con “effetti diversi rispetto alla abrogazione – legislativa o referendaria – il cui «campo [...] è più ristretto, in confronto di quello della illegittimità costituzionale”⁵⁷ - potrebbe

⁵⁴ Corte cost. 26 luglio 1995, n. 391.

⁵⁵ Su questi aspetti si è soffermato in un interessante saggio anche M. SICLARI, *Appunti sulla giustiziabilità dei diritti politici*, in AA.VV., *Liber amicorum in onore di Augusto Cerri. Costituzionalismo e democrazia*, ES, Napoli, 2016. 933 e ss.

⁵⁶ [Corte cost., sent. 3 febbraio 1987, n. 29](#), ma anche [sent. 4 febbraio 1993, n. 32](#). nonché [sentt. nn. 15 e 16 del 2008](#) e [n. 13 del 1999](#) “sull’auto-applicatività della normativa di risulta onde consentire in qualsiasi momento il rinnovo delle assemblee rappresentative”.

⁵⁷ [Corte cost. 12 gennaio 2012, n. 13](#). In dottrina, in particolare, T. F. GIUPPONI, *Davvero inammissibile il referendum elettorale “parziale”? La sent. n. 13/2012 della Corte costituzionale, tra “forma” e “sostanza”*, in [Forum di Quaderni Costituzionali](#); L. TRUCCO, *Note minime sul “prima e il “dopo” la sentenza della Corte costituzionale n. 13 del 2012 di inammissibilità dei referendum in materia elettorale*, [ibid.](#) (2 aprile 2012); A. RUGGERI, *Davvero inammissibili i referendum elettorali per la (supposta) impossibilità di “reviviscenza” della normativa previgente rispetto a quella oggetto di abrogazione popolare (a prima lettura di corte cost. n. 13/2012)*, in questa [Rivista, Studi 2013](#) (31.01.12); M. RUOTOLO, *Un’inammissibilità annunciata. Commento a prima lettura di Corte cost., sent. n. 13/2012*, in [Federalismi.it](#); E. C. RAFFIOTTA, *Quale spazio per la reviviscenza di norme*

ben ritornare in gioco e così trovare nuovamente applicazione il *Consultellum*, ovvero la legge elettorale proporzionale risultante dalla [pronuncia](#) della Corte del 2014, rimasta in vigore per l'elezione della Camera fino alla sua sostituzione con la legge elettorale attuale e peraltro tuttora in vigore per l'elezione del Senato.

Le pronunce dei giudici rimettenti escludono tuttavia il vizio del procedimento di formazione della legge. In particolare è il giudice di Genova, l'unico a soffermarsi con attenzione sulla questione, a chiudere fuori questa possibilità. Spostando l'attenzione della violazione dal parametro costituzionale a quello regolamentare⁵⁸, si afferma che la procedura di voto è avvenuta con le modalità indicate dall'art. 116 del Regolamento della Camera per la quale potrebbe essere esclusa la fiducia solo se la votazione è a scrutinio segreto (ma così non è stato), invece che per appello nominale⁵⁹.

In aperta contraddizione con la pronuncia pregressa della Corte costituzionale, si giunge così a sostenere che la procedura – pure se vincolata alla fiducia - “non si discosta, in termini sostanziali, dalla c.d. procedura “normale” prevista dall'art. 72 commi 1 e 4 Costituzione”.

Sovrapponendo la “sostanza” alla “forma”, ci sembra che in questo modo si vada però ben a discapito della forma, questa pure posta a tutela della stessa sostanza e quindi dello “effettivo” potere decisionale dei parlamentari⁶⁰, nel caso della fiducia invece condizionato e ‘falsato’: contro non solo la Consulta ma anche il c.d. “Lodo Iotti”⁶¹, la natura speciale è negata malgrado il parametro costituzionale ricavabile dall'art. 72 voglia legittimare la presenza – per dirla con le parole della stessa Corte - “affianco al procedimento ordinario di approvazione della legge” di procedimenti speciali derogatori. Tutto ciò con buona pace della materia elettorale, poco importando se per questa – come “per taluni disegni di legge”, secondo la stessa Consulta, “di

abrogate dopo la sentenza n. 13/2012?, in R. Bin – G. Brunelli – A. Pugiotto – P. Veronesi (a cura di). *Nel «limbo» delle leggi. Abrogazione referendaria della legge Calderoli e reviviscenza delle leggi Mattarella?*, Torino, Giappichelli, 2012, 303 (e-book).

⁵⁸ Il dibattito sulla natura di questi atti, ovvero se integrativi e quindi parificabili alla costituzione o semplice fonte di attuazione è ampio e ha formato oggetto di attenta analisi in dottrina. Sull'esclusione dell'incorporazione e quindi della costituzionalizzazione dei regolamenti parlamentari nell'art. 72 Cost., v. C. MORTATI, *Efficacia delle norme dei regolamenti parlamentari sulla validità delle leggi*, in *Giur. vost.*, 3/1958, in particolare sottolineando come “ogni deroga alla disciplina regolamentare della materia dovesse ritenersi non influente sulla validità del procedimento legislativo”.

⁵⁹ Sul problema della norma regolamentare “di collegare il divieto di porre la questione di fiducia non già ad un omogeneo complesso di materie non riconducibili alla relazione fiduciaria, bensì ad un criterio come quello relativo alle modalità di votazione inidoneo a fornire un ancoraggio certo ai profili oggettivi dell'istituto”, si può peraltro vedere, G. RIVOCCHI, *Regolamenti parlamentari del 1971, indirizzo politico e questione di fiducia: un'opinione dissenziente*, in [Costituzionalismo.it](#), 2009, 9.

⁶⁰ Cfr. PASSAGLIA, *La giustizia costituzionale*, cit., 304 a proposito della [sentenza della Corte costituzionale 391/1995](#) che sembrerebbe evidenziare, nella sua articolazione, una certa attenzione “verso la tutela della forma come garanzia della sostanza”.

⁶¹ Ove il Presidente della Camera, on. Iotti, riferì testualmente che “dopo aver consultato la Giunta per il Regolamento sui problemi regolamentari posti a seguito della dichiarazione del Governo di porre la questione di fiducia “la questione di fiducia, modificando in base all'art. 116 l'ordinario procedimento di discussione e di approvazione dei progetti di legge, dà vita ad un iter autonomo e speciale, come confermato dalla sua stessa collocazione nella parte terza del Regolamento” (v. resoconto stenografico seduta n. 211 del 25/09/1980)-

particolare importanza”⁶² quali, tra l’altro, i disegni di legge costituzionale – proprio siffatta possibilità derogatoria viene negata in maniera espressa dall’art. 72⁶³.

La parola ultima qui deve essere tuttavia lasciata alla Corte. Spetta ad essa decidere quale “via” intraprendere.

⁶² In questi termini sempre la Corte costituzionale in un altro giudizio in cui, sostenendo che l’ultimo comma dell’articolo 72 “per taluni disegni di legge di particolare importanza, tra i quali quelli di «delegazione legislativa», prescrive che deve sempre essere adottata «la procedura normale», giunse a dichiarare l’illegittimità costituzionale della legge sottoposta alla sua attenzione per violazione dell’art. 72, ultimo comma, della Costituzione ([sent. 10 aprile 1962, n. 32](#)). Altra pronuncia di illegittimità di norme non conformi alla procedura prescritta dall’art. 72, sia pure forzando il dettato letterale dell’art. 72, comma 4, che si riferisce alla legge di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali, è quella adottata nel 1984 in merito una disposizione relativa ad un ordine di esecuzione del trattato ([sent- 19 dicembre 1984, n. 295](#)).

⁶³ Nel senso, della illegittimità costituzionale del ricorso alla questione di fiducia, si può leggere, peraltro, anche L. IMARISIO, *La nuova legge elettorale di fronte alla Consulta, tra questioni che tornano a bussare e questioni che restano fuori dalla porta*, in [federalismi.it](#) mentre sull’espedito procedurale adottato al Senato e dato dal ricorso allo strumento dell’»emendamento premissivo omnibus” tale da alterare il carattere «normale» del procedimento deliberativo e sulla sua illegittimità v. A. FALCONE, *La riforma elettorale alla prova del voto in Senato: il super-emendamento premissivo e il voto “bloccato” sulla proposta di legge*, in [Osservatorio AIC](#), 2015, 1, 8 ss.