

## **L'Italicum “a processo”: la possibilità concreta per la Corte di un ritorno alla normalità (del giudizio incidentale)\***

di **Simone Gianello** – *Dottore di ricerca in Istituzioni, diritti e religioni: profili di Diritto costituzionale italiano, comparato ed ecclesiastico presso l'Università degli Studi di Milano-Bicocca*

**ABSTRACT:** During a judgment about the ascertain of the voting rights of some voters, with the order of 17th February 2016, the Court of Messina, raised the question of constitutionality of the new electoral law (known as Italicum) and ordered the transmission of documents to the Constitutional Court even if his application cannot take place before 1st July 2016. Starting from this last point, the article aims to deepen the eligibility of this action, and tries to understand if the requirement of concreteness of the constitutionality proceedings may be satisfied when an "abstract" matter is submitted to the Court, that is to say an issue unconnected to a contextual use, and the application of which was postponed by the same law to a later time than that at which it was brought to the attention of the constitutional judges. In other words, we will attempt to understand how far the boundaries of judgment on the relevance may be forced to be able to judge the electoral law without the essential character of the interlocutory procedure will be significantly reduced.

**SOMMARIO:** 1. Premessa – 2. Una lettura combinata delle sentenze n. 1 del 2014 della Corte costituzionale e n. 8878 del 2014 della Corte di Cassazione – 3. L'ordinanza del Tribunale di Messina: una questione di costituzionalità prematura – 3.1. La dubbia sussistenza dell'interesse ad agire nel processo a quo – 3.2. Alcune considerazioni sulle tempistiche (e non solo) con cui è stata prospettata la questione di costituzionalità – 4. Conclusioni

### **1. Premessa**

Com'era presumibile, a seguito della sentenza n. 1 del 2014<sup>1</sup>, con la quale la Corte costituzionale ha per la prima volta ammesso una legge elettorale al suo scrutinio nel merito

---

\* Lavoro sottoposto a referaggio in base alle Linee guida della Rivista e pubblicato a seguito della *Call* dell'Osservatorio costituzionale sull'ordinanza del Tribunale di Messina del 17 febbraio 2016, che ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'Italicum.

<sup>1</sup> Tra i vari commenti alla decisione in parola si rinvia ai seguenti: A.M. POGGI, *Politica “costituzionale” e legge elettorale: prime osservazioni alla sentenza n. 1 del 2014*, in [www.confronticostituzionali.eu](http://www.confronticostituzionali.eu), 16 gennaio 2014; F. DAL CANTO, *Corte costituzionale, diritto di voto e legge elettorale: non ci sono zone franche*, in [www.confronticostituzionali.eu](http://www.confronticostituzionali.eu), 16 gennaio 2014; R. DICKMANN, *La Corte dichiara incostituzionale il premio di maggioranza e il voto di lista e introduce un sistema elettorale proporzionale puro fondato su una preferenza (prime*

giudicando della illegittimità di alcune significative disposizioni della l. n. 270 del 2005, non è trascorso molto tempo prima che una nuova ordinanza di rimessione investisse i giudici di Palazzo della Consulta di un'analogha questione. Con un'ordinanza di rimessione sollevata nella pendenza di un giudizio di accertamento instaurato da alcuni cittadini iscritti nelle liste elettorali del Comune di Messina e volto a *“riconoscere e dichiarare il loro diritto soggettivo di elettorato, per partecipare personalmente, liberamente e direttamente [...] con metodo democratico ed in condizioni di libertà ed uguaglianza, alla vita politica della nazione nel legittimo esercizio della loro quota di sovranità popolare”*<sup>2</sup> e che tale diritto sarebbe gravemente leso dall'applicazione della l. n. 52 del 2015 (cd. *Italicum*), ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza, il Tribunale siciliano ha ordinato la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Così com'è stato puntualmente rilevato nell'immediatezza della pubblicazione dell'ordinanza<sup>3</sup>, questa si pone in netta continuità tanto sotto i profili processuali che sostanziali con i precedenti “storici” della Cassazione (ord. n. 12060 del 2013) e della Corte Costituzionale (sent. n. 1/2014), finendo per portarli alle *“estreme conseguenze”*<sup>4</sup> nella parte dedicata al giudizio sulla rilevanza sostenendone l'ammissibilità indipendentemente dal fatto che trattasi di una legge non immediatamente applicabile e comunque in assenza di un suo concreto utilizzo in una tornata elettorale. Secondo il remittente, infatti, poiché *“l'espressione del voto [...] rappresenta l'oggetto di un diritto inviolabile e permanente, il cui esercizio da parte dei cittadini può avvenire in qualunque momento [...] sicché uno stato di incertezza al riguardo ne determina un pregiudizio concreto”*<sup>5</sup>, ai fini della rilevanza non sarebbe necessaria una concreta applicazione della normativa *de qua*, bastando la mera “esistenza” della stessa all'interno dell'ordinamento giuridico.

Muovendo da tali considerazioni occorre allora domandarsi sino a che punto la decisione n. 1 del 2014, nel forzare le maglie del controllo di incidentalità<sup>6</sup>, abbia spianato la strada verso una forma di controllo di costituzionalità “astratto”, sempre più affrancato dalla concretezza delle

---

osservazioni a Corte Cost. 13 gennaio 2014, n. 1), in *federalismi.it*, n. 02/2014, 17 gennaio 2014; G. AZZARITI, *Ragionevolezza, scopo e valore della legge elettorale. Dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 1 del 2014*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 20 gennaio 2014; F. BILANCIA, *Ri-porcellum e giudicato costituzionale*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 24 gennaio 2014; E. CATELANI, *“Due pesi e due misure” nella sentenza n. 1/2014 della Corte costituzionale: ammette una fictio litis, ma non ampia il parametro di costituzionalità ipotizzando una doppia preferenza di genere*, in [www.confronticostituzionali.eu](http://www.confronticostituzionali.eu), 27 gennaio 2014; A. ANZON DEMMIG, *Accesso al giudizio di costituzionalità e intervento “creativo” della Corte costituzionale*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), n. 2/2014, 4 aprile 2014; R. BIN, *“Zone franche” e legittimazione della Corte*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 5 maggio 2014; A. MARTINUZZI, *La fine di un antico feticcio: la sindacabilità della legge elettorale italiana*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 30 maggio 2014; S. STAIANO, *La vicenda del giudizio sulla legge elettorale: crisi forse provvisoria del modello incidentale*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), n. 2/2014, 30 maggio 2014; M. D'AMICO – S. CATALANO (a cura di), *Prime riflessioni sulla “storica” sentenza 1 del 2014 in materia elettorale*, FrancoAngeli, Milano, 2014;

<sup>2</sup> Tribunale di Messina, Ordinanza di rimessione del 17 febbraio 2016, p.to 1. Il testo dell'ordinanza è reperibile all'indirizzo: [www.osservatorioaic.it/tribunale-di-messina-del-17-febbraio-2016-416.html](http://www.osservatorioaic.it/tribunale-di-messina-del-17-febbraio-2016-416.html).

<sup>3</sup> M. COSULICH, *Contra Italicum, ovvero dell'ordinanza del Tribunale di Messina del 17 febbraio 2016*, in [www.osservatorioaic.it](http://www.osservatorioaic.it), 4 marzo 2016, 2-3.

<sup>4</sup> M. COSULICH, *Contra Italicum, ovvero dell'ordinanza del Tribunale di Messina del 17 febbraio 2016*, cit. 3.

<sup>5</sup> Tribunale di Messina, Ordinanza di rimessione del 17 febbraio 2016, p.to 3.2.

<sup>6</sup> In tal senso si vedano: R. PASTENA, *Operazione di chirurgia elettorale. Note a margine della sentenza n. 1 del 2014*, in [www.osservatorioaic.it](http://www.osservatorioaic.it), febbraio 2014, 1 nonché E. CATELANI, *“Due pesi e due misure” nella sentenza n. 1/2014 della Corte costituzionale: ammette una fictio litis, ma non ampia il parametro di costituzionalità ipotizzando una doppia preferenza di genere*, cit. Di sentenza fortemente “voluta”, invece, ha scritto F. GABRIELE, *Molto rumore per nulla? La “zona franca” elettorale colpita ma non affondata (anzi...)*. *Riflessioni sulla sentenza della Corte costituzionale n. 1 del 2014*, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org).

vicende processuali del giudizio *a quo* e nel quale l'indagine sulla rilevanza lascia spazio alla necessità di tutela oggettiva della legalità costituzionale indipendentemente dal rapporto tra il processo costituzionale e quello principale<sup>7</sup>.

In altre parole, è lecito domandarsi quanto della pronuncia n. 1 del 2014 sia il frutto di una situazione eccezionale<sup>8</sup> legata alla lunga serie di vicende politico-istituzionali che l'hanno preceduta e nelle quali è maturata<sup>9</sup> e quanto, invece, debba essere ricondotto ad un nuovo modo d'intendere il requisito dell'incidentalità da parte del Giudice delle leggi. L'ordinanza del Tribunale di Messina, in tal senso, grazie anche alle peculiarità che le sono proprie e che in parte ne accentuano il carattere dell'astrattezza rispetto al precedente ricorso sollevato dalla Cassazione, può essere l'occasione propizia per fare un po' d'ordine sui requisiti d'incidentalità richiesti quando ad essere sollevata avanti ai giudici di Palazzo della Consulta sia una legge elettorale.

## **2. Una lettura combinata delle sentenze n. 1 del 2014 della Corte costituzionale e n. 8878 del 2014 della Corte di Cassazione**

Poiché per comprendere appieno le decisioni (anche in ottica prognostica) della Corte costituzionale è quanto mai opportuna (ove non addirittura necessaria) la conoscenza dei suoi precedenti giurisprudenziali<sup>10</sup>, nel caso di specie è evidente che il punto di partenza da cui muovere non può che essere la sentenza n. 1 del 2014 da rileggere alla luce della successiva pronuncia n. 8878 con cui la Cassazione ha deciso in via definitiva sul giudizio *a quo* nel quale era sorto l'incidente di costituzionalità.

Procedendo con ordine, le ragioni addotte dalla Corte costituzionale a sostegno dell'ammissibilità della questione sollevata dalla Cassazione possono suddividersi in due diverse, sebbene connesse, linee argomentative: in *primis*, la Corte conscia di una consolidata giurisprudenza che esige l'esistenza di una non coincidenza tra il *petitum* del giudizio principale e di quello costituzionale, senza discostarsene (almeno in linea teorica)<sup>11</sup>, la ri-adatta "attraverso una

<sup>7</sup> Per riprendere le parole di M. BIGNAMI, *La Corte costituzionale interviene in via "semi-incidentale" sulla legge elettorale: un approccio prudente per un caso eccezionale*, in M. D'AMICO – S. CATALANO (a cura di), *Prime riflessioni sulla "storica" sentenza 1 del 2014 in materia elettorale*, cit. 29, alla luce della sentenza della Corte costituzionale sulla l. n. 270 del 2005 vi è da interrogarsi "se, d'ora in poi, chiunque sia titolare di una posizione giuridica conformata ad un atto avente forza di legge possa accedere alla Corte per sottoporle un dubbio di costituzionalità, per il solo fatto di trovare un giudice che reputi tale dubbio non manifestamente infondato, attraverso un'azione principale di accertamento che prescinda da concrete vicende applicative della legge in danno all'attore".

<sup>8</sup> Secondo M. CAIELLI, *Cittadini e giustizia costituzionale. Contributo allo studio dell'actio popularis*, Giappichelli editore, Torino, 2015, XI (introduzione), si tratterebbe "di un caso assai peculiare e isolato" in un contesto generale in cui "le aspettative individuali di giustizia costituzionale inappagate tendono ad aumentare".

<sup>9</sup> Per un quadro complessivo del contesto da cui è scaturita la sentenza n. 1 del 2014, si rinvia a: F. GABRIELE, *Molto rumore per nulla? La "zona franca" elettorale colpita ma non affondata (anzi...)*. *Riflessioni sulla sentenza della Corte costituzionale n. 1 del 2014*, cit. 1 e ss, nonché P. ZICCHITTU, *L'incostituzionalità della legge elettorale ovvero quando il giudice comune "confonde" Corte costituzionale e Parlamento. (Nota a Corte di Cassazione ordinanza 12060/2013)*, in [www.osservatorioaic.it](http://www.osservatorioaic.it), novembre 2013, 1-2.

<sup>10</sup> A tal proposito, si veda S. LIETO – P. PASQUINO, *Porte che si aprono e si chiudono. La sentenza n. 110 del 2015*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 24 giugno 2015, 1.

<sup>11</sup> Cfr. R. ROMBOLI, *La legittimazione della Cassazione a sollevare questioni di costituzionalità nell'ambito del procedimento di enunciazione del principio di diritto nell'interesse della legge ai sensi dell'art. 363, 3° comma, c.p.c.*, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org), 2015, Fasc. II (estratto), 5 maggio 2015, 356.

*interpretazione più elastica dei suoi presupposti*<sup>12</sup>. Pertanto, dopo aver affermato che il suo scrutinio in ordine al riscontro dell'interesse ad agire, alla verifica della legittimazione delle parti e alla giurisdizione del giudice remittente (funzionale all'apprezzamento della rilevanza e dell'incidentalità) esulano dal suo riesame ove sorretti da *“una motivazione non implausibile”*<sup>13</sup>, finisce con il sostenere che nel caso di specie, non sussisterebbe una coincidenza tra la domanda attorea nel processo *a quo* e quella di costituzionalità, stante il fatto che il *petitum* del giudizio principale, rappresentato dalla pronuncia di accertamento della portata del diritto di voto degli attori e reso incerto dall'applicabilità di una normativa elettorale sostenuta incostituzionale, per quanto *“condizionat[o] dalla decisione delle sollevate questioni di legittimità costituzionale”*<sup>14</sup> non risulterebbe *“totalmente assorbito dalla sentenza di questa corte, in quanto residuerebbe la verifica delle altre condizioni cui la legge fa dipendere il riconoscimento del diritto di voto”*<sup>15</sup>.

In seconda battuta la Corte rafforza la propria motivazione sancendo che *“per di più”*<sup>16</sup>, dato lo spessore costituzionale del diritto inviolabile invocato ai fini dell'accertamento e la necessità di evitare che possano sorgere *“zone franche”* nel sistema di giustizia costituzionale, in virtù del principio di costituzionalità si rende *“imprescindibile affermare il sindacato di questa Corte [...] anche su leggi come quelle relative alle elezioni della Camera e del Senato che più difficilmente verrebbero per altra via ad essa sottoposte”*<sup>17</sup>.

Dunque una motivazione che prova ad estendersi lungo due direttrici non necessariamente omogenee ma accortamente amalgamate in modo che l'una (la necessità di evitare vuoti nel controllo di costituzionalità) vada in soccorso dell'altra (la distinzione dei *petita*) quando questa finisca per collidere, si potrebbe dire, inevitabilmente, con l'obiettivo carenza di incidentalità della questione.

Neppure la successiva decisione della Cassazione è in grado di fare maggiore chiarezza sugli ulteriori accertamenti demandati al giudice remittente a seguito della dichiarazione di incostituzionalità, rimanendo questi pienamente assorbiti dalla decisione della Corte costituzionale<sup>18</sup>. Il giudice di legittimità, invero, attraverso un iter argomentativo non scevro di taluni profili di apoditticità, una volta affermato che l'accoglimento della questione di legittimità *“non ha esaurito la tutela invocata dai ricorrenti nel giudizio principale che si può realizzare solo a seguito [...] della pronuncia con la quale il giudice ordinario accerta le conseguenze della pronuncia costituzionale”*<sup>19</sup> giunge a sancire che la lesione al diritto di voto invocato *“v'è stata per il periodo di vigenza delle disposizioni incostituzionali”* non avendo potuto gli elettori esercitarlo conformemente ai canoni di cui all'art. 48 della Costituzione. Da ciò ne consegue che la tutela riconosciuta ai ricorrenti, oltre all'accertamento per il passato della lesione subita al proprio diritto di voto e al riconoscimento delle spese processuali, consiste in una sorta di non meglio precisata *“riparazione in forma specifica”* della legalità costituzionale potendo essi, a partire dalla pubblicazione della sentenza della Corte costituzionale (e non della Cassazione!), esercitare il

<sup>12</sup> *Ibidem.*

<sup>13</sup> Corte Costituzionale, sentenza n. 1 del 2014, p.to 2 del *considerato in diritto*.

<sup>14</sup> *Ibidem.*

<sup>15</sup> *Ibidem.*

<sup>16</sup> *Ibidem.*

<sup>17</sup> *Ibidem.*

<sup>18</sup> S. STAIANO, *La vicenda del giudizio sulla legge elettorale: crisi forse provvisoria del modello incidentale*, cit. 2 e ss.

<sup>19</sup> Corte di Cassazione, sentenza n. 8878 del 2014, p.to 3.

diritto di voto in conformità con i precetti della Costituzione<sup>20</sup>. Premesso ciò, conclude cassando la sentenza impugnata e dichiarando che i ricorrenti non hanno potuto esercitare il loro diritto di voto “nelle elezioni [...] svoltesi successivamente all’entrata in vigore della legge”<sup>21</sup> e sino a che non è stata pubblicata la sentenza n. 1 del 2014<sup>22</sup>.

Quanto premesso è utile perché permette di estrapolare la chiave di lettura più corretta in forza della quale affrontare la questione relativa all’ammissibilità del ricorso presentato dal Tribunale di Messina sull’*Italicum*. Se si tralasciano le parti della pronuncia della Cassazione meramente riproduttive del *dictum* della Corte Costituzionale e che obiettivamente non potranno considerarsi costitutive di quell’ulteriore e necessario accertamento lasciato al remittente, ne consegue che l’unico aspetto residuale consisterà nell’accertare che il diritto invocato sia stato violato effettivamente in una o più vicende concrete, *rectius*, nel tempo in cui la legge ha avuto modo di produrre i suoi effetti (ove si voglia accedere ad un’interpretazione ampia del significato di incidentalità che faccia perno sulla natura permanente del diritto di voto) ovvero a seguito di una tornata elettorale (ove al contrario si insista sulla ricerca di un più rigido canone di concretezza che pretenda quale condizione necessaria per la sua sussistenza, l’applicazione fattuale della legge elettorale). Solo così facendo sarà possibile separare la portata del giudizio di costituzionalità da quello principale giacché al primo spetterà il compito di espungere dall’ordinamento una norma in contrasto con i precetti della Carta fondamentale ristabilendo *pro futuro* la legalità costituzionale e, al secondo, quello di accertare – quale conseguenza logica della dichiarazione di incostituzionalità – che *medio tempore* le parti del processo principale hanno subito una lesione a causa dell’applicazione di una normativa costituzionalmente illegittima.

Per quanto anche questa ricostruzione non sia idonea ad escludere *ex se* che il giudizio di costituzionalità possa venire promosso sulla base di una *fictio litis* appositamente instaurata, permette di non escludere aprioristicamente – alla luce della sentenza n. 1 del 2014 – un controllo di costituzionalità della legge elettorale e, al contempo, evita che ciò possa accadere in via del tutto astratta, senza alcuna ricaduta sul processo principale, in contrasto con quanto richiesto dal combinato disposto dell’art. 1 della l. cost. 1 del 1948 e dell’art. 23, comma 2 della l. n. 87 del 1953. Un’interpretazione che vieppiù sembra trovare il conforto in quanto stabilito dalla Corte costituzionale nelle recenti sentenze n. 110 del 2015 (sulla quale si tornerà in seguito) e n. 193 del 2015. In quest’ultima, in particolare, chiamata a giudicare della legittimità della legge n. 17 del 2012 della Regione Lombardia per l’elezione del Consiglio Regionale e del Presidente della Regione, la Corte è giunta a dichiarare l’inammissibilità del quesito relativo al dubbio di costituzionalità dell’art. 1 comma 24 che attribuiva un premio di maggioranza del 55% dei seggi del Consiglio Regionale alle liste collegate al candidato proclamato eletto Presidente nel caso in cui avesse ottenuto meno del 40% dei voti. Tralasciando le ragioni di merito per le quali la questione è stata sollevata, ciò che qui interessa è che i giudici di Palazzo della Consulta hanno dichiarato l’inammissibilità del quesito proprio perché, nella fattispecie concreta della tornata elettorale, la disposizione impugnata non aveva avuto modo di produrre i suoi effetti poiché nelle elezioni del 24

<sup>20</sup> Corte di Cassazione, sentenza n. 8878 del 2014, p.to 5.

<sup>21</sup> Corte di Cassazione, sentenza n. 8878 del 2014, p.to 7.

<sup>22</sup> Quello che in particolar modo non convince delle motivazioni della Corte di Cassazione è il loro appiattimento su quelle formulate in precedenza dalla Corte Costituzionale finendo in alcuni tratti addirittura per collimare perfettamente benché l’oggetto dei due giudizi, stando alle premesse del ricorso incidentale e della decisione della Corte costituzionale avrebbe dovuto essere distinto. Cfr. A. MARTINUZZI, *La fine di un antico feticcio: la sindacabilità della legge elettorale italiana*, cit. 18.

e 25 febbraio 2013 sia il candidato Presidente che le liste a lui collegate avevano superato la soglia del 40%. Come sancito dalla Corte, dunque, poiché “*nella sua applicazione al caso concreto, la disposizione censurata non ha prodotto alcuno degli effetti incostituzionali paventati dal remittente [...] la questione di costituzionalità risulta essere meramente ipotetica, e pertanto non rilevante*”<sup>23</sup>.

### **3. L’ordinanza del Tribunale di Messina: una questione di costituzionalità prematura**

Se si prende in considerazione il provvedimento di rimessione del Tribunale di Messina si noterà con una certa agilità come questo, nel motivare sulle questioni di ammissibilità e di rilevanza, segua fedelmente la strada segnata dalla Cassazione e dalla Corte costituzionale facendosi forza di un “*precedente ingombrante*”<sup>24</sup> e solido su cui poggiare le proprie basi. Sennonché, com’è stato opportunamente ricordato, il persistente richiamo ad una fattispecie giudicata ammissibile dalla Corte costituzionale, da chiaro punto di forza può ben presto mutare in debolezza ove le due fattispecie legate rispettivamente alla l. n. 270 del 2005 e alla l. n. 52 del 2015 si discostino tra di loro assumendo sfumature diverse<sup>25</sup>. Una su tutte è rappresentata dal dato obiettivo per il quale nel momento in cui il Tribunale siciliano ha sollevato la questione di legittimità, lo ha fatto in relazione ad una legge elettorale che non solo non ha ancora avuto modo di operare in una fattispecie concreta ma, addirittura, non potrebbe trovare applicazione poiché (nonostante costituisca una legge in vigore) la sua utilizzabilità è differita alla data del 1° luglio 2016<sup>26</sup>. Ciò significa che sino a quella data, ove vi si tenessero le elezioni per il rinnovo del Parlamento, gli elettori sarebbero chiamati a votare sulla base della l. n. 270 del 2005 così come risultante all’esito della sentenza n. 1 del 2014 della Corte costituzionale. Sulla reale portata di tale criptico differimento temporale degli effetti della legge ci si è interrogati in dottrina cercando di comprenderne l’effettiva portata giuridica così come le sue ricadute sul piano applicativo<sup>27</sup>. In tal senso l’approccio ermeneutico più corretto o, comunque, quello che appare più consono ad una lettura “*costituzionalmente conforme*”<sup>28</sup> della disciplina è quello di differirne in toto l’applicabilità

<sup>23</sup> Corte Costituzionale, sentenza n. 193 del 2015, p.to 3.1 del *considerato in diritto*.

<sup>24</sup> S. LIETO – P. PASQUINO, *Porte che si aprono e si chiudono. La sentenza n. 110 del 2015*, cit. 1.

<sup>25</sup> Cfr. M. COSULICH, *Contra Italicum, ovvero dell’ordinanza del Tribunale di Messina del 17 febbraio 2016*, cit. 6.

<sup>26</sup> Il riferimento è all’art. 1, comma 1, lett. i) della l. n. 52 del 2015 il quale testualmente stabilisce che: “*la Camera dei deputati è eletta secondo le disposizioni della presente legge a decorrere dal 1° luglio 2016*”.

<sup>27</sup> Per un’analisi approfondita sul punto in questione si vedano i contributi di M. PODETTA, *Il “fattore tempo” nel c.d. Italicum: applicabilità differita e sottoponibilità a referendum*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 22 novembre 2015; L. SPADACINI, *L’italicum e alcune sue ulteriori criticità: la disciplina per Valle d’Aosta e Trentino Alto Adige, la distribuzione dei seggi e il differimento dell’applicazione della riforma*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it) e G. CANALE, *Italicum: in viaggio verso Itaca, sognando la California. (una prima lettura critica della legge n. 52 del 2015)*, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org), 2015, Fasc. II (estratto), 27 maggio 2015, 437 e ss.

<sup>28</sup> M. PODETTA, *Il “fattore tempo” nel c.d. Italicum: applicabilità differita e sottoponibilità a referendum*, cit. 22. In riferimento al contenuto dell’emendamento 01.103 (cd. emendamento Esposito dal nome del suo proponente) di “*differimento dell’efficacia della legge al 1° luglio 2016*” si veda L. CIAURRO, *L’emendamento premissivo omnibus: un nuovo modo di legiferare?* in [www.osservatorioaic.it](http://www.osservatorioaic.it), marzo 2015, 2. D’altronde l’utilizzo del termine “*efficacia*” lo si ritrova con una certa insistenza nei resoconti stenografici dei lavori del Senato ed in particolare nelle affermazioni del Ministro Boschi che ha esplicitamente dichiarato come l’intento fosse quello di approvare nell’immediato una legge elettorale che andasse a rimediare al sistema scaturito dalla sentenza della Corte costituzionale ma la cui efficacia avrebbe dovuto essere differita ad un momento successivo, intendendo questo come il tempo in cui sarebbe entrata a regime la riforma della Costituzione: “*Alla luce di questo [...] reputiamo importante una legge elettorale in grado di*

al sopraggiungere della data specificamente indicata<sup>29</sup> considerando la l. n. 52 del 2015, dunque, vigente ma sospensivamente sottoposta ad un termine iniziale di efficacia<sup>30</sup>. Diversamente argomentando si finirebbe in un vicolo cieco poiché se da un lato non è pensabile immaginare la contemporanea applicazione di due diverse leggi elettorali per la Camera dei Deputati (quale sarebbe applicabile prima del 1° luglio 2016?), dall'altro non si potrebbe neppure sostenere che dall'entrata in vigore del cd. *Italicum*, l'ordinamento italiano si sia trovato privo di una normativa per il rinnovo della Camera che per di più, secondo la costante giurisprudenza della Corte costituzionale, è da considerarsi come costituzionalmente necessaria, la cui esistenza e vigenza è "indispensabil[e] per assicurare il funzionamento e la continuità degli organi costituzionali e a rilevanza costituzionale della Repubblica"<sup>31</sup>. Queste considerazioni conducono a concludere che l'effettiva applicabilità della l. n. 52 del 2015 sia differita rispetto alla sua entrata in vigore e che dunque, non solo la nuova disciplina non troverà concreta attuazione fino allo scoccare del mese di luglio, ma anche che tutte le modifiche apportate al vecchio testo unico contenente la disciplina elettorale saranno postergate al 1° luglio 2016 lasciando sino a quella data impregiudicata la completa applicazione della l. n. 270 del 2005 come risultante all'esito del giudizio della Corte costituzionale<sup>32</sup>.

Tutto ciò ha evidenti implicazioni sulla possibilità che il quesito sollevato dal Tribunale di Messina possa superare indenne il vaglio di ammissibilità della Corte costituzionale.

---

*poter ottenere subito una sistemazione nell'attuale vuoto creatosi a seguito della sentenza della Corte costituzionale per certi profili. Altresì riteniamo che la sua efficacia possa essere differita ad una data successiva, e quindi ragionevolmente al 2016, coerentemente con il percorso che stiamo affrontando anche sul tema delle riforme costituzionali".* Senato della Repubblica, *Resoconto stenografico Assemblea*, XVII legislatura, seduta n. 369, mercoledì 7 gennaio 2015, 30. Addirittura di "entrata in vigore" differita ha parlato il Presidente del Senato Grasso affermando che "[...] secondo gli emendamenti, per la clausola di salvaguardia [la legge] entrerà in vigore nel luglio 2016. Questa è la situazione venuta fuori dall'apporto di tutti i Gruppi e dal lavoro finora svolto". Senato della Repubblica, *Resoconto stenografico Assemblea*, XVII legislatura, seduta n. 375, mercoledì 14 gennaio 2015, 18.

<sup>29</sup> Si veda a tal proposito M. COSULICH, *Contra italicum, ovvero dell'ordinanza del Tribunale di Messina del 17 febbraio 2016*, cit. 4 ove sostiene chiaramente come sino alla data del 1° luglio 2016, la l. n. 52 del 2015 debba considerarsi come inapplicabile.

<sup>30</sup> Per di più è opportuno evidenziare che un simile approccio si pone in linea di continuità con quanto stabilito dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 5 del 1995 ove non ha escluso che in presenza di un'apposita disposizione legislativa si possa derogare ai criteri generali che regolano la successione delle leggi nel tempo negando invece che ciò possa verificarsi automaticamente dalla lettura degli art. 60 e 61 della Costituzione in assenza di una specifica disposizione: "deve escludersi che dai precetti contenuti negli artt. 60 e 61 della Costituzione possa trarsi il principio secondo cui, in assenza di una espressa previsione legislativa, l'applicabilità di una nuova normativa elettorale sia, in deroga ai criteri generali che regolano la successione delle leggi nel tempo e l'inizio e la cessazione della loro efficacia, automaticamente procrastinata fino a che la stessa non sia stata completata al fine di renderla operativa, con conseguente ultrattività medio tempore della legge anteriore: e ciò non può non valere anche in ordine ai rapporti tra abrogazione referendaria e normativa sottoposta a referendum. Una conferma di ciò si ricava dal fatto che l'art. 10 della legge 4 agosto 1993, n. 277, il quale posticipò l'efficacia delle nuove norme elettorali introdotte dalla legge medesima fino all'entrata in vigore del decreto legislativo di determinazione dei collegi uninominali, fu introdotto, come chiaramente si evince dalla lettura integrale dei lavori parlamentari sul punto, non già a scopo meramente ricognitivo di un principio esistente, bensì in quanto prevalse nettamente la tesi secondo cui, in assenza di una tale norma transitoria, si sarebbe verificato un vuoto legislativo con l'effetto di impedire il ricorso eventuale a nuove elezioni". Corte costituzionale, sentenza n. 5 del 1995, p.to. 2.6 del *considerato in diritto*.

<sup>31</sup> Corte Costituzionale, sentenza n. 13 del 2012, p.to 4 del *considerato in diritto*. In aggiunta e conformemente a quanto sopra si vedano anche le sentenze nn. 15 e 16 del 2008.

<sup>32</sup> Cfr. L. SPADACINI, *L'italicum e alcune sue ulteriori criticità: la disciplina per Valle d'Aosta e Trentino Alto Adige, la distribuzione dei seggi e il differimento dell'applicazione della riforma*, cit. 16.

### 3.1. La dubbia sussistenza dell'interesse ad agire nel processo a quo

Così come nel processo milanese da cui sono scaturite le vicende che hanno condotto alla dichiarazione d'incostituzionalità della l. n. 270 del 2005, anche davanti al Tribunale di Messina gli attori hanno promosso un'azione di accertamento, in quest'ultimo caso specificamente finalizzata al riconoscimento che “[dal]l'applicazione”<sup>33</sup> delle disposizioni della l. elettorale n. 52 del 2015, ne discenderebbe un nocumento al loro esercizio del diritto di voto in conformità con la Costituzione. All'eccezione preliminare d'inammissibilità dell'Avvocatura erariale per cui vi sarebbe carenza dell'interesse ad agire non essendo state ancora indette elezioni nelle quali esercitare il diritto di voto e che per di più esso “*si intenderebbe leso dalle censurate norme di legge le quali, peraltro, entreranno in vigore dal 1° luglio 2016*”<sup>34</sup> il Tribunale ha risposto affermando che: a) l'espressione del voto costituisce un diritto permanente leso anche dal solo stato di incertezza; b) l'indagine sulla meritevolezza dell'interesse ad agire non costituirebbe un parametro valutativo richiesto a norma dell'art. 100 c.p.c. e che ad ogni modo l'attualità della lesione di un diritto nelle azioni di accertamento – diversamente da quelle costitutive – non sarebbe fattore dirimente al fine della sussistenza dell'interesse ad agire<sup>35</sup>.

Le motivazioni del Tribunale destano invero qualche perplessità. In primo luogo non convince l'argomentazione formulata sulla sussistenza dell'interesse ad agire. Per quanto il Tribunale muova dall'idea che la permanenza del diritto di voto lo renda di per sé sempre giustiziabile in quanto ontologicamente attuale, tralascia il dato importante per il quale nella vicenda concreta venga chiesto al giudice messinese di accertare e dichiarare che la lesione di tale diritto discenda da un fatto obiettivo e specifico: l'applicazione della legge n. 52 del 2015. Ma poiché, come si è detto nel precedente paragrafo, la si deve considerare improduttiva di effetti o comunque inapplicabile sino al 1° luglio 2016, non si può fare a meno di riscontrare la mancanza del requisito dell'attualità dell'interesse ad agire essendo la domanda di accertamento formulata dagli attori del tutto prematura. Come ha avuto modo di precisare in altra occasione la Corte di Cassazione, nell'ambito delle azioni di accertamento: “*perché la situazione di incertezza si obiettivizzi è necessario che su di essa intervenga un atto o fatto esteriore che conferisca attualità e concretezza a quello stato di dubbio del quale si vuole rimuovere l'effetto pregiudizievole*”<sup>36</sup>. Pertanto, anche a voler ammettere che per le sole azioni di accertamento il requisito dell'attualità della lesione giuridica possa essere attenuato bastando solamente uno stato di oggettiva incertezza in relazione al diritto vantato, al momento della presentazione della domanda neppure tale condizione poteva dirsi esistente. Tuttalpiù questo potrebbe rivendicarsi in un momento precedente allo svolgersi di una tornata elettorale ma certo non prima che la normativa invocata possa dispiegare i suoi effetti. Sino a quel momento, proprio perché in caso di elezioni si andrebbe a votare con l'attuale l. n. 270 del 2005 nella sua versione “costituzionale”, non vi sarebbe nessuno stato di incertezza al diritto di voto. Al contrario, ci si troverebbe nella situazione più distante possibile da quella paventata dagli attori

<sup>33</sup> Tribunale di Messina, Ordinanza di rimessione del 17 febbraio 2016, p.to 1, lett. b).

<sup>34</sup> Tribunale di Messina, Ordinanza di rimessione del 17 febbraio 2016, p.to 3.1.

<sup>35</sup> Cfr. Tribunale di Messina, Ordinanza di rimessione del 17 febbraio 2016, p.to 3.2.

<sup>36</sup> Corte di Cassazione, Sezione II, sentenza del 25 giugno 2004, n. 11870. Già in precedenza, comunque, le Sezioni Unite avevano sancito che “*quanto all'azione di accertamento essa non può avere ad oggetto, salvo casi eccezionali previsti dalla legge, una mera situazione di fatto, ma deve tendere all'accertamento di un diritto che sia già sorto, in presenza di un pregiudizio attuale e non meramente potenziale*”. Corte di Cassazione, Sezioni Unite, sentenza del 15 gennaio 1996, n. 254.



poiché, in caso di chiamata alle urne, si utilizzerebbe una normativa che nella sua parte di risulta, “*complessivamente idonea a garantire il rinnovo, in ogni momento, dell’organo costituzionale elettivo*”<sup>37</sup> ha superato indenne il vaglio della Corte costituzionale nella sentenza n. 1 del 2014.

Dalla mancanza dell’interesse ad agire nel processo principale non può che conseguire l’inammissibilità del quesito di costituzionalità stante il difetto di rilevanza della questione. Infatti, ove le parti del giudizio *a quo* non possano vantare un concreto ed attuale interesse ad un provvedimento del Tribunale che vada oltre la mera prospettazione della questione di costituzionalità, non sarà neppure possibile individuare una distinzione tra i *petita*. Sicché, per usare le parole della Corte costituzionale, la questione di legittimità costituzionale si presenterebbe “*impropriamente come azione diretta contro la norma censurata, in quanto l’eventuale pronuncia di accoglimento [...] verrebbe a concretare di per sé e ad esaurire la tutela richiesta nel giudizio principale al remittente*”<sup>38</sup>. In tal senso, non sarebbe la prima volta che i giudici di Palazzo della Consulta giungono a dichiarare l’inammissibilità di una questione di costituzionalità a seguito dell’accertamento negativo delle condizioni dell’azione nel processo principale<sup>39</sup>. È già capitato che la Corte sanzionasse come inammissibili per carenza d’incidentalità ipotesi di ricorsi in cui si palesasse la mancanza di interesse ad agire nel processo *a quo* giacché il quesito di costituzionalità si presenterebbe puramente astratto<sup>40</sup>.

D’altronde, gli elementi che vanno a costituire la domanda “*devono essere valutati nel concreto del singolo giudizio ed in rapporto all’ordinamento di cui si invoca l’inveramento. Il principio, [...] vale sia per il giudizio comune che per il giudizio di costituzionalità*”<sup>41</sup>. Di sovente la Corte non si è limitata ad un controllo meramente esterno dell’iter logico seguito dal remittente sulla rilevanza ma si è spinta nel merito del giudizio da questi compiuto, verificandone la concreta sostenibilità<sup>42</sup>. Senza sostituirsi al giudice *a quo*, la Corte è comunque chiamata a svolgere un giudizio sulla plausibilità delle valutazioni operate da questo intervenendo ove non siano conformi ai canoni del processo incidentale<sup>43</sup>.

<sup>37</sup> Corte Costituzionale, sentenza n. 1 del 2014, p.to 6 del *considerato in diritto*.

<sup>38</sup> Corte Costituzionale, ordinanza n. 175 del 2003.

<sup>39</sup> Cfr. Corte costituzionale, ordinanza n. 2 del 2009 nonché Corte Costituzionale, sentenza 64 del 2006. In quest’ultimo caso, la Corte ha dichiarato inammissibile la questione di costituzionalità sollevata dal Tribunale di Pescara nel corso di un giudizio instaurato dal Sindaco di un comune della regione avente una popolazione superiore a cinquemila abitanti al fine di ottenere il riconoscimento del suo diritto di candidarsi nelle elezioni del Consiglio Regionale dell’Abruzzo benché l’art. 2 comma 1, lett. n) della l. regionale n. 51 del 2004 sancisse l’ineleggibilità alla carica di consigliere regionale per i Sindaci di comuni siti nel territorio regionale ed aventi una popolazione che superasse le cinquantamila unità. Secondo i giudici della Consulta la questione di legittimità posta dal Sindaco, infatti, “*invest[iva] direttamente la norma assunta come lesiva del diritto di elettorato passivo; diritto, nella specie, non esercitato, né contestato, atteso che il procedimento elettorale non risultava neppure avviato all’epoca della domanda di accertamento preventivo*”. Corte Costituzionale, sentenza 64 del 2006, p.to 4.2. Anche in questo caso la carenza di incidentalità alla base della decisione di inammissibilità della Corte derivava dall’insussistenza dell’interesse ad agire nel processo principale essendo stato instaurato ben prima dell’inizio di una tornata elettorale e, dunque, in mancanza dell’attualità e della concretezza richieste a norma dall’art. 100 c.p.c.

<sup>40</sup> Cfr. L. PRINCIPATO, *Il petitum del giudizio principale e l’oggetto della questione di legittimità costituzionale: quando il giudizio di costituzionalità diviene regolamento preventivo di giurisdizione*, in *Giur. Cost.*, 2009, fasc. I, 17.

<sup>41</sup> L. PRINCIPATO, *ult. op. cit.* 13.

<sup>42</sup> Per uno studio approfondito dell’evoluzione giurisprudenziale della Corte in relazione al concetto di rilevanza si veda: L. AZZENA, *La rilevanza nel sindacato di costituzionalità dalle origini alla dimensione europea*, Jovene editore, 2012, 63.

<sup>43</sup> Sul punto si rinvia a: G. ZAGREBESLKY – V. MARCENO’, *Giustizia costituzionale*, Il Mulino, Bologna, 2012, 290-291.

Il tenue controllo svolto in occasione della sentenza n. 1 del 2014 limitato, cioè, alla mera verifica della non implausibilità delle motivazioni si pone in controtendenza rispetto ad un progressivo irrigidimento della sua giurisprudenza in materia di rilevanza teso ad enfatizzare il “tasso di concretezza”<sup>44</sup> del giudizio costituzionale. Un *revirement* che in parte si può spiegare nella circostanza per la quale la Corte ha ritenuto all’epoca che tanto la sussistenza dell’interesse ad agire quanto della giurisdizione costituissero allo stato degli atti l’oggetto di un giudicato interno “*con la conseguenza che [dovesse] ritenersi definitivamente precluso il riesame di tale profilo*”<sup>45</sup>. Una tale preclusione non pare essersi ancora verificata nel giudizio pendente dinanzi al Tribunale di Messina e, dunque, la Corte avrebbe tutte le possibilità di intervenire con un controllo più pervicace delle motivazioni del giudice remittente verificando in concreto l’esistenza di un attuale interesse all’azione e scongiurando così il rischio di un ricorso astratto e, come tale, privo di rilevanza.

Basti pensare a quanto la stessa ha stabilito nella recentissima decisione n. 110 del 2015 in un giudizio avente ad oggetto la legge elettorale per il Parlamento Europeo. In tale occasione la Corte ha sottolineato come il Tribunale di Venezia, “*limitandosi a ricordare l’esistenza dell’istituto dell’interesse ad agire e a citare il petitum della domanda, senza argomentare sull’incertezza necessaria ai fini del valido esercizio dell’azione di accertamento, non offra una adeguata motivazione delle ragioni per le quali ha ritenuto ammissibile tale azione, sulla quale è chiamato a pronunciarsi nel giudizio principale. Il mero riferimento all’interesse «all’accertamento della pienezza del diritto di voto» con riguardo «alle future consultazioni per l’elezione del Parlamento Europeo», senza alcun’altra indicazione, nemmeno sintetica o per relationem, non può essere considerato motivazione sufficiente e non implausibile dell’esistenza dell’interesse ad agire, idonea, in quanto tale, a escludere un riesame ad opera di questa Corte dell’apprezzamento compiuto dal giudice a quo ai fini dell’ammissibilità dell’azione*”<sup>46</sup>. In definitiva, per i giudici della Consulta, l’azione di accertamento non può essere utilizzata come tramite per accedere al giudizio costituzionale in condizioni astratte ma richiede l’esistenza di un diritto che solo attraverso l’applicazione nel caso concreto della norma di cui si dubita la costituzionalità possa ritenersi leso<sup>47</sup>.

### **3.2. Alcune considerazioni sulle tempistiche (e non solo) con cui è stata prospettata la questione di costituzionalità**

Anche nel caso si ritenesse sussistente l’interesse ad agire nel processo *a quo*, dalla mancanza di attualità applicativa della l. n. 52 del 2015 discenderebbe un ulteriore ostacolo nel percorso verso l’ammissibilità della questione di costituzionalità. Infatti, perché la questione sia rilevante, la mera vigenza della legge è condizione necessaria ma non anche sufficiente giacché si richiede una sua concreta applicazione nel processo *a quo*. Sotto tale profilo, anche la richiesta inoltrata dal remittente alla Corte costituzionale, al pari dell’azione instaurata dagli attori, non può che

<sup>44</sup> L. AZZENA, *La rilevanza nel sindacato di costituzionalità dalle origini alla dimensione europea*, cit. 76.

<sup>45</sup> Corte Costituzionale, sentenza n. del 2014, p.to 2. Sul punto si veda: R. BIN, “*Zone franche*” e *legittimazione della Corte*, cit. 2.

<sup>46</sup> Corte Costituzionale, sentenza n. 110 del 2015, p.to 3.2 del *considerato in diritto*.

<sup>47</sup> A tal proposito è stato sottolineato come la richiesta fatta dalla Corte ai giudici di una motivazione ampia ed articolata oltre che approfondita sulla pregiudizialità e sulla rilevanza potrebbe essere interpretata come “*un monito [...] a esercitare una specie di self-restraint per quanto attiene alle ordinanze di rimessione su temi come le leggi elettorali*”. S. LIETO – P. PASQUINO, *Porte che si aprono e che si chiudono. La sentenza n. 110 del 2015*, cit. 7.

considerarsi prematura. Come ha avuto modo di ribadire in più occasioni il Giudice delle leggi, “la rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale proposte in via incidentale presuppone che il giudice che le solleva 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”<sup>48</sup>. Dunque, la rilevanza deve essere analizzata solo in riferimento al “momento genetico in cui il dubbio di costituzionalità viene sollevato, e non anche [a]l periodo successivo alla rimessione della questione alla Corte costituzionale”<sup>49</sup>, non rilevando, invece, i possibili futuri sviluppi delle vicende nel giudizio principale. Non si deve dimenticare, infatti, che i due procedimenti, per quanto legati da un rapporto di pregiudizialità, rimangono comunque autonomi<sup>50</sup>. In altri termini, non potrebbe ammettersi la questione quando la legge di cui si dubiti la conformità a Costituzione non fosse ancora applicabile nel processo principale<sup>51</sup> poiché si paventerebbe il rischio di “un eccesso di astrattezza del giudizio di legittimità costituzionale”<sup>52</sup>.

Venendo allora al caso specifico è opportuno evidenziare come non si tratti di una prematurità dovuta ad una sorta di aleatorietà relativa alla possibilità che la legge di cui si dubita il vizio di costituzionalità possa o meno trovare effettiva applicazione nello svolgimento dell'iter processuale. Qui si discute di una normativa che, per quanto ipoteticamente applicabile in un analogo giudizio futuro, allo stato degli atti nel momento in cui veniva sollevato l'incidente di costituzionalità non poteva trovare applicazione a causa del suo differimento alla data del 1° luglio 2016. Dunque, la questione di costituzionalità così posta appare essere meramente ipotetica giacché disancorata – al momento dell'accertamento della rilevanza – da una valutazione sulle effettive conseguenze concrete che essa potrebbe (ed anzi dovrebbe) produrre nel processo *a quo*. Insomma, è come se il Tribunale di Messina “traccia[ss]e per le leggi elettorali delle Camere del Parlamento e sulla scorta della giurisprudenza costituzionale e di Cassazione, un'agevole via incidentale che comporta un controllo di costituzionalità di tipo quasi astratto, in quanto esercitato a prescindere dall'applicazione della legge; è sufficiente che la legge elettorale parlamentare sia vigente, anche se non applicabile (com'è oggi, sino al 1° luglio 2016, la legge n. 52 del 2015), e che un giudice civile la reputi (astrattamente) lesiva del diritto di voto, perché possa giungere al giudizio della Consulta”<sup>53</sup>.

Per sopperire al difetto di concretezza della questione non basta invocare – come invece fatto dal remittente – che il controllo dei risultati elettorali per il Parlamento nazionale sarebbe sottratto, ai sensi dell'art. 66 della Costituzione, al giudice comune e che, dunque, “il vulnus che si lamenti

<sup>48</sup> Corte Costituzionale, ordinanza n. 241 del 2000.

<sup>49</sup> Corte Costituzionale, ordinanza n. 110 del 2000.

<sup>50</sup> Cfr. Corte Costituzionale, sentenza n. 442 del 2008, p.to 3.2 del *considerato in diritto*. Sul punto in questione la Corte costituzionale ha avuto modo di esprimersi nei medesimi termini anche più recentemente affermando che “secondo l'orientamento consolidato della giurisprudenza costituzionale il requisito della rilevanza riguarda solo il momento genetico in cui il dubbio di costituzionalità viene sollevato, e non anche il lasso temporale successivo alla proposizione dell'incidente di costituzionalità. Di conseguenza i fatti sopravvenuti non sono in grado di influire sul giudizio costituzionale”. Corte costituzionale, sentenza n. 69 del 2010, p.to 5.3 del *considerato in diritto*.

<sup>51</sup> Cfr. A. RUGGERI – A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Giappichelli editore, Torino, 2014, 226.

<sup>52</sup> S. Agosta, *Questioni di legittimità costituzionale premature e questioni tardive tra vocazione all'“accentramento” e istanze di “diffusione” del sistema di giustizia costituzionale. Profili problematici*, in E. MALFATTI – R. ROMBOLI – E. ROSSI (a cura di), *Il giudizio sulle leggi e la sua “diffusione”*. Atti del seminario di Pisa svoltosi il 25-26 maggio 2001 in ricordo di Giustino D'Orazio, Giappichelli editore, Torino, 2002, 568.

<sup>53</sup> M. COSULICH, *Contra Italicum, ovvero dell'ordinanza del Tribunale di Messina del 17 febbraio 2016*, cit. 3.

*arrecato a un diritto fondamentale [...] da una normativa elettorale che si sospetti costituzionalmente illegittima non potrebbe essere eliminato attraverso lo strumento del giudizio incidentale*<sup>54</sup>. Di fronte alle obiettive difficoltà di qualificare come incidentale un giudizio *a quo* avente ad oggetto l'accertamento della lesione del diritto di voto a causa di una legge elettorale, ecco riaffacciarsi la necessità di allargare le maglie del giudizio di ammissibilità al fine di evitare la formazione di “zone franche” all'interno dell'ordinamento. Per quanto ciò sia apprezzabile e per quanto la Corte non si sia certo tirata indietro in occasione della sentenza n. 1 del 2014, la situazione odierna prospettata dal Tribunale di Messina non coincide propriamente con quella posta a suo tempo dalla Cassazione.

In quel caso, infatti, l'oggetto del quesito era la l. n. 270 del 2005 già applicata in precedenti tornate elettorali mentre la l. n. 52 del 2015 – lo si sottolinea nuovamente – è una legge che sino al primo giorno del mese di luglio non troverà alcuna applicazione per espressa volontà del legislatore. Pare, dunque difficile che ciò possa corrispondere a quanto stabilito dai giudici dalla Consulta nella sentenza n. 110 del 2015 per cui “*al di fuori di una determinata vicenda elettorale nella quale sia dedotta la violazione di uno specifico diritto di voto, non può essere ritenuta ammissibile un'azione con la quale venga richiesto l'accertamento in astratto del contenuto di tale diritto*”<sup>55</sup>. Certo non si può sottacere sul fatto che in quest'ultimo caso la Corte si sia trovata a giudicare la legge per l'elezione dei membri del Parlamento Europeo le cui vicende, differentemente da quanto previsto per quello nazionale, sono sottoposte ad un diverso regime giurisdizionale che merita un diverso approccio sotto il profilo della pregiudizialità e della rilevanza rispetto alla n. 1 del 2014<sup>56</sup>. Non si può però neppure pensare che il giudizio sull'*Italicum* possa paragonarsi in tutto e per tutto a quello sul suo predecessore. Anche se si tralascia il richiamo fatto dalla Corte nella poc'anzi citata sentenza n. 110 del 2015 alla necessità di collegare l'azione allo svolgimento di una determinata vicenda elettorale (poiché il controllo delle elezioni per il Parlamento Europeo è demandato alla giustizia ordinaria e dunque non ci sarebbe il rischio di ricadere nell'ambito di una “zona franca”<sup>57</sup>) rimane comunque l'espreso riferimento alla necessità imprescindibile per cui l'accertamento del diritto di voto non venga richiesto in astratto. Comunque la si veda risulta difficile immaginare come possa non ritenersi astratto un giudizio di accertamento con cui si chieda di dichiarare la lesione del diritto di voto ad opera di una legge applicabile in un momento futuro, successivo alla sua presentazione. Da questo punto di vista le fattispecie della l. n. 52 del 2015 e della l. n. 270 del 2005 non sono poi così simili e, forse, anche il responso della Corte costituzionale potrà non essere lo stesso.

<sup>54</sup> Tribunale di Messina, Ordinanza di rimessione del 17 febbraio 2016, p.to 3.3.

<sup>55</sup> Corte Costituzionale, sentenza n. 110 del 2015, p.to 3.5 del *considerato in diritto*.

<sup>56</sup> Corte Costituzionale, sentenza n. 110 del 2015, p.to 3.1 del *considerato in diritto*.

<sup>57</sup> Cfr. Corte Costituzionale, sentenza n. 110 del 2015, p.to 3.5 del *considerato in diritto*. Per i giudici, “*della legge che disciplina l'elezione dei membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia, infatti, non si può dire [...] che ricada in quella «zona franca», sottratta al sindacato costituzionale, che questa Corte ha ritenuto di non poter tollerare, in nome dello stesso principio di costituzionalità. Le vicende elettorali relative all'elezione dei membri italiani del Parlamento europeo, a differenza di quelle relative all'elezione del Parlamento nazionale, possono essere sottoposte agli ordinari rimedi giurisdizionali, nel cui ambito può svolgersi ogni accertamento relativo alla tutela del diritto di voto e può essere sollevata incidentalmente la questione di costituzionalità delle norme che lo disciplinano*”. *Ibidem*.

#### 4. Conclusioni

Se con la sentenza n. 1 del 2014 la Corte aveva lasciato intravedere (per la sola legge elettorale?) una sensibile apertura delle maglie del controllo incidentale di costituzionalità, ora è chiamata a confermare o meno tale impostazione. Quanto di quella decisione sia stato il frutto delle eccezionali circostanze dell'epoca e quanto, invece, debba considerarsi come il segno di un nuovo percorso intrapreso lungo il cammino evolutivo del giudizio di costituzionalità (volto a far prevalere l'esigenza di garantire la legalità costituzionale a prescindere dalla concretezza delle vicende da cui esso deve trarre necessariamente la sua origine) è ancora da definire una volta per tutte<sup>58</sup>. Le ultime sentenze della Corte sembrano far propendere per la prima delle due ipotesi giacché tanto nella decisione n. 110 del 2015 che nella successiva n. 193 del 2015 sembra sublimare una certa preoccupazione verso un controllo di costituzionalità eccessivamente sbilanciato sul lato dell'astrattezza<sup>59</sup>. È vero che i giudici della Consulta nei due casi appena citati non hanno mancato di sottolineare come i criteri da seguire per la valutazione della rilevanza non fossero propriamente gli stessi da utilizzare nel caso venisse sollevata una questione avente ad oggetto una legge elettorale per il Parlamento nazionale ma, ad ogni modo, è difficile non leggere in controtela un messaggio lanciato ai remittenti a non forzare eccessivamente la mano nella proposizione delle domande di legittimità costituzionale. In questo contesto occorre allora capire come si posiziona l'ordinanza sollevata dal Tribunale di Messina. Per quanto possa sembrare paradossale essa può costituire un buon viatico per la Corte nel tentativo di salvare le fondamenta del giudizio incidentale pur non precludendosi la possibilità di ritornare in futuro a giudicare la legge elettorale per il Parlamento. L'elevato grado di astrattezza del ricorso avente ad oggetto una legge non ancora applicabile potrebbe (o meglio dovrebbe) spingere la Corte a giudicarlo inammissibile. Questo, infatti, si presenta come un ricorso non solo diretto<sup>60</sup> ma, vieppiù, sotto la forma di una sorta di giudizio a priori rispetto ad una normativa che, seppure in vigore, non ha ancora avuto modo di trovare concreta applicazione e, sulla base di quanto si è in precedenza sostenuto, produrre effetti. Ove si ammettesse la questione si rischierebbe di compromettere seriamente il sistema di controllo incidentale finendo con il dare una lettura assolutamente minimale al requisito della rilevanza. In altre parole basterebbe che un giudice ritenesse non manifestamente infondati i quesiti a lui posti dagli attori per poter sollevare la questione alla Corte con buona pace per le esigenze di concretezza del giudizio costituzionale.

Dai toni utilizzati nelle ultime sentenze dalla Corte costituzionale non sembra che questa rappresenti la strada maestra da imboccare a meno di non voler ammettere che le esigenze sostanziali di giustizia costituzionale, ove si tratti di un diritto primario come quello di voto, prevalgano sui dettami formali che caratterizzano il procedimento davanti al Giudice delle leggi. Ove, allora, la Corte rigettasse la questione motivando che non vi può essere concretezza in un accertamento richiesto in relazione ad una legge non ancora applicabile potrebbe, al contempo, evitare di scivolare lungo un piano inclinato i cui effetti futuri non è dato conoscere con certezza

<sup>58</sup> Cfr. M. BIGNAMI, *La Corte costituzionale interviene in via "semi-incidentale" sulla legge elettorale: un approccio prudente per un caso eccezionale*, cit. 27.

<sup>59</sup> Cfr. S. LIETO – P. PASQUINO, *Porte che si aprono e che si chiudono. La sentenza n. 110 del 2015*, cit. 2.

<sup>60</sup> Per un approfondimento sulle caratteristiche dell'istituto si rinvia a: 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*, Giappichelli editore, Torino, 2012, 20 e ss.

senza, tuttavia, pregiudicare la possibilità di esprimersi nuovamente (in casi eccezionali) sulla legge elettorale per il Parlamento nazionale. Nulla, infatti, le impedirebbe di “risolvere” all’occasione i criteri fissati dal precedente della sentenza n. 1 del 2014 che non risulterebbero viziati da un’eventuale pronuncia di inammissibilità proprio in ragione delle diversità insite nell’ordinanza sollevata dal Tribunale di Messina. Così facendo si tutelerebbero i confini del giudizio di legittimità ristabilendo un ritorno alla normalità del processo costituzionale pur evitando la formazione di nuove “zone franche” sottratte al controllo della Corte.