

# L'INTERVENTO DEL TERZO NEL PROCESSO COSTITUZIONALE TRA GIURISDIZIONALITÀ E POLITICA\*

di Francesco Severa \*\*  
(21 gennaio 2019)

## 1. Un'eco in sottofondo. La Corte costituzionale nella costante tensione tra la sua componente giurisdizionale e la sua componente politica.

Ad ogni buon orecchio resta difficile ignorare l'eco non certo impercettibile di quella continua tensione tra politica e giurisdizione che sembra risuonare costantemente e distintamente, pur nel sottofondo, quando si affronta lo studio del processo costituzionale, innestato nella via incidentale<sup>1</sup>.

È l'amletico cruccio della nostra Corte costituzionale, quella tensione - mai scontro assoluto - che costringe chiunque intenda proporre una riflessione sulla deontologia del processo costituzionale a chiarire innanzitutto la sua posizione sull'ontologia, non certo pacifica, dello stesso: parentesi strumentale del processo *a quo* ovvero autonomo strumento di tutela delle posizioni soggettive costituzionalmente garantite. Pur servendo esso infatti la generale esigenza di carattere pubblico di una tutela oggettiva della rigidità della Costituzione, non si può ignorare quanto lo stesso diventi certo funzionale anche ad una realizzazione effettiva dei diritti attribuiti ai soggetti dall'ordinamento costituzionale. A collegare le due necessità il principio di incidentalità, presidio di rango costituzionale, il quale, concedendo al processo *a quo* imprescindibile carattere genetico nell'instaurazione dei giudizi davanti alla Consulta, avvicina e confonde la logica giurisdizionale e quella politica, pur mai completamente<sup>2</sup>. Proviamo ad utilizzare questa dicotomia quale strumento

\* Scritto proposto dal Prof. Marco Ruotolo.

<sup>1</sup> Nell'urgenza politica la Corte costituzionale è chiamata a perseguire primariamente la necessaria e assoluta garanzia del *pactum societatis*, «la garanzia [cioè] delle condizioni d'insieme minime della vita collettiva» (ZAGREBALSKY G., *La Corte in-politica*, intervento del 20 ottobre 2004). Essa deve assicurare, nel dispiegarsi dell'ordinamento, il riferimento trascendente al complesso valoriale che la Costituzione stabilisce, permettendo così che «l'istanza di una unità ideologica [, alla base della convivenza statale, penetri] nelle istituzioni e [diventi], in qualche modo, oggettiva» (MEZZANOTTE C., *Corte costituzionale e legittimazione politica*, Napoli, Editoriale scientifica, 2014, 88). Tale poderosa corrente va però confinata nello stretto alveo delle regole giurisdizionali che presidono al processo costituzionale incidentale ed in particolare alle vie d'accesso a quest'ultimo. Alveo che risulta spesso fin troppo angusto. Infatti il complesso di principi e disposizioni, non soltanto processuali, che disciplina l'azione della Corte costituzionale risponde ad una logica di delimitazione del suo ruolo di garanzia, non esercitato in solitudine, ma quale «parte di un sistema di garanzie istituzionali e non, giurisdizionali e politiche» (SICLARI M., *Il procedimento in via incidentale*, in BALDUZZI R.-COSTANZO P. A cura di, *Le zone d'ombra della giustizia costituzionale. I giudizi sulle leggi*, Torino, Giappichelli Editore, 2007, 12). Ancora di più tali norme, nella loro stabilità, ne assicurano la verificabilità delle scelte, fornendo la base per una sua «legittimazione di funzione», poiché anche se non eletta la Corte costituzionale agisce comunque «in nome e per conto del popolo» e la sua legittimazione non può che «derivare dalla funzione svolta, dalle sue modalità di esercizio e dalle motivazioni poste a base delle decisioni» (BINDI E., *La garanzia della Costituzione. Chi custodisce il custode?*, Torino, Giappichelli editore, 2010, 141). Inevitabile la contrapposizione tra queste due istanze, che a turno si prevaricano e impongono alla Consulta le pericolose oscillazioni di un pendolo – immagine questa cara ad Alessandro Pizzorusso (vedi anche ROMBOLI R. A cura di, *Ricordando Alessandro Pizzorusso. Il pendolo della Corte. Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima "politica" e quella "giurisdizionale"*, Torino, Giappichelli Editore, 2017).

<sup>2</sup> L'incidentalità ancora l'azione della Corte al suo rapporto con i giudici comuni. Essa cala la costituzionalizzazione dell'ordinamento italiano nella concretezza del diritto vivente. In questo senso, la vocazione politica della Corte trova il suo limite e la sua misura nel rispetto dei principi giurisdizionali che al processo costituzionale presidono. La garanzia costituzionale in capo alla Corte, in ragione di questo,

di analisi, sicuri che sarà poi difficile non essere risucchiati nelle dinamiche proprie di questa tensione, così da trasformare lo strumento della ricerca in oggetto della stessa, così da identificare in tale oggetto la struttura portante di un'assai intricata sovrastruttura.

## 2. La parte incomoda. Il processo alle prese con la logica giurisdizionale del sindacato di costituzionalità.

Il ruolo della pluralità di soggetti coinvolti nel processo costituzionale è utile strumento di comprensione delle dinamiche del dualismo di cui prima parlavamo, soprattutto se prendiamo in considerazione un aspetto tanto banale quanto trascurato del sindacato incidentale in Italia, e cioè il ruolo centrale che all'interno del modello ricopre il rapporto, diretto ed imprescindibile, tra la Corte costituzionale ed i giudici comuni: «[essi sono] i co-protagonisti indiscussi del sistema di controllo di costituzionalità italiano, chiamati insieme ad animarlo interpretando ognuno la sua parte»<sup>3</sup>.

Il giudice infatti svolge un ruolo preponderante nella configurazione e realizzazione del processo costituzionale, dipendendo «dalla sua maggiore o minore sensibilità ai valori costituzionali la possibilità che le questioni di costituzionalità, o certe questioni, giungano o meno all'esame della Corte costituzionale, la quale non può che attendere che il giudice eserciti, in collaborazione o meno con le parti del processo, la sua iniziativa»<sup>4</sup>. È infatti il giudice a fissare i binari entro cui dovrà svolgersi il processo costituzionale con l'ordinanza di rimessione, «la quale finisce [...] per stabilire la materia su cui la Corte dovrà portare il suo esame ed i limiti entro cui esso dovrà svolgersi»<sup>5</sup>.

Alle parti del processo *a quo* non viene riconosciuto un ruolo altrettanto forte in tale primo momento genetico. Esse infatti hanno una mera facoltà di "istanza" «che è, ad un tempo, di denuncia al giudice adito per la decisione di merito e di impulso del potere, proprio di quest'organo, di valutare se investire della questione – esso direttamente – la Corte»<sup>6</sup>. L'istanza di parte non ha dunque altro obiettivo se non quello di «richiamare l'attenzione del giudice e stimolare la sua diligenza per un'indagine *de legitimitatis legis* già compresa nei suoi doveri di ufficio»<sup>7</sup>. Ogni condizionamento ulteriore è escluso dalla stessa giurisprudenza della Corte costituzionale, secondo la quale «l'oggetto del giudizio devoluto alla Corte deve trovare la sua configurazione e delimitazione nell'ordinanza con la quale l'autorità giudiziaria esercita il potere di iniziativa del processo incidentale di costituzionalità: iniziativa che, esperibile anche di ufficio, non è condizionata dal modo in cui sia stata sollecitata da una domanda di parte»<sup>8</sup>.

La centralità del ruolo del giudice comune, non semplicemente inteso come latore

---

non è mai assoluta e totale, soprattutto perché non se ne potrebbero più limitare eventuali arbitri. Non "canone" dunque l'incidentalità (per riprendere la formidabile ricostruzione di G. REPETTO, *Il canone dell'incidentalità costituzionale. Trasformazioni e continuità nel giudizio sulle leggi*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2017), ma "modello", poiché ammetterne la modulabilità, in nome del ruolo di garante assunto dalla Corte costituzionale, avrebbe la non piccola conseguenza di giustificare la totale prevaricazione della componente politica su quella giurisdizionale, minando in maniera profonda l'assetto istituzionale della Repubblica.

<sup>3</sup> LAMARQUE E., *Corte costituzionale e giudici nell'Italia repubblicana*, Roma-Bari, Editori Laterza, 2012, 4.

<sup>4</sup> ROMBOLI R., *Il Giudizio costituzionale incidentale come precesso senza parti*, Milano, Giuffrè Editore, 1985, 64.

<sup>5</sup> ROMBOLI R., cit., 64.

<sup>6</sup> D'ORAZIO G., *Soggetto privato e processo costituzionale italiano*, Torino, Giappichelli Editore, 1992, 171.

<sup>7</sup> D'ORAZIO G., cit., 174.

<sup>8</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 50 del 1966.

necessario della questione di costituzionalità nata nel processo, ma quale vigilante indagatore della conformità della legge rispetto alla Costituzione - sempre nei limiti delle questioni rilevanti nel procedimento di cui è titolare -, ci impone una singolare lettura del sindacato costituzionale, così come impostato dall'incidentalità. Esso infatti sembrerebbe trovare la sua ragion d'essere non tanto nella tutela soggettiva di un interesse costituzionalmente rilevante, quanto piuttosto nella necessità per il giudice di sciogliere la questione di costituzionalità che inibisce la sua capacità di "rendere giustizia", nella misura in cui esista la fondata ipotesi che le norme che egli si trova ad applicare possano essere *contra constitutionem*. La risposta a questa necessità è affidata alla Corte costituzionale, la quale favorisce e asseconda la "costituzionalizzazione" dell'ordinamento, assicurandosi però, tramite l'incidentalità, di essere chiamata a pronunciarsi non sull'astrattezza di una disposizione, ma sulla costituzionalità di una norma «per come essa vive nell'ordinamento, attraverso l'interpretazione e l'applicazione degli organi giudiziari»<sup>9</sup>.

Se è vero che su questo rapporto "giudici comuni-Corte" si innesta la giustizia costituzionale nella sua dimensione incidentale; se è vero dunque che il giudice comune, titolare dell'interesse a rendere giustizia in maniera conforme a Costituzione, non semplicemente rappresenta un mero portatore della questione che ha ritenuto fondato sindacare, ma della stessa ne cristallizza in maniera incondizionabile il contenuto, le ulteriori parti del processo *a quo*, poi costituite in giudizio davanti alla Consulta, non possono che giocare, nell'economia del procedimento davanti alla Corte costituzionale, un mero ruolo di collaborazione funzionale. Infatti, «il giudizio di legittimità costituzionale, pur ammettendo la partecipazione di parti private, si svolge al di sopra dei loro interessi»<sup>10</sup>: nel perseguire il compito di difesa dell'ordinamento costituzionale che spetta alla Consulta, le parti del processo *a quo* poi costituite non possono che qualificarsi come «coloro che collaborano a tale funzione»<sup>11</sup>.

La dottrina, a partire dalle sue espressioni più risalenti<sup>12</sup>, ha sempre limitato alle sole parti del processo *a quo* la possibilità di intervento nel giudizio davanti alla Corte costituzionale, in un certo qual modo evidenziando la funzione parentetica di quest'ultimo rispetto al procedimento dal quale, innestato, esso viene a generarsi. Limitazione questa sempre riconnessa all'inviolabile diritto costituzionale di difesa – articolo 24 della Costituzione -, che però, alla luce della ricostruzione fin qui tentata, assume una caratterizzazione del tutto peculiare quando ha a che fare con il giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale. Infatti, le parti costituite davanti alla Consulta si trovano ad affrontare «un processo di diritto obiettivo, nel quale [il loro interesse] non coincide con quello subiettivo portato innanzi nel giudizio dal quale proviene la questione»<sup>13</sup>. Esse si trovano ad agire a sostegno di una determinata definizione del procedimento solo in una dimensione indiretta di tutela di un proprio diritto, tentata già nel processo *a quo*, «ma non [hanno] alcun potere di modificare l'oggetto del giudizio, né tantomeno di influire sulla successione degli avvenimenti processuali, rimanendo perciò la [loro] presenza non necessaria ai fini dello svolgimento e della conclusione del processo»<sup>14</sup>.

Il processo costituzionale è dunque un tipico esempio di processo a contenuto oggettivo, fondato su una «scissione fra il soggetto pubblico che pone la domanda e il soggetto

---

<sup>9</sup> MONACO G., *La concretezza del giudizio incidentale sulle leggi*, Milano, Giuffrè Editore, 2016, 132.

<sup>10</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 75 del 1965.

<sup>11</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 75 del 1965.

<sup>12</sup> Vedi *ex plurimis* ABBAMONTE G., *Il processo costituzionale italiano. Vol. 1: Il sindacato incidentale*, Napoli, Jovene, 1957, 126 e ss.

<sup>13</sup> D'AMICO M., *Parti e processo nella giustizia costituzionale: studio introduttivo*, Torino, Giappichelli, 1991, 323.

<sup>14</sup> D'AMICO M., *ult. cit.*, 328.

privato che può intervenire nel processo»<sup>15</sup>: il principio di incidentalità, nel momento stesso in cui crea un legame così stretto e necessario tra giudizio generativo e giudizio generato impone di permettere l'esercizio del diritto di difesa, pur in tale peculiare modalità.

Ora, da tali veloci notazioni, che ci restituiscono la cifra giurisdizionale dell'azione della Corte nella sua purezza, possiamo logicamente desumere che ogni tentativo di ampliare il contraddittorio<sup>16</sup> nei giudizi incidentali davanti alla Corte debba inevitabilmente ed esclusivamente derivare da una necessità di esercizio del diritto di difesa, come tutela indiretta di un interesse a garanzia del quale la parte ha agito nel giudizio *a quo*.

A tale linea sembra conformarsi in un primo momento la Corte costituzionale, la quale, votata, in una fase più risalente, ad una marziale chiusura a qualsiasi forma di intervento nel processo di parti ulteriori rispetto a quelle presenti nel giudizio *a quo*, cominciò tra gli anni ottanta e novanta del secolo scorso ad individuare specifiche eccezioni a quella preclusione. Le tre prime famose sentenze riconducibili a questo tentativo di ammorbidimento<sup>17</sup> fissano infatti principi che, in via di eccezione, giustificano l'intervento del terzo nel giudizio di fronte alla Corte costituzionale in casi di menomazione del diritto di difesa, sia riconducibili ad una peculiarità del caso di specie, sia nel caso in cui il giudizio incidentale si innesti su un procedimento *a quo* caratterizzato da un *iter* processuale irregolare. In un primo caso infatti la Corte, pur chiamata a pronunciarsi su un oggetto del giudizio *a quo* inidoneo a ledere in alcun modo la posizione acquisita dei soggetti terzi, avendo emesso ordinanza di rimessione davanti a se stessa – sollevando dubbi sulla legittimità costituzionale della norma sulla quale si fondava la posizione giuridica dei terzi – faceva essa stessa sorgere l'interesse a difendere la posizione già acquisita di quegli stessi soggetti e dunque ne ammetteva l'intervento; in un secondo caso l'ammissione del terzo non parte del giudizio *a quo* avveniva in quanto era dall'esito di quello specifico giudizio di costituzionalità che sarebbe dipeso il diritto di intervento nel giudizio *a quo*, cosicché era proprio in ragione dell'ordinanza di rimessione che era sorto un interesse diretto a intervenire nel giudizio incidentale di costituzionalità; nell'ultimo caso l'intervento del terzo era ammesso in quanto il portatore di un interesse giuridicamente qualificato non era stato messo in grado di costituirsi nel giudizio perché illegittimamente pretermesso dal contraddittorio e, quindi, per causa ad esso non imputabile.

Tali principi, ricostruiti organicamente, possono essere ricondotti ad una medesima matrice processuale, la quale intende l'ampliamento del contraddittorio solo in funzione giurisdizionale: essi infatti «sembrano riconducibili ad un unico e più ampio criterio di selezione che ricorre in “caso di giudizio direttamente incidente su posizioni giuridiche soggettive, quando non vi sia la possibilità per i titolari delle medesime posizioni di difenderle come parti nel processo stesso”»<sup>18</sup>.

Sembra dunque che, almeno inizialmente, la Corte ricostruisca il perimetro massimo di espansione dell'intervento di terzi estranei al processo *a quo* alla luce di un ragionamento tutto votato alla sua anima giurisdizionale, conformemente a quanto ipotizzato dalla dottrina che prima si trovò ad analizzare tale particolare argomento<sup>19</sup>. Nel processo costituzionale la presenza della parti private che hanno azionato il giudizio generativo è tutt'altro che necessaria e comunque ammessa solo perché funzionale in maniera indiretta all'esercizio del diritto costituzionale di difesa: interventi ulteriori possono essere

<sup>15</sup> D'AMICO M., *ult. cit.*, 324.

<sup>16</sup> «Nei giudizi generalmente definiti di diritto obiettivo, il diritto di difesa può esprimersi, sia nella dialettica fra parti contrapposte, come nei giudizi soggettivi, sia in quella fra parti e giudice: anche in quest'ultimo caso, non è violato il principio del contraddittorio», così D'AMICO M., *ult. cit.*, 324.

<sup>17</sup> Parliamo della sentenza n. 20 del 1982, della sentenza n. 429 del 1991 e della sentenza n. 314 del 1992.

<sup>18</sup> BENELLI F., *Il contraddittorio nel processo sulla legge*, Gruppo di Pisa, 2007,8.

<sup>19</sup> Anche qui vedi *ex plurimis* ABBAMONTE G., *Il processo costituzionale italiano. Vol. 1: Il sindacato incidentale*, Napoli, Jovene, 1957, 126 e ss.

ragionevolmente tollerati solo ove sussista un comparabile interesse da parte di un soggetto ad esercitare il diritto di difesa, nella specifica dimensione che esso assume in questa situazione, solo quando quest'ultimo sia stato menomato.

### **3. Il vicolo cieco. Il processo alle prese con la logica politica del sindacato di costituzionalità.**

Dove un'anima è quieta, l'altra traballa. La preclusione pur severa ma mai totale che abbiamo fin qui descritto mortifica in un certo qual modo l'aspirazione politica della Corte, insita nel suo stesso ruolo costituzionale. Il profilo è duplice: da una parte essa rappresenta, pur nella peculiarità della via incidentale, la sede ultima e più alta di garanzia, tutela e difesa dei diritti fondamentali consacrati nella Costituzione ed in questa chiave è stata dai più "valorizzata"<sup>20</sup>; dall'altra la validità *erga omnes* delle sue decisioni impone alla stessa una valutazione il più possibile reale delle conseguenze avverabili delle sue scelte. La richiesta di intervento nel giudizio costituzionale di parti ulteriori rispetto a quelle del giudizio *a quo* può essere figlia di entrambe queste considerazioni: la prima esigenza di tutela esterna alla Corte; la seconda totalmente endogena, soprattutto in presenza di decisioni dal forte impatto sociale, quali quelle che riguardano il mondo del lavoro e l'economia e che non certo raramente registrano il tentativo di intervento di soggetti con ruoli e funzioni che potremmo definire pubbliche ovvero di interesse generale<sup>21</sup>.

#### **a) Esigenza di tutela esterna.**

In relazione all'allargamento del contraddittorio, la Corte costituzionale ha in realtà tentato di far fronte a quella prima esigenza di tutela esterna, così fortemente sentita, cercando di delineare i caratteri di quello che sarebbe potuto essere un interesse sostanziale del terzo ad intervenire nel procedimento, superando dunque una valutazione inerente solo al miglior esercizio del diritto di difesa e dunque tutta giurisdizionale.

Sarà con la sentenza n. 456 del 1993 che la Consulta per la prima volta ammetterà l'intervento di un terzo – in particolare la Federazione nazionale dell'ordine dei medici chirurghi e degli odontoiatri – sulla base del fatto che oggetto del giudizio di costituzionalità erano in quel caso norme che «[toccano] la sfera di competenza degli ordini professionali, in quanto [attenevano] all'oggetto della professione medica ed alla relativa attività»<sup>22</sup>. Pur se succintamente motivata, la perentoria considerazione poco fa riportata, che per la prima volta rimanda la possibile apertura del contraddittorio ad una valutazione specifica sull'interesse del terzo ad intervenire, segna il passo rispetto alle aperture degli anni precedenti, senza alcuna continuità con esse. Il diritto di difesa non viene più inteso qui quale mera azione indiretta e residuale, appendice di un esercizio che lo precede, ma come diretto interesse non solo delle parti del giudizio *a quo*, ma in potenza di qualunque terzo, a veder eliminata la menomazione di un diritto fondamentale derivante da una legge incostituzionale che si riferisce alla sua propria sfera personale ovvero "sfera di competenza".

<sup>20</sup> R.ROMBOLI, *Ampliamento dell'accesso alla Corte costituzionale e introduzione di un ricorso diretto a tutela dei diritti fondamentali*, in ANZON A. – CARETTI P. – GRASSI S. (a cura di), *Prospettive di accesso alla Giustizia costituzionale*, Torino, 2000, 638.

<sup>21</sup> Un ruolo non certo marginale, ad esempio, gioca il sindacato quando si ha la necessità di discutere questioni di costituzionalità che riguardano la legislazione sul lavoro: si guardi ad esempio al ruolo dello stesso nelle vicende che hanno portato alla sentenza della Corte costituzionale n. 77 del 2018 e n. 194 del 2018. Ne parleremo meglio poco più avanti.

<sup>22</sup> Ordinanza del 2 novembre 1993.

Eppure l'arditezza di tale considerazione non sembra sfuggire alla Corte, la cui giurisprudenza degli anni successivi appare tutt'altro che univoca e si caratterizza per il susseguirsi di «episodi di apertura e di chiusura del contraddittorio, cosicché – salvo poche eccezioni – l'unico elemento che associa tra loro [le pronunce successive] sembra il ricorso a motivazioni molto scarse, segno tangibile delle difficoltà che incontra il Giudice delle leggi a enucleare principi processuali stabilizzati in grado di guidare la valutazione degli interessi concreti delle parti che – per il tramite della *quaestio* sul contraddittorio – entrano con prepotenza nel processo sulla legge»<sup>23</sup>. Pur non sfuggendo al tentativo di qualificare tale interesse sostanziale, che deve essere diretto ed individualizzato – differenziato dunque -, come anche allegato e comprovato in maniera rigorosa con specifico riferimento al caso in esame, richiedendo una valutazione concreta della singola fattispecie, la Corte costituzionale continua negli anni a navigare a vista sull'argomento, in assenza di indirizzi consolidati, e non sempre prestandosi ad un'indagine reale su quello stesso interesse nelle sue decisioni, o almeno troppo spesso non dandone conto nelle ordinanze di inammissibilità.

In realtà, la difficoltà della Corte nel ravvisare principi fissi che permettano in maniera pacifica l'allargamento del contraddittorio è pressoché legata allo stesso tentativo di fondare tale allargamento su di una valutazione sull'interesse sostanziale: se l'indagine deve riguardare «il nesso che lega l'esito del giudizio con la posizione giuridica propria dell'interveniente»<sup>24</sup>, la concretezza del sindacato costituzionale, così come si realizza nel nostro ordinamento, la esclude nella sua stessa dimensione teoretica. È costretta ad accorgersene perfino la Corte in una pluralità di occasioni: «il carattere incidentale del giudizio di costituzionalità sarebbe travolto [...] dalla possibilità di un numero indeterminato di interventi in difesa della legge o contro la stessa»<sup>25</sup>; e ancora, «l'ammissibilità d'interventi ad opera di terzi, titolari di interessi soltanto analoghi a quelli dedotti nel giudizio principale [siano anche essi di carattere pubblico, ci permettiamo di aggiungere], contrasterebbe con il carattere incidentale del giudizio di legittimità costituzionale, in quanto l'accesso delle parti al detto giudizio avverrebbe senza la previa verifica della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione da parte del giudice *a quo*»<sup>26</sup>. La tensione tra componente giurisdizionale e componente politica nel giudizio di costituzionalità raggiunge su questo argomento i caratteri di una vera e propria disarmonia, solidissima invero e insuperabile, se non al costo di veder prevalere le ragioni politiche sulle forme processuali.

Dobbiamo stabilire dunque se l'apertura del contraddittorio e la deroga alle norme processuali di garanzia valga il prezzo di snaturare il nostro modello di sindacato di costituzionalità.

Di fronte a questo vicolo cieco, bene sarebbe recuperare un'indagine sul contraddittorio che restituisca autenticamente la cifra giurisdizionale del sindacato di costituzionalità, aprendosi ad una nuova valutazione sul diritto di difesa, pur nella sua peculiare dimensione all'interno del processo costituzionale.

Qui una considerazione più generale ma necessaria. Riaffermare il valore cogente del complesso delle regole del diritto processuale costituzionale non significa irrigidire l'azione della Corte costituzionale, ma disporre la chiara cornice entro cui permetterle di esercitare il suo ruolo. Infatti, una disciplina del processo costituzionale che riduca per quanto possibile la discrezionalità della Corte «è il miglior possibile presidio della sua indipendenza e della sua funzionalità»<sup>27</sup>. L'indagine sulla vocazione giurisdizionale della

<sup>23</sup> BENELLI F., *ult. cit.*, 11.

<sup>24</sup> BENELLI F., *ult. cit.*, 28.

<sup>25</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 421 del 1995.

<sup>26</sup> Corte costituzionale, ordinanza allegata alla sentenza n. 272 del 2012.

<sup>27</sup> PIZZORUSSO A., *Usò ed abuso del diritto processuale costituzionale*, in BESSONE M. A cura di, *Diritto*

Corte costituzionale è il vaglio ermeneutico<sup>28</sup> dei percorsi possibili e legittimi che essa stessa può seguire per “rendere giustizia costituzionale”; essa è la misura della possibile e legittima espansione della vocazione politica della Consulta.

## b) Esigenza di tutela interna.

Diversa valutazione dobbiamo invece riservare al secondo profilo di cui prima parlavamo: la necessità, che la Corte incontra, di acquisire “materiale esterno” utile e sufficiente a formarsi una valutazione il più possibile informata e consapevole, soprattutto su questioni che abbisognano di una dose assai rilevante di tecnicismo, in ragione di una sua successiva decisione.

Qui in realtà il tema non propriamente va ricondotto ad una apertura del contraddittorio, che tra le soluzioni ipotizzate per tale esigenza dal dibattito dottrinale è forse quella meno adatta, in quanto riproporrebbe il problema di trovarsi a coinvolgere nel giudizio di costituzionalità soggetti altri ed ulteriori rispetto alle parti del giudizio principale con una forzatura non piccola del principio di incidentalità.

Certa dottrina ha in realtà immaginato e concretamente teorizzato, dopo le aperture della Corte costituzionale sul tema, una sostanziale revisione del contraddittorio nel giudizio di costituzionalità. Portando infatti alle estreme conseguenze una totale prevalenza – direi meglio prevaricazione – della componente politica su quella giurisdizionale in virtù del valore *erga omnes* proprio delle decisioni della Corte, nessun cittadino, destinatario della legge sottoposta al sindacato, «potrebbe mai essere definit[o] propriamente “terz[o]” rispetto al giudizio di costituzionalità»<sup>29</sup>. Seguendo logicamente tale posizione, «è evidente come del tutto improponibile [...] appaia l'intervento *uti singuli*»<sup>30</sup>: ecco perché sarebbe necessario, a parere di tale dottrina, addivenire «al pieno riconoscimento della capacità di enti, associazioni, comitati, insomma di ogni autentica manifestazione della natura sociale della persona umana, di rappresentare e interpretare nel processo costituzionale [...] interessi di dimensione superindividuale»<sup>31</sup>. Chiare sono però le distorsioni di questa posizione, pensando alle valutazioni che abbiamo svolto sin qui.

Certo una considerazione va fatta: esistono esempi, anche piuttosto recenti, di soggetti portatori di istanze ed interessi collettivi che hanno tentato con qualche successo di giocare un ruolo all'interno del processo costituzionale. Basti pensare alla vicenda che ha portato alla sentenza n. 194 del 2018, con la quale è stata dichiarata incostituzionale parte della disciplina della legge n. 23 del 2015 (il cosiddetto “Jobs Act”). Al di là del merito della questione, in quel caso un'organizzazione sindacale – la Confederazione generale italiana del lavoro (CGIL) – ha “coltivato” attraverso le sue strutture di assistenza legale il sollevamento della questione di costituzionalità, rivendicando perfino come una propria “vittoria” la sentenza della Consulta, nonostante non abbia preso parte direttamente al

---

*giurisprudenziale*, Torino, Giappichelli Editore, 1996, 149.

<sup>28</sup> «La riaffermazione del valore cogente delle regole del diritto processuale costituzionale non diminuisce in alcun modo il potere della Corte di “interpretare” la Costituzione (e le stesse norme processuali) con tutti i mezzi offerti dalla scienza giuridica ed in tal modo di assolvere all'importante funzione che ad essa è attribuita nell'ambito della forma di governo vigente in Italia. L'interpretazione giuridica apre infatti alla Corte (come del resto a qualunque giudice ed a qualunque giurista) spazi ben altrimenti vasti di quelli derivanti dall'impiego di una qualche discrezionalità nell'esercizio dei poteri processuali: e d'altronde, se alle norme processuali va riconosciuto un ruolo fondamentale di garanzia, è in definitiva attraverso l'interpretazione della Costituzione che la Corte può garantire ai cittadini il libero esercizio del loro diritti» (PIZZORUSSO A., *ult. cit.*, 149).

<sup>29</sup> D'ANDREA L., *Intervento di terzi interessati e tutela di interessi pubblici*, in ANGIOLINI V., *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, Torino, Giappichelli, 1998, 98.

<sup>30</sup> D'ANDREA L., *ult. cit.*, 98.

<sup>31</sup> D'ANDREA L., *ult. cit.*, 98.

procedimento in quanto la propria richiesta di intervento è stata dichiarata inammissibile<sup>32</sup>. Dunque una partecipazione incisiva ma indiretta, funzionale pur se non direttamente generatrice di un'apertura del contraddittorio.

La necessità di apertura del contraddittorio, così incalzata dalla dottrina come anche fortemente sentita dalla stessa Corte<sup>33</sup>, se ricondotta però meramente alla necessità impellente di una più vivace e ricca capacità di sviluppo dialettico e tecnico delle questioni sottoposte alla Consulta, a vantaggio di un'attività più consapevole dei singoli giudici costituzionali e del collegio nel suo complesso, non appare lo strumento più adatto a raggiungere tale scopo. La Corte costituzionale ha certo la necessità di ricostruire, al fine di rispondere alla propria funzione, contesti plurali e differenti, ma l'apertura sempre più ampia del contraddittorio è utile in questo senso?

Non è detto che ne guadagnerebbe in maggiore legittimazione: fino a che punto essa sarebbe infatti garantita da un'apertura indiscriminata alle spinte plurali della società civile? Ci sembra al contrario utile recuperare il valore che possiede, in termini di legittimazione, il principio della prevedibilità delle scelte in organismi che, come la Corte, sono estranei al circuito elettivo. La discrezionalità nell'integrazione del contraddittorio e il superamento delle limitazioni giurisdizionali del modello del sindacato sarebbero ancor più destabilizzanti perché renderebbero lo studio degli indirizzi giurisprudenziali della Corte sul tema più simili ad un vaticino che ad una speculazione logica.

Non è detto che ne guadagnerebbe in termini di arricchimento dialettico e tecnico, in quanto la partecipazione di soggetti, soprattutto se portatori di interessi collettivi, finirebbe per trasformare il contraddittorio nel processo costituzionale in una imitazione mal riuscita del pluralismo delle assemblee legislative.

Vanno ricercati strumenti diversi. Una strada, non inedita, potrebbe guardare ad un potenziamento degli strumenti istruttori della Corte costituzionale. In particolare «tramite l'utilizzo [di essi si potrebbe ipotizzare che abbiano] accesso al processo costituzionale anche taluni interessi [...] che, al momento, appaiono condannati alla emarginazione degli orientamenti giurisprudenziali in tema di intervento dei soggetti privati nel giudizio costituzionale»<sup>34</sup>. Ad esempio «le ordinanze istruttorie potrebbero essere utilizzate per fornire un canale, benché limitato, di partecipazione al processo costituzionale [...] in modo da consentire alla Corte di mantenere un contatto con coloro che, pur estranei al giudizio principale, sono comunque interessati alla decisione (specie in relazione alla sua efficacia erga omnes, in caso di accoglimento)»<sup>35</sup>.

Strada non inedita si diceva prima, poiché «nel giudizio incidentale [...] moltissime ordinanze [tra quelle emesse fino ad oggi dalla Corte costituzionale] contengono richieste istruttorie dirette a soggetti esterni al giudizio stesso, per tali intendendo quelli non presenti né sulla scena del processo costituzionale né su quella del processo comune in cui la questione di legittimità è sorta»<sup>36</sup>. E verrebbe da dire che sia servente proprio a tale scopo, o comunque risulti ad esso assai funzionale, la circostanza che il potere di indagine della Corte sia delineato nelle norme che ad esso presiedono come ispirato a modelli di tipo

<sup>32</sup> Vedi il comunicato stampa della CGIL del 2 ottobre 2018: <http://www.cgil.it/la-corte-costituzionale-dichiara-illegittimo-uno-dei-capisaldi-del-jobs-act-prime-valutazioni-e-indicazioni-operative/>

Non troppo diverso quanto accaduto con la vicenda che ha portato alla sentenza della Corte costituzionale n. 77 del 2018.

<sup>33</sup> Significativo il fatto che la Corte costituzionale il 18 dicembre 2018 abbia promosso, proprio sull'argomento, un seminario dal titolo "Interventi di terzi ed *amici curiae* nel giudizio di legittimità costituzionale delle leggi, anche alla luce dell'esperienza di altre Corti nazionali e sovranazionali".

<sup>34</sup> GROPPI T., *I poteri istruttori della Corte costituzionale nel giudizio sulle leggi*, Milano, Giuffrè, 1997, 134.

<sup>35</sup> GROPPI T., *ult. cit.*, 134.

<sup>36</sup> NISTICÒ M., *Le problematiche del potere istruttorio nelle competenze della Corte*, [www.gruppodipisa.it](http://www.gruppodipisa.it), 2017, 16.

spiccatamente inquisitorio<sup>37</sup>, cioè «svincolato rispetto alle iniziative probatorie, peraltro meramente eventuali, delle parti»<sup>38</sup>.

Tale valutazione non è certo esente da problemi, soprattutto se ci si interroga sui soggetti ai quali indirizzare l'istruttoria, come anche in quale maniera individuarli. Il rischio che l'indagine in capo alla Corte non sia neutra, cioè non riesca a contemplare tutte le voci, pur contrastanti, che su un dato tema si litigano lo spazio delle opinioni, può rappresentare un motivo di distorsione delle risultanze finali. Potrebbe essere utile per evitare tali conseguenze e sulla scorta delle esperienze di altri tribunali costituzionali inserire dei requisiti specifici di ammissione dei soggetti invitati a rendere un contributo per l'istruttoria, con una preclusione ad esempio per le persone fisiche ed un vaglio strettissimo degli scopi statuari per le persone giuridiche.

#### **4. Il vaso di Pandora. Un'ultima breve considerazione.**

Nel tentativo di dare una lettura più organica alle tante sollecitazioni che sembrano provenire dall'analisi del contraddittorio nel processo di costituzionalità, caotiche e scombinare quasi fossero uscite da quel vaso che Pandora custodiva con tanta gelosia, ultima sul fondo del nostro ragionamento noi non troviamo la speranza, come invece su fondo di quel vaso, ma un'ulteriore considerazione che può ben servire a riannodare quanto fin qui abbiamo disciolto. La Corte costituzionale è primariamente ed essenzialmente organismo di garanzia all'interno dell'ordinamento: estranea agli altri organi che la Costituzione disegna, nella Carta del 1948 ben si fece attenzione a sottrarla ai contrastanti umori dell'agone politico – a questo serve l'incidentalità. Se il nascondimento è la cifra esistenziale della Consulta, ricacciarla nel bel mezzo della contesa pubblica, tramite un'apertura del contraddittorio a maglie fin troppo larghe, rischia forse di vulnerarne la posizione stessa che essa ha fino ad oggi ricoperto con grande apprezzamento ed impareggiabile dignità.

Faccia suo il suggerimento epicureo: λάθε βιώσας, vivi nascosto!

\*\* Laureato in Giurisprudenza presso l'Università degli Studi Roma Tre

<sup>37</sup> Vedi sul tema GROPPI T., *ult. cit.*, 112 ss. e FERRO G.A., *Modelli processuali ed istruttoria nei giudizi di legittimità costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2012, 285 ss.

<sup>38</sup> NISTICÒ M., *ult. cit.*, 23.