

## La Corte conferma che l'azione di accertamento del diritto di voto vale solo per le «zone franche»\*

di Alberto Di Chiara\*\*  
(24 aprile 2018)

Alcune pronunce della Corte costituzionale devono essere valutate come tasselli di un mosaico, risultando utili per chiarire il disegno di un percorso giurisprudenziale: così come la sent. n. 110/2015 illuminò i contorni della sent. n. 1/2014<sup>1</sup>, allo stesso modo l'ordinanza n. 63/2018 contribuisce a delineare con maggiore nitidezza il sindacato di costituzionalità in materia di leggi elettorali.

Tale pronuncia rappresenta la prima occasione in cui la Corte costituzionale torna in questo ambito dopo la sent. n. 35/2017, oggetto di ampi dibattiti dottrinali<sup>2</sup>.

L'obiettivo di questo breve lavoro è analizzare i profili processuali dell'ordinanza in commento per verificare se essa si ponga in continuità con la giurisprudenza costituzionale pregressa, o se, al contrario, presenti profili discordanti o innovativi.

Anche stavolta, la *quaestio legitimitatis* è stata sollevata in un giudizio di accertamento del diritto di elettorato attivo, proposto da alcuni cittadini che denunciavano l'incostituzionalità della disciplina sul suffragio degli italiani residenti all'estero. In particolare, i ricorrenti adivano il giudice ordinario affinché fosse dichiarato che «tramite il c.d. “voto per corrispondenza” il diritto di voto dell'odierno ricorrente [...] non può essere stato esercitato (nel passato) e non potrà nemmeno essere esercitato (anche nell'immediato futuro) in modo libero e diretto, con pieno e completo rispetto delle garanzie di segretezza e personalità del voto», chiedendo, poi, di «ripristinare il diritto di voto dell'odierno ricorrente secondo modalità conformi alla legalità costituzionale»<sup>3</sup>.

La Corte ha dichiarato la manifesta inammissibilità della questione proposta costruendo la motivazione su due argomenti.

In primo luogo, la pronuncia viene giustificata in base alla carenza di interesse ad agire nel giudizio principale. Infatti, «il mero riferimento all'interesse all'“accertamento giudiziale [...] della concreta volontà della legge”, sulla pienezza del diritto di voto del residente all'estero, con riguardo alla (allora) futura consultazione referendaria, senza alcun'altra indicazione, nemmeno sintetica o *per relationem* (della situazione soggettiva e/o oggettiva che risulterebbe, nel caso concreto, potenzialmente impeditiva della segretezza del voto), “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>4</sup>, richiamando la sent. n. 110/2015<sup>5</sup>.

---

\*Scritto sottoposto a *referee*.

1 S. LIETO e P. PASQUINO, *Porte che si aprono e che si chiudono. La sentenza n. 110 del 2015*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, Rassegna n. 6/2015, 1.

2 Cfr. Aa.Vv., *Interventi al seminario “La Corte e l'Italicum”*, in *federalismi.it*, n. 18/2016; Aa.V.v., *La Corte e il voto. La sent. n. 35/2017 sull'Italicum: una prima lettura valida*, in *Nomos*, n. 1/2017.

3 Trib. Ord. Venezia, ord. n. 11/2018 R.O.

4 Corte cost., ord. n. 63/2018.

Sembra che la Corte, attraverso un sindacato sull'interesse ad agire, possa selezionare, caso per caso, le questioni di cui occuparsi nel merito. L'atteggiamento su questo punto appare piuttosto ambiguo: non è chiaro se la valutazione di tale presupposto del giudizio principale sia un'attività che compete esclusivamente al giudice rimettente<sup>6</sup>, o se, al contrario, sia un compito che spetta anche al giudice delle leggi<sup>7</sup>. Né, d'altro canto, sembra individuabile un criterio che permetta di distinguere le ipotesi in cui la Corte possa tornare ad esaminare la sussistenza dell'interesse ad agire, da quelle in cui tale valutazione resta di competenza del giudice *a quo*. Anche nella materia elettorale, sulla quale la giurisprudenza costituzionale è intervenuta più volte in questi anni<sup>8</sup>, non è rilevabile un orientamento preciso: basti pensare alla sent. n. 35/2017, i cui giudizi *a quibus* vennero attivati non solo antecedentemente all'applicazione delle norme elettorali censurate, ma, in un caso, addirittura prima della loro applicabilità<sup>9</sup>. Trattandosi, anche in quel caso, di giudizi di accertamento diretti a far dichiarare la lesione del diritto di voto ed a ripristinarne la portata, persiste più di qualche dubbio sulla sussistenza dell'interesse ad agire<sup>10</sup>. Tuttavia, per la Corte «una motivazione sufficiente e non implausibile sulla sussistenza dell'interesse ad agire dei ricorrenti basta ad escludere un riesame

---

5 Con tale pronuncia è stata dichiarata l'inammissibilità della questione avente ad oggetto la soglia di sbarramento per l'elezione del Parlamento europeo.

6 Si veda Corte cost., sent. n. 24/1959, punto 2 del *Considerato in diritto*: «Per ciò che riguarda la seconda [mancanza di interesse ad agire] è evidente che non può venir presa in considerazione, giacché è attinente al giudizio di merito, sul quale la Corte, investita del giudizio di costituzionalità, non può interferire, salvo che per la verifica del presupposto della rilevanza della questione di costituzionalità per la decisione di merito». In senso analogo, si vedano anche: Corte cost., sentt. nn. 124/1968, 1, 56 e 70/1970. In dottrina, si veda F. FERRARI, *Disposizione o norma? Fictio litis e giudizio incidentale*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1/2017, 4. L'A., in particolare, ricostruisce sistematicamente l'importanza dell'interesse ad agire nel giudizio *principale* e sottolinea come la valutazione di tale presupposto dovrebbe spettare, salvo casi di errori macroscopici, esclusivamente al giudice rimettente.

7 Si veda Corte cost., sentt. nn. 65/1964, 84/2006, 220/2010, 56/2011. In dottrina, si veda G. REPETTO, *Il divieto di fictio litis come connotato della natura incidentale del giudizio di costituzionalità. Spunti a partire dalla recente ordinanza della Cassazione in tema di legge elettorale*, in *Rivista AIC*, n. 3/2013, 7. In particolare, l'A. sottolinea come nella giurisprudenza costituzionale più recente si stia affermando la tendenza a valutare la sussistenza dell'interesse ad agire al fine di accertare la *fictio litis*.

8 Oltre alle sentt. nn. 1/2014, 110/2015 e 35/2017, si segnalano anche le sentt. nn. 275/2014 e 193/2015.

9 L'art. 2 comma 35, l. 6 maggio 2015, n. 52 (c.d. Italicum) differiva l'applicabilità del nuovo sistema elettorale al 1 luglio 2016. L'ordinanza di rimessione del Tribunale di Messina, invece, venne pronunciata il 17 febbraio di quell'anno. Cfr: S. GIANELLO, *L'Italicum "a processo"*, in *Osservatorio costituzionale*, 1/2016, 6. Sullo stesso punto si veda anche: M. PODETTA, *Il "fattore tempo" nel c.d. Italicum: applicabilità differita e sottoponibilità a referendum*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, Rassegna n. 11/2015, 14 e ss.; 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*, *ivi*, 15 e ss.; G. CANALE, *Italicum: in viaggio verso Itaca, sognando la California. (una prima lettura critica della legge n. 52 del 2015)*, in *Consultaonline.it*, fasc. II/2015, 437 e ss. In particolare, M. COSULICH, *Contra Italicum*, in *Osservatorio costituzionale*, 1/2016, 4, sostiene chiaramente come sino alla data del 1 luglio 2016, la legge n. 52 del 2015 debba considerarsi come inapplicabile. Sul punto, si veda A. SAIITA, *L'Italicum alla Corte costituzionale*, in *federalismi.it*, n.15/2016, 4.

dell'apprezzamento compiuto dal giudice a quo ai fini dell'ammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale [...]. Del resto, l'apprezzamento su una condizione dell'azione quale l'interesse ad agire è tipicamente compito del giudice rimettente»<sup>11</sup>.

Al contrario, nella sent. n. 110/2015 l'inammissibilità delle questioni è stata dichiarata anche in forza della ritenuta insussistenza di tale presupposto processuale nel giudizio principale<sup>12</sup>.

Il secondo motivo che giustifica la manifesta inammissibilità della questione riguarda l'assenza di una «zona franca» in tema di reclamabilità delle operazioni elettorali. Infatti, «diversamente dalle ipotesi prese in esame dalle sentenze n. 1 del 2014 e n. 35 del 2017 (in tema di elezione del Parlamento nazionale, i cui risultati, in quanto esclusivamente rimessi al controllo delle Camere di appartenenza ex art. 66 Cost., sono sottratti a quello del giudice comune) ed analogamente, invece, a quella relativa alla elezione dei membri italiani del Parlamento europeo, di cui alla sentenza n. 110 del 2015 – l'incertezza sulla pienezza sul diritto di voto nella procedura referendaria, come nella specie prospettata, “non può essere considerata costituzionalmente insuperabile [...] nel senso di non poter essere risolta, sul piano costituzionale, se non ammettendo un'azione del tipo di quella proposta nel giudizio a quo”»<sup>13</sup>. Secondo la Corte, «nella procedura in esame sono espressamente previste la reclamabilità delle operazioni di voto all'Ufficio centrale per la circoscrizione Estero – ex art. 23 della legge 25 maggio 1970, n. 352 (Norme sui referendum previsti dalla Costituzione e sulla iniziativa legislativa del popolo) e art. 20, comma 3, del Decreto del Presidente della Repubblica 2 aprile 2003, n. 104 (Regolamento di attuazione della L. 27 dicembre 2001, n. 459, recante disciplina per l'esercizio del diritto di voto dei cittadini italiani residenti all'estero) – e la loro successiva sottoponibilità all'esame dell'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di cassazione, legittimato – esso – a sollevare incidente di costituzionalità».

Viene quindi confermato che le azioni di accertamento del diritto sono strumenti idonei ad accedere al sindacato di costituzionalità solo in presenza di zone sottratte a qualsiasi forma di tutela giurisdizionale in grado di dare luogo ad un giudizio principale.

Tuttavia, risulta difficile immaginare lo scenario tratteggiato poco sopra. Sembra che i cittadini italiani residenti all'estero che lamentavano la lesione della libertà e

---

10 Cfr. S. GIANELLO, *L'Italicum a processo*, cit., 9; S. PIZZORNO, *L'Italicum alla prova della Corte Costituzionale, tra questioni di ammissibilità e di merito*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, Rassegna n. 1/2017, 2; G. NARCISI, *Le ragioni del bilanciamento nel processo costituzionale. A commento dell'ordinanza del Tribunale di Messina del 17 febbraio 2016*, in *Osservatorio AIC*, fasc. 2/2016, 7; F. FERRARI, *Disposizione o norma? Fictio litis e giudizio incidentale*, cit., 18; S. LIETO, «*Stretteie*» del controllo di costituzionalità per via incidentale e adeguamenti del sistema, in *Forum di Quaderni costituzionali*, Rassegna n. 4/2017, 3; A. RAUTI, *La Corte costituzionale ed il legislatore. Il caso emblematico del controllo sulle leggi elettorali*, in *Consulta Online*, fasc. n. 2/2017, 25; L. TRUCCO, «*Sentenza Italicum*»: la Consulta tra detto, non considerato e lasciato intendere, in *Consulta Online*, fasc. 1/2017, 6.

11 Corte cost., sent. n. 35/2017, punto 3.3 del *Considerato in diritto*. Ad ulteriore sostegno della sussistenza dell'interesse ad agire e dell'ammissibilità delle questioni sollevate, la Corte richiama alcuni precedenti: oltre alle sentt. nn. 1/2014 e 110/2015, viene citata l'ord. n. 165/2014, e le sentt. nn. 154/2015, 91/2013 e 50/2007.

12 Corte cost., sent. n. 110/2015, punto 3 del *Considerato in diritto*.

13 Corte cost., ord. n. 63/2018.

della segretezza del voto avrebbero dovuto rivolgersi all'Ufficio centrale per la circoscrizione estero. Tale Ufficio avrebbe potuto fare essenzialmente due cose: accertare la lesione dei profili del diritto di voto sopra invocati, perché, ad esempio, vi sono state delle irregolarità nelle operazioni di voto, come denunciavano i ricorrenti nel ricorso introduttivo del giudizio principale. O, in alternativa, accertare che non vi sono stati brogli e rigettare i ricorsi. Se questo è il quadro, dove si colloca la proposizione di una questione di legittimità costituzionale? In sostanza, la disciplina sul voto degli italiani all'estero contrasterebbe con la Costituzione perché *in concreto* – ed è da dimostrare – si verificano dei brogli? Ma allora il problema non risiede nelle norme, ma nelle irregolarità commesse durante le operazioni di voto, le cui conseguenze andranno imputate ai responsabili. O si tratta, forse, di norme affette da illegittimità costituzionale perché *in astratto* non si possono escludere potenziali irregolarità? Ma, se così fosse, inciamperemmo nuovamente nella carenza di interesse ad agire. Questa conclusione, peraltro, troverebbe riscontro in un'altra pronuncia costituzionale in materia elettorale: nella sent. n. 193/2015 è stata dichiarata l'inammissibilità delle *quaestiones legitimitatis* sulle norme disciplinanti l'elezione del Presidente della Giunta e del Consiglio regionale lombardo, poiché «nella sua applicazione al caso concreto, la disposizione censurata non ha prodotto alcuno degli effetti incostituzionali paventati dal rimettente», di conseguenza «la questione risulta essere meramente ipotetica, e pertanto non rilevante»<sup>14</sup>.

In sintesi, non si comprende se queste norme possano essere considerate illegittime in quanto tali o per gli effetti che più o meno concretamente producono. Di conseguenza, anche nel caso in cui la *quaestio legitimitatis* venisse sollevata nella sede opportuna, non sembra possibile individuarne i contorni.

La Corte non ha tenuto conto di altri due aspetti, tra loro connessi, che avrebbero condotto all'inammissibilità delle questioni sollevate: da un lato non vi è stata menzione dell'autoapplicatività della normativa di risulta, e, dall'altro, non è stata considerata l'ampia riserva alla discrezionalità del legislatore in questa materia.

Secondo consolidata giurisprudenza costituzionale, elaborata sia nei giudizi di ammissibilità dei referendum abrogativi<sup>15</sup>, sia nel sindacato di costituzionalità<sup>16</sup>, in materia elettorale è richiesta la presenza costante di una normativa in grado di garantire il rinnovo delle Camere. Tuttavia, nel caso in esame, la Corte ha ommesso di specificare che l'accoglimento della questione avrebbe paralizzato l'espressione del voto degli italiani all'estero, non residuando una disciplina immediatamente applicabile.

D'altra parte, la scelta in concreto delle modalità di espressione del voto non può che essere rimessa all'ampia discrezionalità del legislatore, considerata l'assenza di «rime obbligate» in questo ambito. Infatti, così si espresse la Corte nell'ordinanza n. 195/2003, dichiarativa dell'inammissibilità di un conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato avente ad oggetto proprio la disciplina sul voto dei nostri connazionali all'estero: «tali omissioni non possono costituire oggetto sindacabile nella presente sede, trattandosi di scelte lasciate alla discrezionalità del legislatore, specie ove si

---

14 Corte cost., sent. n. 193/2015, punto 3 del *Considerato in diritto*.

15 Si vedano, Corte cost., sentt nn.: 29/1987; 47/1991; 32 e 33/1993; 5 e 10/1995; 26 e 28/1997; 13/1999; 33 e 34/2000; 15, 16 e 17/2008.

16 Si vedano, Corte cost., sent. n. 1/2014, punto 6 del *Considerato in diritto*; sent. n. 35/2017, punti 9.2 e 12.2 del *Considerato in diritto*.

consideri la necessaria attuazione di nuove norme costituzionali relative allo svolgimento di procedimenti elettorali nel territorio di Stati esteri»<sup>17</sup>.

In conclusione, la pronuncia esaminata si pone in linea di continuità con la giurisprudenza costituzionale sulle leggi elettorali nazionali, confermando che l'azione di accertamento del diritto di voto apre le porte di Palazzo della Consulta solo per quelle aree altrimenti sottratte al controllo di costituzionalità.

Invero, si tratta di una parte dell'ordinamento piuttosto ampia, nella quale rientrano, in virtù della riserva di cui all'art. 66 Cost., il contenzioso pre-elettorale e la verifica dei poteri di deputati e senatori: considerato che la prima applicazione del Rosatellum-bis non pare immune da difetti applicativi<sup>18</sup>, sarebbe possibile, tramite l'azione di accertamento, far luce anche su altre porzioni di questa ormai famosa «zona franca»<sup>19</sup>?

\*\* Dottore in Giurisprudenza, Università di Ferrara

---

17 Corte cost., ord. n. 195/2003.

18 Basti considerare, a titolo di esempio, il seggio senatoriale della circoscrizione Sicilia tuttora vacante: cfr. F. CONTE, *Al Rosatellum manca un petalo: un seggio resterà vacante (forse)*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, Rassegna n. 3/2018; L. PEDULLA', *M5S: al Senato, in Sicilia, più seggi che candidati*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, Rassegna n. 3/2018. A ciò si aggiunga il notevole ritardo nella proclamazione degli eletti, che potrebbe preludere a futuri ricorsi in sede di verifica dei poteri da parte dei candidati nella parte proporzionale, esclusi in virtù del complicato meccanismo di ripartizione dei seggi previsto nella nuova legge elettorale.

19 Cfr. R. BIN, *Seggio o son desto? Il sindaco che si candida alle elezioni politiche rischia...*, in *la costituzione.info*, 3 gennaio 2018. L'A. evidenzia che l'ineleggibilità dei sindaci dei comuni superiori a 20mila abitanti, eletti deputati o senatori in violazione delle disposizioni del d.p.r. n. 361 del 1957, non è mai stata riscontrata dalle Giunte delle elezioni. Cosa accadrebbe, ad esempio, se il primo dei non eletti adisse il giudice civile con un'azione volta ad accertare il suo diritto di elettorato passivo, leso dalla convalida di un'elezione – quella del sindaco – in contrasto con la lettera della legge? E se, in quella sede, venisse sollevata una questione di legittimità costituzionale avente ad oggetto l'assenza di una qualsiasi forma di tutela giurisdizionale in questo ambito?