

Alfonso Celotto

Una inammissibilità che non persuade

(per gentile concessione della Rivista telematica www.giustamm.it)

1. Tradizionalmente la Corte costituzionale aveva escluso che gli atti legislativi potessero essere oggetto di conflitto fra poteri, con la (debole) motivazione che “la sperimentabilità del conflitto contro gli atti suindicati finirebbe con il costituire un elemento di rottura del nostro sistema di garanzia costituzionale, sistema che, per quanto concerne la legge (e gli atti equiparati), è incentrato nel sindacato incidentale” ([sent. n. 406 del 1989](#)).

Questo orientamento è stato superato a partire dalla [sent. n. 161 del 1995](#), in cui si è ammesso il conflitto avente ad oggetto un decreto-legge, rilevando come - nei casi in cui il giudizio in via incidentale si riveli insufficiente - il conflitto possa essere “la forma necessaria per apprestare una difesa in grado di unire all’immediatezza l’efficacia”; di lì a poco, l’applicabilità di questo strumento è stata estesa (in via teorica) anche alla legge ([ord. n. 480 del 1995](#)) e al decreto legislativo ([sent. n. 457 del 1999](#)).

Non sembrava certo una limitazione – ma sono una chiarimento teso ad evitare duplicazioni - la precisazione contenuta nella [sent. n. 221 del 2002](#), secondo cui la configurabilità del conflitto costituzionale di attribuzioni in relazione ad atti di valore legislativo va ammessa “tutte le volte in cui da essi possano derivare lesioni dirette dell’ordine costituzionale delle competenze e non esista un giudizio nel quale tale norma debba trovare applicazione e quindi possa essere sollevata la questione incidentale sulla legge”.

2. Lo spinoso caso del conflitto fra C.S.M. e Parlamento rispetto alla legge sulla riammissione in servizio del magistrato prosciolti in sede penale, con attribuzione della funzione di livello immediatamente superiore, viene invece ora dichiarato inammissibile, dopo che la [ord. n. 116 del 2005](#) lo aveva dichiarato ammissibile, sia pure con la riserva di fare “salva e impregiudicata la facoltà delle parti di proporre, nell’ulteriore corso del giudizio, istanze ed eccezioni su tutti i punti esaminati in questa sede di valutazione preliminare”.

La attuale inammissibilità verte sulla considerazione che “il conflitto avverso atto legislativo è sollevabile, di norma, da un potere dello Stato solo a condizione che non sussista la possibilità,

almeno in astratto, di attivare il rimedio della proposizione della questione di legittimità costituzionale nell'ambito di un giudizio comune".

Tale limite viene applicato nel caso di specie, osservando che "è determinante la circostanza che il CSM, nel corso di uno dei giudizi comuni che possono essere attivati dagli interessati a seguito dell'adozione, da parte dello stesso CSM, dei provvedimenti regolati dalle norme *de quibus*, o comunque a seguito dell'inerzia serbata su istanze tendenti alla emanazione di tali provvedimenti, dispone della possibilità di eccepire, in via incidentale, l'illegittimità costituzionale delle norme legislative presentate in questa sede come asseritamente lesive delle proprie attribuzioni. La possibilità che le disposizioni contestate siano scrutinate in via incidentale nel corso di simili giudizi, nei quali il Consiglio superiore può far valere le proprie ragioni, comporta, pertanto, la dichiarazione di inammissibilità del ricorso per conflitto di attribuzione".

Come spesso accade, la Corte si richiama alla propria precedente giurisprudenza per far sembrare una ulteriore specificazione dei precedenti indirizzi quello che invece è un *revirement*.

Ciò che mi lascia perplesso non è tanto il fatto che la Corte stringa le maglie dell'accesso al giudizio su leggi nel conflitto fra poteri.

Forse è vero che se la Corte fosse scesa nel merito in questa occasione si sarebbe stabilmente aperta una nuova forma di ricorso degli organi costituzionali avverso le leggi, distorcendo così il sistema di accesso al giudizio di costituzionalità che, invece, vuole riservato il ricorso diretto solo allo Stato e alle Regioni [ex art. 127 Cost.](#) Ammettere che gli organi legittimati al conflitto possano impugnare stabilmente le leggi (a loro avviso) lesive delle proprie competenze, in fondo, significa ampliare le forme di accesso alla Corte, consentendo una posizione di *favor* nell'impugnazione ad alcuni soggetti (gli organi legittimati al ricorso) rispetto ai comuni cittadini, i quali - esclusa la possibilità di un ricorso diretto (anche nelle forme del conflitto: cfr. [ord. n. 359 del 1999](#)) - non possono che passare attraverso le "strette dell'incidentalità".

Tuttavia, forse, in un sistema di giustizia costituzionale "maturo" è ben plausibile che il conflitto assuma la veste dello strumento di soluzione delle controversie istituzionali, come accaduto in Italia a partire dal caso Mancuso ([sent. n. 7 del 1996](#)). E si può anche arrivare a condividere l'ipotesi che alcuni soggetti istituzionali (i legittimati al conflitto [ex art. 37 l. n. 87 del 1953](#), in specie) godano di strumenti di ricorso privilegiati rispetto ai (comuni) cittadini.

3. Ciò che non mi appare immediatamente comprensibile è, invece, quale sia il criterio che la Corte ha adottato per differenziare i conflitti su atti legislativi ammissibili da quelli non ammissibili.

Non riesco, cioè, a capire quando si possa verificare la “condizione che non sussista la possibilità, almeno in astratto, di attivare il rimedio della proposizione della questione di legittimità costituzionale nell’ambito di un giudizio comune”.

Su tutti gli atti legislativi si può, *almeno in astratto*, proporre questione di legittimità costituzionale.

Certo, la dottrina ha ben evidenziato le *strettezze dell’incidentalità*, per fare riferimento a tutte quelle ipotesi di leggi in cui la applicazione giudiziaria è difficoltosa e, quindi, non è agevole proporre una questione di costituzionalità. Gustavo Zagrebelsky ricorda tutta una serie di leggi (norme di azione, leggi si spesa, norme temporanee) che “mal si prestano ad una applicazione di fronte ad un giudice”; ma tuttavia specifica che “il controllo, se pur astrattamente ipotizzabile, è tuttavia difficile o tardivo” (*La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, 226).

Ecco il punto.

Non esistono atti legislativi in astratto sottratti al controllo di costituzionalità attivato in via incidentale: la attivazione del meccanismo incidentale, cioè, può diventare difficoltoso o tardivo in concreto e non certo in astratto!

Aver condizionato la proponibilità del conflitto alla condizione che non sussista *almeno in astratto* la possibilità di attivare il controllo incidentale mi fa venire in mente - metaforicamente - di paragonare questa condizione alla classica condizione impossibile (*si coelum digito tetigeris*).

Che si tratti, al fondo, di una ferma chiusura al conflitto su atti legislativi?

Sono certo che una lettura più meditata di questa decisione (più meditata di quanto consenta un commento a prima lettura) possa aiutare a comprendere quale sia il meccanismo a cui la Corte abbia voluto far riferimento per non far diventare il conflitto una nuova modalità generale per impugnare le leggi, lasciando tuttavia aperta la possibilità che questo “rimedio” sia realmente operativo.

4. Altro punto su cui riflettere discende dalla considerazione che nel giudizio incidentale l’organo titolare di competenze costituzionali (in questo caso il CSM) ha sì la “possibilità di eccepire, in via incidentale, l’illegittimità costituzionale delle norme legislative presentate in questa sede come asseritamente lesive delle proprie attribuzioni”, ma che tuttavia questa possibilità resta comunque condizionata anche alla valutazione del giudice *a quo*.

Non capisco perché si ritiene che il sindacato in via incidentale possa garantire le competenze del C.S.M., in quanto il C.S.M., come qualsiasi altra parte, “nel corso di un giudizio dinanzi ad una autorità giurisdizionale” può solo “sollevare questione di legittimità costituzionale mediante apposita istanza” ([art. 23 l. n. 87 del 1953](#)).

Voglio, cioè, dire che riservare al giudizio incidentale la salvaguardia delle competenze costituzionali di un organo legittimato al conflitto significa condizionare questa tutela anche alla possibilità di trovare *in concreto* un giudice che se la senta di ritenere la questione non solo rilevante, ma anche non manifestamente infondata.

Ma è conforme con il sistema delle garanzie costituzionali l'idea di condizionare la tutela di competenze di tono costituzionale alla valutazione di un giudice *a quo*?

L'impianto costituzionale impone di mantenere al conflitto le vesti di una *extrema ratio*, ma non bisogna incorrere nel rischio opposto di rendere la tutela connessa a tale strumento una mera chimera!