

## TECNICA DI REDAZIONE DELLE ORDINANZE DI RIMESSIONE ALLA CORTE COSTITUZIONALE

Relatore:

dott. Alberto GIUSTI

assistente di studio presso

la Corte Costituzionale

### 1. Premesse.

L'inserimento del controllo di costituzionalità delle leggi nell'ambito di un processo ordinario, come fase incidentale rispetto alla decisione di una concreta controversia, induce ad esaminare il contenuto dell'ordinanza di remissione e, più in generale, il modo di esercizio da parte del giudice a quo del potere di azione o di denuncia della non conformità a Costituzione di una disposizione di legge.

Stabilisce in proposito l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, recante le "norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte Costituzionale", che nell'ordinanza di remissione devono essere indicate le disposizioni di legge sospettate di illegittimità costituzionale e le disposizioni costituzionali che si assumono violate. Prevede inoltre, al secondo comma, che "l'autorità giurisdizionale, qualora il giudizio non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale o non ritenga che la questione sollevata sia manifestamente infondata, emette ordinanza con la quale, riferiti i termini ed i motivi della istanza con cui fu sollevata la questione, dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale e sospende il giudizio in corso".

La norma riproduce sostanzialmente e in parte svolge quella contenuta nell'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, per la quale "la questione di legittimità costituzionale di una legge o di un atto avente forza di legge della Repubblica, rilevata d'ufficio o sollevata da una delle parti nel corso di un giudizio e non ritenuta dal giudice manifestamente infondata, è rimessa alla Corte Costituzionale per la sua decisione".

Dunque: la questione di legittimità costituzionale può sorgere, ad istanza di parte o d'ufficio, in qualsiasi "giudizio" innanzi ad una qualsiasi "autorità giurisdizionale"; deve essere "rilevante" ai fini della definizione del giudizio stesso e "non manifestamente infondata". L'ordinanza che la solleva deve dare conto, appunto, di entrambi questi elementi. Il giudizio a quo resta sospeso (dopo che è stata emessa ordinanza di remissione), in attesa della decisione della Corte Costituzionale.

Queste sommarie indicazioni lasciano tuttavia irrisolti vari problemi, come la determinazione dei presupposti processuali del giudizio di costituzionalità e delle condizioni dell'azione, la determinazione dell'oggetto e ancora che cosa si debba intendere con termini e motivi della questione. Di qui l'esigenza di far leva sugli orientamenti della stessa Corte perché l'accesso al giudizio di costituzionalità non sia sbarrato in limine da una pronuncia di inammissibilità; e ciò pur nella consapevolezza che si tratta di criteri di massima, ricavati da un'opera di sintesi e nello stesso tempo di astrazione rispetto alle fattispecie concrete, perché molte delle categorie del processo costituzionale sono ancora fluide e non sempre riconducibili ad una univoca ispirazione di fondo. La stessa rilevanza, ad esempio, a seconda dei momenti e delle circostanze viene intesa, nelle diverse pronunce della Corte, talora come pregiudizialità stretta, talaltra come mera applicabilità ipotetica della disposizione impugnata; altre volte come sicura incidenza nel processo a quo della

richiesta sentenza di accoglimento. Tutto ciò si spiega, come è stato sottolineato, con la doppia anima della Corte Costituzionale: mezzo giudice e mezzo legislatore, per metà attenta alle effettive esigenze del giudizio a quo e al rapporto di strumentalità che intercorre tra la questione di legittimità e la definizione di quella concreta controversia e per l'altra metà proiettata verso la cura di un interesse superiore e trascendente che è prevalentemente legato all'efficacia generale delle sentenze di accoglimento e il cui soddisfacimento postula il massimo di astrattezza del giudizio e quindi una pressoché totale emancipazione dalle vicissitudini di un caso singolo.

## 2. La legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale.

In ordine logico, la prima verifica che si impone per il giudice che voglia sollevare un dubbio di legittimità costituzionale è quella relativa alla propria legittimazione a proporre l'incidente di costituzionalità. Il giudice, in un procedimento giurisdizionale, può sollevare questione solo denunciando quelle norme in relazione alle quali esercita una effettiva potestas decidendi, ovvero emette un giudizio potenzialmente definitivo, ove non impugnato nei modi propri. Rientra in questa problematica anche quella giurisprudenza che richiede l'attualità dell'esercizio del potere decisorio, non potendo essere sollevata questione in ordine ad una normativa che dovrà essere applicata in una fase successiva o che è stata già applicata in una fase anteriore.

a) Così non ha legittimazione il giudice che, in sede di procedimento cautelare, abbia sollevato la questione dopo l'accoglimento o il rigetto della relativa istanza; e ciò per l'avvenuto esaurimento di ogni potestas iudicandi in quella sede, con conseguente irrilevanza dello stesso dubbio di legittimità costituzionale ai fini di quel giudizio, competendo ogni ulteriore potere decisorio al giudice della successiva fase di merito (sent. n. 457 del 1993).

b) Il Giudice Istruttore nel processo civile può proporre questioni di legittimità costituzionale relative a norme di cui egli debba fare applicazione per l'emanazione di provvedimenti: pertanto, la sua legittimazione non sussiste quando la norma impugnata assume rilevanza per la risoluzione del merito della causa, in quanto in tal caso la competenza spetta al collegio (ord. n. 215 del 1992). Ad esempio, nel corso di un giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo emesso per prestazioni diverse dalla somministrazione di merci e di denaro, il Giudice Istruttore, investito della domanda di concessione dell'esecuzione provvisoria del decreto ai sensi dell'art. 648 c.p.c., non è legittimato a sollevare questione di legittimità costituzionale degli artt. 634 e 648 c.p.c. per "ingiustificata disparità di trattamento probatorio tra fornitura di merci e prestazioni fatturate di servizi". Difatti, per un verso, il potere decisorio attribuito al Giudice Istruttore dall'art. 648 c.p.c. comprende soltanto l'accertamento dei presupposti ivi indicati per la concessione della provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo; per l'altro verso, il Giudice Istruttore non può pregiudicare, nemmeno incidentalmente, il merito della causa, e in particolare non ha il potere di decidere incidenter tantum sull'esistenza dei presupposti di applicabilità del procedimento monitorio, il cui accertamento appartiene esclusivamente alla competenza del collegio (ord. n. 341 del 1993).

Il Giudice Istruttore non può sollevare questioni in ordine alle norme sostanziali che conosce solo in via provvisoria e preparatoria rispetto al collegio. E se anche la questione proposta assume rilievo pregiudiziale con riferimento alla decisione relativa all'ammissione di determinati mezzi (prova testimoniale e consulenza tecnica) destinati a determinare il quantum della domanda risarcitoria, nondimeno il Giudice Istruttore non è legittimato a promuovere il dubbio di legittimità costituzionale, perché con riferimento a tali incumbenti non spetta al Giudice Istruttore la competenza ad emettere provvedimenti di carattere definitivo, che la legge ha riservato al collegio chiamato a pronunciarsi sul merito della causa (sent. n. 1104 del 1988).

Diversa è la conclusione qualora l'oggetto della questione si riferisca proprio alla norma che priva il Giudice Istruttore della potestas iudicandi. In questo senso il Giudice Istruttore è stato ritenuto legittimato a dubitare della legittimità costituzionale dell'art. 156, sesto comma, c.c., nella parte in

cui non consente che possa essere adottato anche dal Giudice Istruttore nel corso della causa di separazione personale dei coniugi l'ordine ai terzi – tenuti a corrispondere somme di denaro al coniuge obbligato al mantenimento – di versare una parte delle stesse direttamente agli aventi diritto (sent. n. 278 del 1994).

c) L'instaurazione in fatto di un giudizio innanzi ad un'autorità giurisdizionale è condizione sufficiente per l'avvio del procedimento avanti alla Corte Costituzionale relativo alla legittimità costituzionale di una legge o di un atto avente forza di legge? Il problema si pone perché nella prassi giurisprudenziale, specie dei giudici di merito, si è affermata una certa tendenza ad affrontare per prima la pregiudiziale di costituzionalità ed a limitare ad una sommaria deliberazione o addirittura ad accantonare l'esame delle questioni che si pongono intorno alla valida instaurazione del processo – si pensi alle questioni relative alla giurisdizione del giudice adito, alla proponibilità dell'azione –, le quali dovrebbero, a rigore, precedere quella di legittimità costituzionale, poiché la loro decisione può escludere l'attualità della potestas iudicandi del rimettente, a meno che la questione di legittimità costituzionale non riguardi le stesse norme da applicare per la risoluzione della pregiudiziale.

La giurisprudenza della Corte tende a negare la subordinazione della questione di legittimità costituzionale alla previa decisione con sentenza non definitiva di altra o altre questioni pregiudiziali che riguardano la regolarità del processo, delle sue condizioni e presupposti. Eventuali vizi attinenti alla legittima instaurazione del giudizio a quo non sono soggetti al riesame della Corte, poiché l'autonomia del giudizio di costituzionalità rispetto a quello da cui proviene la questione preclude alla Corte medesima di sostituirsi materialmente al giudice rimettente nel compiere la valutazione relativa alle condizioni processuali che precedono l'incardinamento del giudizio di costituzionalità (v., ad esempio, sent. n. 103 del 1991). Da ciò consegue che, in sede di verifica dell'ammissibilità della questione sollevata, la Corte può rilevare il difetto di valida instaurazione del processo principale soltanto nei casi in cui questo dovesse essere macroscopico, così che nessun dubbio potrebbe aversi sulla sussistenza di quel vizio (sent. n. 414 del 1989). Rispetto a tali principi un caso particolare è quello del giudice a quo, il quale, non condividendo l'orientamento giurisprudenziale prevalentemente rivolto in senso contrario, affermi la propria giurisdizione o la propria competenza argomentando specificamente sul punto. Recentemente la Corte ha precisato che in casi del genere si può pervenire a una dichiarazione di inammissibilità soltanto quando le argomentazioni addotte dal giudice rimettente siano del tutto implausibili (sent. n. 163 del 1993).

### 3. La rilevanza della questione.

La rilevanza presuppone un collegamento giuridico fra norma della cui costituzionalità si dubita e reg giudicanda all'esame del giudice. Si tratta di un requisito insito nel carattere incidentale del giudizio di costituzionalità: se la norma impugnata non fosse inerente al giudizio a quo, il giudizio di costituzionalità verrebbe ad essere sollevato sostanzialmente in via principale e per motivi ed interessi che esulano da quelli discussi nel giudizio da cui formalmente ha origine ed il giudice si porrebbe come contraltare del Parlamento al di fuori dell'esercizio delle funzioni giudicanti.

Il requisito della rilevanza implica che la questione dedotta abbia nel procedimento a quo un'incidenza attuale e non meramente eventuale: solo quando il dubbio investa una norma dalla cui applicazione il giudice dimostri di non poter prescindere si concretizza il fenomeno della pregiudizialità costituzionale.

La pregiudizialità necessaria della questione di legittimità costituzionale rispetto alla decisione del giudizio a quo va intesa considerando tale decisione come conclusione di un itinerario logico, ciascuno dei cui passaggi può dare luogo a un incidente di costituzionalità, ogni qualvolta il giudice dubita della legittimità costituzionale delle disposizioni normative che, in quel momento, è chiamato ad applicare per la prosecuzione e/o la definizione del giudizio. Una questione di costituzionalità può proporsi in qualunque momento del giudizio, in tutte le sue fasi, rispetto a

norme processuali e sostanziali, e non solo al termine del procedimento in relazione alle norme da applicarsi per la decisione finale.

In base a queste premesse, non è rilevante, in un ordinario giudizio civile di pagamento somma, la questione di legittimità costituzionale delle norme di legge che assoggettano gli atti difensivi ad imposta di bollo fissa e nella misura di un tanto al foglio (anziché in misura proporzionale al valore della causa o alla capacità contributiva delle parti) (sent. n. 8 del 1993). Difatti la misura dell'obbligazione tributaria gravante sulle parti in causa a titolo di imposta di bollo non incide sulla decisione della controversia devoluta alla cognizione del giudice a quo, ove si consideri che il mancato od insufficiente pagamento dell'imposta di bollo non è ostativo alla produzione in giudizio di documenti e di difese scritte. Ne è sufficiente dedurre il timore che la successiva regolarizzazione potrebbe condizionare l'esercizio del diritto di difesa nel senso che le parti sarebbero indotte a depositare documenti ed a svolgere argomentazioni negli atti scritti in numero e con un'ampiezza inferiore ed inadeguata alle reali esigenze difensive, in quanto l'allegazione di un ipotetico (oltre che indiretto) pregiudizio del diritto di agire in giudizio non vale a far ritenere che il giudice possa definire la controversia senza che sia prima decisa la questione di legittimità costituzionale.

Parimenti è inammissibile per irrilevanza, nel corso del procedimento relativo alla richiesta di una minore tesa ad ottenere l'autorizzazione a decidere l'interruzione volontaria della gravidanza, la questione di legittimità costituzionale degli artt. 4 e 5 della legge n. 194 del 1978, sollevata dal pretore in funzione di giudice tutelare: il mancato assenso anche di uno solo dei genitori è, nella previsione dell'art. 12 della legge n. 194 del 1978, sostituito dal provvedimento del giudice tutelare, consistente in una autorizzazione a decidere, ma tale provvedimento rimane esterno alla procedura di riscontro, nel concreto, dei parametri previsti dal legislatore per potersi procedere all'interruzione della gravidanza, e ciò perché l'accertamento e la valutazione di quei parametri sono compiuti dal consultorio, dalla struttura socio-sanitaria o dal medico di fiducia, cui la minore si è rivolta (ord. n. 293 del 1993).

Ancora, difetta il nesso di pregiudizialità tra la soluzione della questione di legittimità costituzionale e la decisione del giudizio principale quando il dubbio di legittimità costituzionale investe il secondo comma dell'art. 11 del decreto-legge n. 333 del 1992, nella parte in cui questa disposizione prevede l'assistenza delle organizzazioni della proprietà edilizia e dei conduttori per la stipulazione di accordi in deroga, mentre oggetto del giudizio dinanzi al pretore rimettente è esclusivamente la finita locazione e la contestata proroga della stessa, disposta dal comma 2-bis dello stesso art. 11. In tale ipotesi, infatti, il giudizio di merito non verte sulla stipulazione, o sulle modalità di stipulazione, di patti in deroga, sicché la norma denunciata rimane estranea all'oggetto del giudizio (sent. n. 323 del 1993).

Allo stesso modo, non è rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 c.p.c., denunciato in quanto consentirebbe, attraverso la mediazione giurisdizionale del giudice straniero, che abbiano esecuzione in Italia contratti di lavoro dal contenuto contrario all'ordine pubblico di cui all'art. 31 delle preleggi. La Corte ritiene una prospettazione siffatta legata a mere eventualità, che rendono evidente il difetto di una rilevanza attuale della questione (sent. n. 391 del 1994). La legge che le parti intendono far applicare ben potrebbe essere quella del luogo in cui il rapporto si svolge; ed inoltre, non può dirsi a priori che il giudice straniero, sia pure applicando la propria legge, pervenga a conclusioni contrastanti con il limite dell'ordine pubblico di cui all'art. 31 delle preleggi. Conclusioni, che comunque non possono considerarsi quale effetto necessario dell'art. 2 c.p.c., la cui portata normativa si esaurisce sul piano processuale.

Al di là, tuttavia, di queste prime indicazioni, occorre vedere se il legame obiettivo e giuridico tra la questione di legittimità costituzionale e il giudizio a quo consista nella mera applicabilità della norma impugnata oppure nell'influenza della decisione di accoglimento sull'esito del giudizio a quo.

Prospetto alcuni interrogativi per chiarire il problema.

- a) È possibile sollevare questione di legittimità costituzionale di una norma che prevede l'annullabilità, anziché la nullità, di un contratto di transazione in materia di diritti di lavoro, in un giudizio nel quale tale contratto era stato, comunque, impugnato nei termini?
- b) È rilevante la questione di costituzionalità di una norma che prevede vincoli di inedificabilità temporalmente illimitati quando il venir meno di questa norma comporterebbe l'applicabilità dei principi generali che prevedono vincoli di durata quinquennale, con l'effetto di determinare comunque il rigetto dell'impugnazione di un provvedimento di diniego di concessione edilizia, adottato prima del decorso dei cinque anni dall'imposizione del vincolo e, dunque, senza alcuna concreta incidenza (dal punto di vista degli interessi delle parti) sulle sorti del giudizio di origine?
- c) Si può sollevare questione in ordine a norme penali di favore (che, ad esempio, escludano la rilevanza penale di certi comportamenti, oppure che prevedano condizioni speciali di non punibilità), e ciò nonostante che, in caso di ritenuta illegittimità, tali norme, sebbene private di efficacia ai sensi dell'art. 136, primo comma, Cost. e rese per se stesse inapplicabili quanto al passato alla stregua dell'art. 30, terzo comma, della legge n. 87 del 1953, continuano a rilevare in forza del principio che preclude la retroattività delle norme incriminatrici (art. 2 c.p.; art. 25 Cost.), e debbano quindi trovare applicazione nel giudizio a quo?

Di fronte a casi del genere, la Corte non ha seguito un indirizzo omogeneo. La rilevanza della questione comporta che il giudice che l'ha sollevata possa avvalersi della nuova situazione normativa ipotizzata dopo la dichiarazione di incostituzionalità, cioè che l'eventuale decisione di accoglimento della Corte possa avere effetti concreti nel processo a quo. Talora la Corte li ha intesi come effetti pratici o sostantivi, cioè come conseguenze in ordine al contenuto delle decisioni che il giudice rimettente si sarebbe trovato a pronunciare. Nel caso sub a), ad esempio, premesso che "entrambe le parti hanno, entro il termine stabilito dall'art. 2113, come modificato dall'art. 6 della legge n. 533 del 1973, proposto l'impugnazione della transazione", la Corte ha dichiarato inammissibile la questione, perché, nella specie, "non ha alcuna rilevanza il fatto che il regime previsto dall'art. 2113 c.c. sia di nullità o di annullabilità della transazione" (ord. n. 51 del 1977).

Nel caso sub b), invece, la Corte muove dall'idea che la rilevanza della questione debba essere valutata non già in relazione agli ipotetici vantaggi di cui potrebbero beneficiare le parti in causa, ma, piuttosto, in relazione alla semplice applicabilità nel giudizio a quo della legge di cui si contesta la legittimità costituzionale e, quindi, alla influenza che sotto tale profilo il giudizio di costituzionalità può esercitare su quello dal quale proviene la questione. L'eventuale accoglimento di essa, ancorché non suscettibile di sortire effetti pratici sull'esito del giudizio, inciderebbe comunque sulla ratio decidendi della decisione adottanda (sent. n. 344 del 1990). In questo senso è anche la sent. n. 136 del 1992. Chiamata a verificare se contrasti con l'art. 24 Cost. la norma dell'art. 305 c.p.c. nella parte in cui – con specifico riferimento all'ipotesi di interruzione del giudizio per effetto di dichiarazione di intervenuto fallimento della parte costituita resa dal suo procuratore in udienza, ex art. 300, secondo comma, c.p.c. – non fa decorrere il termine di sei mesi per la correlativa riassunzione dal giorno della effettiva conoscenza dell'evento interruttivo da parte del curatore del fallimento, la Corte giudica la questione ammissibile, sebbene – una volta emendata nel senso auspicato la norma censurata – la prosecuzione del giudizio risultasse in fatto egualmente tardiva pure alla stregua della nuova disciplina (per la mancata tempestività della riassunzione rispetto alla conoscenza avutane). Si avrebbe soltanto identità di effetti pratici, ma diversità della ratio decidendi, cioè della regola giuridica applicata. E tanto basta per ritenere la questione rilevante.

Nel caso sub c), la Corte, sino agli inizi degli anni '80, era solita dichiarare l'inammissibilità delle relative questioni, argomentata da ciò che, per il principio di irretroattività della legge penale stabilito dall'art. 25, secondo comma, Cost. e dall'art. 2 c.p., la norma impugnata avrebbe dovuto egualmente essere applicata nel giudizio a quo anche nel caso di dichiarazione di illegittimità costituzionale, cosa che avrebbe dimostrato l'inefficacia (e perciò, si diceva, l'irrelevanza) della

pronuncia della Corte nei riguardi del giudizio principale. Con la sentenza n. 148 del 1983 si inaugura un nuovo indirizzo: ciò che conta per la Corte non è più – come accadeva per l'antico filone restrittivo – l'influenza della propria pronuncia sul contenuto del giudizio reso dall'autorità rimettente, ma solo l'influenza sul modo (in senso ampio) con cui questa raggiunge le proprie conclusioni, sull'iter logico che a queste lo conduce, sulla formula adoperata per prosciogliere l'imputato. Il nuovo orientamento è motivato dall'esigenza di superare le strettoie derivanti dall'incidentalità della questione per far valere la supremazia della Costituzione senza concedere l'immunità a nessuna zona dell'ordinamento. Difatti, a voler seguire fino in fondo l'indirizzo contrario alla sindacabilità delle norme penali di favore, ne deriverebbero implicazioni assai gravi: norme sicuramente applicabili nel giudizio a quo, in ordine alle quali si producessero dubbi di legittimità costituzionale, non ritenuti dal giudice manifestamente infondati, rischierebbero di sfuggire ad ogni sindacato della Corte, non essendo mai pregiudiziale la loro impugnazione; e la Corte stessa verrebbe in tal modo privata, quanto meno nei giudizi instaurati in via incidentale, di ogni strumento atto a garantire la preminenza della Costituzione sulla legislazione statale ordinaria. Se, specialmente nel caso delle norme penali di favore, la Corte ha costruito la rilevanza non sugli effetti materiali scaturenti dalla ipotetica decisione di accoglimento della questione, ma sugli effetti giuridici, talora rilevanza significa ancor meno: basta che la questione sia nata in occasione di un processo, a prescindere da ogni rapporto di strumentalità con la definizione di quel processo. Ciò avviene quando la questione sia sollevata dal giudice per la difesa del proprio status costituzionale. Per esigenze di completezza è opportuno accennare anche a questi casi, benché si debba riconoscere che qui si è di fronte ad una diversa ratio giustificatrice dell'iniziativa incidentale.

Una tale specificità si rinviene nella sentenza n. 18 del 1989, che ha sottoposto ad ampio controllo la legge sulla responsabilità civile dei magistrati. Tutte le questioni erano state sollevate nel corso di procedimenti che nulla avevano a che fare con una domanda rivolta a far valere in concreto quella responsabilità. Dunque, l'applicazione di quella legge non era affatto necessaria per la risoluzione delle controversie pendenti, anche se essa era in vario modo applicabile (recte, eseguibile: si pensi agli adempimenti per far risultare la partecipazione individuale alla formazione della volontà collegiale) dal giudice. L'applicazione in senso stretto di quella legge avrebbe potuto aversi soltanto in un giudizio di responsabilità (civile o disciplinare) contro un magistrato. Nel respingere l'eccezione di irrilevanza, la Corte osserva che debbono ritenersi influenti sul giudizio anche le norme che, pur non essendo direttamente applicabili nel giudizio a quo, attengono allo status del giudice, alla sua composizione nonché, in generale, alle garanzie ed ai doveri che riguardano il suo operare. La protezione dell'esercizio della funzione giurisdizionale influisce quindi su ciascun procedimento pendente. La stessa sottolineatura si rinviene nella sentenza n. 196 del 1987, in tema di obiezione di coscienza del giudice tutelare chiamato a dare l'autorizzazione all'interruzione volontaria della gravidanza alla donna minorenni in particolari situazioni. Anche qui la Corte ha ammesso la questione proposta d'ufficio dal giudice, ancorché nel procedimento a quo non vi fosse nulla da decidere in ordine alla giurisdizione del giudice e alla sua libertà di coscienza.

Un altro problema attiene al rapporto tra la pregiudiziale di costituzionalità e le altre questioni in senso lato preliminari nel giudizio a quo.

Si potrebbe essere indotti a ritenere che il giudice non possa mai emettere l'ordinanza di rimessione con la quale viene impugnata per incostituzionalità una norma di legge che ritiene applicabile nel giudizio, se non dopo aver risolto altre questioni che, nell'ordine logico, sono antecedenti rispetto a quella di costituzionalità, dato che queste hanno l'attitudine di escludere la dipendenza della decisione della causa principale dalla decisione sulla pregiudiziale di costituzionalità.

A stretto rigore, se si accogliesse l'impostazione per cui il giudice dovrebbe affrontare la questione di costituzionalità solo dopo aver deciso ogni altra questione, il solo rimedio capace di evitare che si assegni valore ipotetico alla pronuncia di incostituzionalità sarebbe quello di subordinare il giudizio della Corte alla formazione del giudicato sulle varie altre questioni.

È agevole notare però che in tal modo, ossia subordinando l'emanazione dell'ordinanza di rimessione alla raggiunta sicurezza della rilevanza presente e futura della questione in seguito alla risoluzione preliminare di tutte le questioni suscettibili di impedire la definizione nel merito della fattispecie oggetto del giudizio principale, si renderebbe estremamente difficile la proposizione di dubbi di legittimità costituzionale. Ed infatti l'idea che la questione di costituzionalità sia caratterizzata dal requisito della "penultimità necessaria", (che implicherebbe per il giudice rimettente la necessità di decidere tutte le questioni che la precedono nell'ordine logico), è scartata dalla Corte, la quale non si mostra propensa ad accogliere eccezioni di irrilevanza sollevate dalle parti e tese a dimostrare che il giudizio poteva essere definito indipendentemente dalla questione proposta. In sede di esame della sussistenza della rilevanza, la Corte non provvede a sindacare, con proprie valutazioni, l'iter logico seguito dal rimettente nell'impostazione prescelta; esercita, piuttosto, il consueto controllo di sufficiente e non arbitraria motivazione, verificando che ricorra una ragionevole possibilità che la disposizione denunciata sia applicabile ai fini della definizione del giudizio a quo. Esige, pertanto, una motivazione palesemente non incongrua dell'ordinanza introduttiva, che giustifichi la "precedenza" accordata alla questione di costituzionalità rispetto ad altre questioni nell'ordine logico preordinate o pariordinate. La motivazione potrà, naturalmente, anche accennare alla ritenuta inconsistenza delle ulteriori questioni preliminari.

3.1. L'obbligo di motivazione della rilevanza ed il sindacato esercitato dalla Corte Costituzionale  
Il giudizio preliminare sulla rilevanza della pregiudiziale di legittimità costituzionale non appartiene in misura esclusiva alla competenza del giudice rimettente. Numerosissime decisioni di inammissibilità censurano la prospettazione di questioni solo teoriche o ipotetiche, la carente o omessa indicazione della fattispecie oggetto del giudizio di provenienza o il non aver argomentato sufficientemente sulla relazione tra la norma denunciata e la fattispecie concreta del giudizio a quo, al fine di mostrare che questo non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale.

Compito del giudice a quo è quello di motivare sulla rilevanza e di descrivere nella motivazione il caso della vita, la fattispecie concreta venuta al suo esame, cui inerisce la norma denunciata. La vicenda particolare di cui si tratta nel giudizio principale è esemplare, perché consente di valutare se la questione sollevata non è pretestuosa, ma presenta un vero legame con la materia del contendere. La rappresentazione della fattispecie nella sua concretezza umana risulta essenziale al fine di individuare una serie ulteriore di dati: in particolare, i criteri di interpretazione di una disposizione; la ratio di una eventuale connessione tra più disposizioni impugnate o fra la norma di legge e la norma parametro; la giustificazione dell'individuazione di una norma quale *tertium comparationis*. La Corte esercita un controllo di "non manifesta arbitrarietà", di "non manifesta implausibilità" sulla rilevanza così come motivata dal giudice a quo. Si tratta di una via intermedia tra un controllo più penetrante, che, scendendo alla ricostruzione della fattispecie concreta ed alla individuazione delle disposizioni che la regolano o, addirittura, alla valutazione del materiale probatorio, comporterebbe un'invasione della sfera di competenza riservata al giudice rimettente; e la carenza assoluta di controllo, che, non impedendo l'esame nel merito delle questioni pretestuose, condurrebbe all'elusione del requisito dell'incidentalità del giudizio costituzionale.

Va tuttavia ricordato che la Corte esclude radicalmente la rilevanza (vi è una sorta di irrilevanza necessaria) quando le questioni di legittimità costituzionale siano inerenti a norme statali in campi disciplinati da norme CEE direttamente applicabili. La norma di diritto interno incompatibile con quella comunitaria andrà esaminata dal giudice della causa, senza sollevare questione di legittimità costituzionale della norma stessa per violazione dell'art. 11 Cost. e senza sospendere il processo pendente, e la sua conformità al diritto comunitario decisa con una pronuncia, dotata di effetti limitati al giudizio in corso (cioè *inter partes* e *incidenter tantum*), ma pienamente operante entro tali limiti (cfr., ad esempio, sent. n. 168 del 1991).

Il carattere di concretezza della questione e la funzione strumentale della medesima rispetto al giudizio in corso vengono richiesti dalla Corte rispetto alla sola fase introduttiva del giudizio di legittimità costituzionale, come presupposto dell'atto di rimessione, a dimostrazione dell'esistenza di un nesso tra i due processi di natura genetica. Quel presupposto può venire meno in un momento successivo all'investitura della Corte, senza intaccare l'obbligo di questa di decidere la questione rimessa sulla base delle disposizioni denunciate. La prospettiva del giudizio di legittimità costituzionale resta così distinta da quella del giudice a quo e distinti rimangono le logiche e gli scopi istituzionali che presiedono ai due momenti della instaurazione del giudizio incidentale e della sua decisione.

#### 4. La non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale.

Alla motivazione della rilevanza va affiancato il giudizio di non manifesta infondatezza della questione proposta.

Benché l'esame delle ordinanze di rimessione dimostri che spesso i giudici si impegnano ad evidenziare quelli che ritengono essere i vizi di costituzionalità della norma da applicare, esprimendo un positivo e diffuso convincimento nel senso della fondatezza, è sufficiente una deliberazione non della probabile incostituzionalità ma della mera consistenza del dubbio di costituzionalità della norma impugnata.

La ratio di questa condizione di proponibilità del giudizio incidentale consiste in un filtro di merito, destinato a fronteggiare le manovre delle parti esclusivamente dilatorie e defatigatorie e ad evitare un afflusso alla Corte di questioni pretestuose che ne ritarderebbero il lavoro.

Al fine di rendere più chiaro quale sia il concetto di "non manifesta infondatezza" ed in che cosa debba consistere l'esame deliberatorio che in proposito il giudice è chiamato a svolgere, può essere richiamato il caso di cui all'ordinanza n. 425 del 1992.

Il giudice a quo, un Commissario agli usi civili, aveva sollevato questione di legittimità costituzionale della norma che attribuisce al Commissario il potere di procedere ex officio, rilevando di non poter ritenere la stessa manifestamente infondata dal momento che questa era già pendente davanti alla Corte Costituzionale in quanto sollevata dalla Corte di Cassazione, la cui impostazione non era però condivisa dal giudice rimettente. Il quale, anzi, osservava che "l'opinione della Suprema Corte è fondata su una ricostruzione sommaria e insufficiente della normativa impugnata e delle sue ragioni", posto che l'anomalia del giudice-parte non è semplicemente il riflesso dell'anomalia giudice-amministratore, definitivamente cessata col d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, ma si giustifica come "riflesso processuale e strumento indispensabile per realizzare l'imprescrittibilità e l'indisponibilità dei diritti civili, solo l'iniziativa di un organo di giustizia essendo in grado di assicurare quella indefettibilità della tutela che è esigita dalle connotazioni pubblicistiche di tali diritti". La Corte dichiara la manifesta inammissibilità della eccezione, in quanto la motivazione dell'ordinanza di rinvio, per un verso, dimostra che il giudice a quo non dubita della legittimità costituzionale della norma denunciata, ma, al contrario, è fermamente persuaso dell'infondatezza della questione, almeno nei termini in cui è stata sollevata dalla Corte di Cassazione; per l'altro verso, lascia trasparire un impiego distorto dell'incidente, proposto per intervenire in un procedimento già pendente dinanzi alla Corte con l'intento (fatto palese dalle argomentazioni addotte) di dimostrare l'infondatezza delle censure sollevate da altro giudice.

Non è idonea ad instaurare regolarmente un giudizio di costituzionalità in via incidentale l'ordinanza del giudice motivata, quanto alla non manifesta infondatezza, per relationem ad altro identico provvedimento dello stesso o di altro giudice oppure alle conclusioni delle parti private o del Pubblico Ministero.

Conviene ora accennare ad un fenomeno che muta in parte la fisionomia e in parte la portata della pregiudizialità costituzionale: il rapporto tra la valutazione della non manifesta infondatezza e

l'interpretazione della legge conforme alla Costituzione. Com'è noto, le norme costituzionali non sono soltanto precetti rivolti al legislatore o meri parametri di raffronto della validità delle leggi ordinarie, ma sono suscettibili di diretta utilizzazione ai diversi fini della ricostruzione sistematica dell'ordinamento e della ricerca delle regole applicabili nei casi concreti. Se la Corte ha il monopolio (del sindacato ai fini) della dichiarazione di incostituzionalità, tuttavia, nel momento – logicamente e processualmente precedente – della verifica ermeneutica, è il giudice che ha il primato della interpretazione conforme a Costituzione.

La Corte ha sempre incoraggiato i giudici comuni a procedere ad interpretazioni adeguatrici delle norme impugnate, formulando un invito esplicito in tal senso: il giudice rimettente – si legge in numerose pronunce –, nell'operare la ricognizione del contenuto normativo della disposizione, deve sempre e costantemente essere guidato dall'esigenza di rispetto dei precetti costituzionali e quindi, ove un'interpretazione appaia confliggente con alcuno di essi, è tenuto, soprattutto in mancanza di diritto vivente, ad adottare letture alternative maggiormente aderenti al parametro costituzionale altrimenti vulnerato (così, ad esempio, sent. n. 149 del 1994).

Talora, l'invito a percorrere la strada dell'interpretazione conforme a Costituzione piuttosto che quello dell'incidente di costituzionalità si accompagna ad un rifiuto della Corte di entrare nel merito di una questione in realtà coinvolgente soltanto un problema di interpretazione direttamente risolvibile dal giudice a quo. Laddove infatti ci si trovi di fronte ad una disposizione legislativa polisensa, il principio dell'interpretazione adeguatrice sprigiona tutte le sue potenzialità, tanto che la rinuncia da parte del giudice di farvi ricorso rappresenterebbe una rinuncia da parte dell'autorità giudiziaria rimettente alla propria indeclinabile funzione ermeneutica. Il giudice è chiamato a percorrere la strada dell'impugnativa solo dopo aver verificato vanamente, anche con l'ausilio del "diritto vivente", la possibilità di giungere ad una lettura della norma che, nel rispetto dei comuni canoni ermeneutici, consenta di intenderla in armonia con la Costituzione. Nella sentenza n. 456 del 1989 la Corte precisa che quando il dubbio di compatibilità con i principi costituzionali cada su una norma ricavata per interpretazione da un testo di legge, è indispensabile che il giudice rimettente prospetti l'impossibilità di una lettura adeguata ai detti principi, oppure che lamenti l'esistenza di una costante lettura della disposizione denunciata in senso contrario alla Costituzione: "altrimenti tutto si riduce ad una richiesta di parere alla Corte Costituzionale, incompatibile con la funzione istituzionale di questo Collegio".

Ovviamente, l'utilizzazione dei precetti costituzionali nell'attività di ricerca della norma disciplinatrice della fattispecie concreta non deve giungere fino al limite (giudicato abnorme dalla sentenza n. 285 del 1990) di disapplicazione diretta della disposizione reputata illegittima, senza l'attivazione del giudizio di costituzionalità. Una decisione siffatta sarebbe invasiva sia delle attribuzioni della Corte Costituzionale in ordine al sindacato di costituzionalità, sia del potere legislativo, perché disconoscerebbe la forza di legge di un atto legislativo vigente.

In generale può quindi affermarsi che l'interpretazione adeguatrice rappresenta per il giudice a quo un onere, non potendo egli ritenere non manifestamente infondata la questione di costituzionalità se della norma è possibile una lettura che la riconduca a legittimità.

Vi sono tuttavia dei casi nei quali il giudice, pur in presenza di un'interpretazione adeguatrice astrattamente possibile, può o deve percorrere la strada dell'incidente di costituzionalità.

a) La prima ipotesi (possibilità per il rimettente di percorrere la strada dell'incidente di costituzionalità) è rappresentata dall'esistenza sul testo legislativo di un orientamento giurisprudenziale consolidato nei confronti del quale il giudice abbia un dubbio di legittimità costituzionale.

A scanso di equivoci, può essere opportuno precisare che anche in questa evenienza non è inibito al giudice il ricorso all'interpretazione adeguatrice: in virtù del principio di esclusiva soggezione del giudice alla legge, a tutti gli organi giurisdizionali spetta, in piena indipendenza ed autonomia, una indeclinabile funzione interpretativa. E tuttavia, così facendo, il giudice mancherebbe – alla lunga – l'obiettivo di impedire un'applicazione incostituzionale della legge nel processo a quo, sussistendo

la probabilità assai realistica di una riforma della sua decisione nei gradi successivi di giurisdizione, specialmente se la differente interpretazione vivente è consolidata presso i giudici più elevati.

Laddove, pertanto, il giudice abbia a che fare con un testo legislativo ambiguo, suscettibile a suo parere anche di una lettura conforme alla Costituzione ma oramai ingessato entro un differente diritto vivente di dubbia costituzionalità, allora si giustifica una preferenza per la proposizione di una quaestio legitimatis sulla norma vivente in luogo di un'isolata interpretazione adeguatrice.

b) L'altra ipotesi (dovere di percorrere la strada dell'incidente di costituzionalità) ricorre quando la Corte di Cassazione abbia affermato il principio di diritto ex art. 384 c.p.c..

Secondo la giurisprudenza costituzionale, il regime delle preclusioni, proprio del giudizio di rinvio, non impedisce la proposizione della questione di legittimità costituzionale in ordine a quella norma dalla quale è stato tratto il principio di diritto cui deve uniformarsi il giudice di rinvio. Difatti il profilo concernente l'interpretazione della norma alla quale il giudice di rinvio è vincolato e l'aspetto concernente la legittimità costituzionale della norma stessa si muovono su piani distinti: dovendo la norma – così come interpretata – ricevere ancora applicazione nella fase di rinvio, il precludere che nei confronti di essa vengano prospettate questioni di legittimità costituzionale comporterebbe un'indubbia violazione dei precetti riguardanti la materia (art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e 23 della legge n. 87 del 1953), dato che questi non contengono al riguardo alcuna specifica limitazione (sent. n. 130 del 1993 e n. 30 del 1990).

Ciò che invece non può fare il giudice di rinvio è l'interpretazione adeguatrice, perché questa non è ontologicamente diversa dall'interpretazione tout court, e quindi opera l'effetto preclusivo del principio di diritto ex art. 384 c.p.c..

5. La determinazione del thema decidendum ad opera dell'ordinanza di rimessione.

L'ordinanza introduttiva del giudizio di costituzionalità deve recare, si è detto, l'indicazione dei termini e dei motivi della questione sollevata (art. 23, secondo comma, della legge n. 87 del 1953).

Le norme sospettate di incostituzionalità e i parametri costituzionali costituiscono i termini della questione di legittimità costituzionale.

Nel riferimento alle norme sospettate di incostituzionalità il giudice non può limitarsi ad indicare la disposizione legislativa o la proposizione scritta dal legislatore. Una certa disposizione può essere intesa in diversi significati; un certo significato normativo può non derivare da una singola disposizione ma da un insieme di disposizioni, dal loro combinato disposto. Il giudice a quo ha quindi il dovere di interpretare anche la disposizione legislativa. È cioè necessario che nell'ordinanza di rinvio si indichi l'interpretazione della disposizione di legge supposta illegittima in rapporto alla norma costituzionale evocata come parametro. Il giudice a quo deve far propria una interpretazione, precisare cioè “una ed una sola norma” che egli ritiene applicabile alla controversia principale, evitando così interpretazioni contrapposte, prospettate in modo alternativo o ipotetico, che non consentirebbero di individuare i termini della questione.

L'inammissibilità della questione si impone anche se tutte le norme ipoteticamente individuate dal giudice rimettente sono tali da giustificare il dubbio di legittimità costituzionale: quello che rileva non è infatti la fondatezza o meno delle questioni, quanto il rispetto di un requisito di validità dell'iniziativa.

Richiedendo che l'ordinanza di rimessione contenga una precisa scelta ermeneutica, la Corte non compie una prevaricazione, ma rende ossequio alla essenziale funzione interpretativa del giudice a quo, funzione che va direttamente esercitata e non demandata alla Corte Costituzionale. Inoltre, l'indicazione della “norma” conferisce alla Corte la possibilità di percepire il significato che il giudice rimettente attribuisce a quella disposizione e di porlo in rapporto a come quella stessa è invece letta da altri giudici (se ad esempio sul tema si è formato un diritto vivente che accoglie un'interpretazione non coincidente con quella prospettata dal giudice rimettente), o ad una precedente interpretazione della stessa Corte Costituzionale.

Se il giudice deve far propria una interpretazione, ciò non vuol dire che, poi, la Corte Costituzionale debba, per coerenza, essere vincolata alle scelte del giudice che promuove l'incidente di costituzionalità: il problema della libertà interpretativa del giudice costituzionale è separato da quello attinente ai compiti e ai doveri del giudice a quo, così come sono distinte le logiche che presiedono ai due momenti della instaurazione del giudizio incidentale e della sua decisione.

Così, sollevata, in riferimento agli artt. 13 e 14 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 513, primo e secondo comma, c.p.c., nella parte in cui consente all'ufficiale giudiziario di ricercare le cose da pignorare in luoghi appartenenti a terzi, in cui il debitore non vi abita ma vi abbia solo occasionale dimora, la Corte ha rigettato nel merito la questione (sent. n. 189 del 1994), per la "palese erroneità ed implausibilità" dell'interpretazione adottata dal giudice rimettente, che muove da "una premessa esegetica assolutamente arbitraria, ricordando che, in base ad una "consolidata giurisprudenza condivisa da conforme dottrina", "è insufficiente, per l'identificazione del luogo materiale in cui l'ufficiale giudiziario può legittimamente procedere alla apprensione esecutiva, un rapporto meramente precario, come quello appunto che nasce da una semplice relazione di temporanea dimora, per ragioni di ospitalità od altre analoghe".

Se in questo caso viene utilizzato il richiamo alla lettura dominante come mezzo per inficiare il presupposto da cui muove la denuncia di incostituzionalità, non mancano sentenze di rigetto, basate su interpretazioni ricavate autonomamente dalla Corte, senza riferimento alla esistenza (o inesistenza) di diritto vivente.

Di fronte ad un dubbio di legittimità costituzionale dell'art. 6 della Convenzione europea in materia di adozione di minori, nella parte in cui permette senza limiti l'adozione di un minore di età da parte di un solo adottante, sollevato sulla base della premessa interpretativa che il contenuto della norma pattizia sia tale da avere acquistato, in virtù dell'ordine di esecuzione, forza autoapplicativa nell'ordinamento interno, la Corte (sent. n. 183 del 1994) dichiara non fondata la questione, precisando che la norma censurata, attribuendo al legislatore nazionale una semplice facoltà, non è, per definizione, autoapplicativa, ossia direttamente applicabile nei rapporti intersoggettivi privati, occorrendo a tale effetto l'interposizione di una legge interna che determini i presupposti di ammissione e gli effetti dell'adozione da parte di una persona singola.

Parimenti, sollevata questione di legittimità costituzionale, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dell'art. 480 c.c. – perché, dopo avere stabilito in via generale che il diritto di accettare l'eredità si prescrive in dieci anni e che tale termine decorre dal giorno dell'apertura della successione, prevede due sole eccezioni (quella dell'istituzione condizionale e quella dei chiamati ulteriori), senza contemplare un'analogia eccezione per i soggetti che siano stati dichiarati figli naturali del de cuius con sentenza passata in giudicato posteriormente al decorso del termine decennale di prescrizione, benché si trovassero, al pari degli istituiti sub condicione e dei chiamati ulteriori, nella posizione di non vocati e, come tali, nell'impossibilità di esercitare il diritto di accettare l'eredità – la Corte rigetta il dubbio, perché il combinato disposto degli artt. 480 e 2935 c.c. si presta "ad una interpretazione logico-sistematica diversa dalla lettura che ne offre il giudice a quo.

In tutte le ipotesi indicate l'erronea interpretazione deriva dal fatto che il giudice rimettente riconosce alla disposizione una valenza normativa che a giudizio della Corte essa non possiede. Il giudice ha esattamente individuato la disposizione da applicare al processo: il suo errore, se di errore naturalmente si può parlare, consiste nel fatto di aver astratto da essa un significato che non è condiviso dalla Corte.

Ma nell'ordinanza di rimessione occorre anche che le norme oggetto della questione di costituzionalità risultino individuate attraverso l'indicazione di dati testuali, di "disposizioni". Se l'indicazione del dato testuale risulti inesatta, se cioè la norma evocata non sia realmente desumibile dalle disposizioni indicate ma da altre, la questione di costituzionalità viene generalmente ritenuta inammissibile. Si parla, in questi casi, di aberratio ictus, perché il giudice a quo colpisce per errore una certa disposizione anziché quella effettivamente applicabile al giudizio pendente.

Significativa in tale direzione è la sentenza n. 421 del 1993, che dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge 27 maggio 1929, n. 810, nella parte in cui dà esecuzione all'art. 34, quarto comma, del Concordato tra la Santa Sede e lo Stato italiano dell'11 febbraio 1929. Il giudice a quo, per escludere la propria giurisdizione in ordine alla nullità del matrimonio concordatario, avrebbe dovuto infatti fare applicazione (e quindi censurare) la legge n. 121 del 1985 in relazione all'art. 8 dell'Accordo del 1984, che ora regola la materia, mentre la questione è stata sollevata nei confronti della legge n. 810 del 1929.

E così pure è inammissibile la questione di costituzionalità che, nel sollecitare una pronuncia additiva, non individui esattamente la sede testuale (c.d. *sedes materiae*) sulla quale effettuare l'addizione.

Talora, peraltro, la Corte adotta atteggiamenti di minor rigore e, nonostante l'indicazione inaccurata ed erronea della disposizione di legge sottoposta al vaglio di legittimità costituzionale, procede, se i termini della questione risultano con sufficiente chiarezza, ad un esame del merito. In questo senso può ricordarsi la sentenza n. 188 del 1994. Il giudice rimettente, nel sollevare questione di legittimità costituzionale delle disposizioni che consentono ai cittadini esclusivamente di sesso maschile di partecipare ai concorsi per la nomina a maestro vice direttore della banda musicale della Guardia di Finanza, aveva denunciato il combinato disposto di certi articoli di legge, senza tuttavia censurare espressamente l'art. 12, primo comma, lettera c), del decreto legislativo n. 79 del 1991, che, richiamando la norma che prevede la necessità di possedere i requisiti per la nomina ad ufficiale in servizio permanente nella Guardia di Finanza, stabilisce specificamente chi può partecipare al concorso pubblico per la nomina a maestro vice direttore della banda musicale, escludendo le donne. La Corte corregge il tiro ed afferma di fare riferimento, nell'esame della questione, "alla disposizione che costituisce il fondamento normativo dell'esclusione delle donne dal concorso ed il cui contenuto prescrittivo (...) è richiamato nell'ordinanza di rimessione".

L'ordinanza del giudice a quo deve anche indicare le disposizioni costituzionali che si assumono violate. Alcune volte il parametro costituzionale è integrato con elementi normativi di grado ordinario: eccesso del decreto delegato rispetto ai principi e criteri direttivi fissati nella legge delegante; legislazione regionale in contrasto con le norme fondamentali di riforma economico-sociale e con i principi della materia o con i principi generali dell'ordinamento; legislazione statale in contrasto con le norme di attuazione di uno Statuto speciale. In tali ipotesi si parla di "norme interposte": la norma di grado legislativo diviene canone di valutazione e, dunque, entra a far parte interamente di uno dei termini della questione, ossia della premessa maggiore del sillogismo.

È noto, però, che la Corte richiede altresì al giudice di illustrare il collegamento tra la norma di legge sospettata di incostituzionalità e la disposizione costituzionale che si assume violata; più esattamente, di chiarire il nesso logico che il giudice in concreto instaura tra la norma sospettata ed il parametro costituzionale prescelto.

È la tematica dei "profili" – intesi quale ragione giuridica, quale causa efficiente del vizio di costituzionalità lamentato – che si vuole inaugurata o, quanto meno, chiaramente esplicitata con la sentenza n. 27 del 1980: il contenuto della censura – si legge in quella pronuncia – non può essere enunciato "con espressioni vagamente critiche, poste in relazione con gli invocati precetti costituzionali solo attraverso un riferimento formale e carente di una sufficiente analisi degli elementi sui quali dovrebbe fondarsi il presunto contrasto".

In determinati casi la ragione per cui la questione di costituzionalità non può essere definita se non con il riferimento a profili, ovvero sia a dati ulteriori rispetto ai termini di essa, va ricercata nella struttura stessa delle norme parametro. Si pensi al controllo sulla ragionevolezza della legge, che si è affermato nel nostro sistema attraverso l'applicazione del principio di eguaglianza sanzionato nell'art. 3 della Costituzione. Superata l'interpretazione stretta di questa norma (che avrebbe portato a valutare soltanto le leggi discriminatorie in relazione ad uno dei sette profili enunciati nel primo comma dello stesso art. 3), la Corte ha affermato che il principio di eguaglianza risulta violato anche quando la legge, senza ragionevole motivo, faccia un trattamento diverso a cittadini che si trovino in

situazione eguale, ciò che ha permesso di estendere il proprio sindacato nei confronti delle leggi suscettibili di porre discriminazioni irragionevoli o arbitrarie tra i soggetti, le categorie o le ipotesi regolate. Di qui l'esigenza di costruire il giudizio di ragionevolezza secondo uno schema "ternario", in grado di affiancare alla norma ritenuta lesiva del principio di eguaglianza un'altra disciplina assunta come termine di raffronto (il c.d. *tertium comparationis*), così da verificare attraverso una comparazione tra le diverse discipline se la differenziazione introdotta dalla norma contestata possa ritenersi ragionevole o arbitraria.

Pertanto, ove il giudice rimettente invochi un sindacato alla stregua del giudizio di ragionevolezza, è necessario che l'indicazione del parametro costituzionale sia ulteriormente arricchita attraverso l'individuazione del termine di raffronto, che in sostanza assolve la funzione di una norma interposta. L'asserita violazione dell'art. 3 della Costituzione passa attraverso il confronto con il *tertium comparationis* prescelto, che entra a far parte dei termini della questione di legittimità costituzionale. E la Corte non si pronuncia nel merito (ma dichiara inammissibile la questione) quando nell'ordinanza di rimessione, nel prospettare la censura di costituzionalità in riferimento al principio di eguaglianza, non si deduca un termine di raffronto rispetto al quale la disposizione impugnata sia discriminatoria. Il criterio di ragionevolezza, disgiunto dal riferimento a un *tertium comparationis*, può trovare ingresso nei giudizi di legittimità costituzionale soltanto se l'irrazionalità o iniquità della norma sia manifesta e irrefutabile.

Ovviamente non è causa di inammissibilità della questione, ma piuttosto di infondatezza della stessa, il richiamo ad un termine di paragone non utile. Anzitutto il principio di eguaglianza non può essere invocato quando la disposizione di legge da cui è tratto il *tertium comparationis* ha natura di norma derogatoria a una regola generale. In questo caso la funzione del giudizio di legittimità costituzionale alla stregua dell'art. 3 Cost. non può essere se non il ripristino della disciplina generale, ingiustificatamente derogata da quella particolare, non l'estensione ad altri casi di quest'ultima, la quale aggraverebbe, anziché eliminare, il difetto di coerenza del sistema normativo (sent. n. 383 del 1992).

In altre pronunce la Corte sottolinea che, perché si possa allegare un termine di raffronto utile, è necessario il requisito di identità di situazione giuridica, assoggettata altrimenti alla stessa disciplina sostanziale (sent. n. 442 del 1993; ord. n. 160 del 1992).

Si intuisce facilmente che attraverso l'indicazione del *tertium comparationis* il giudice a quo finisca naturalmente per indicare alla Corte la soluzione che dovrebbe – a suo avviso – adottare. Sempre più, tuttavia, è la Corte stessa a pretendere necessariamente – pena l'inammissibilità della questione – siffatta indicazione, esigendo non solo la prospettazione di un dubbio di legittimità costituzionale, ma anche che il giudice a quo prenda posizione in ordine al risultato che ritiene debba derivare dalla combinazione dei termini e dei profili della questione. In questo senso il giudice rimettente è chiamato a precisare il *petitum*, ossia il risultato effettivamente sollecitato come conseguenza necessaria di tutti gli elementi della questione. Ad esempio, allorché invoca una pronuncia additiva, il giudice deve espressamente indicare il modo in cui la Corte deve integrare il significato normativo della disposizione impugnata, onde poterla complessivamente ricostruire in senso conforme a Costituzione. L'autorità rimettente ha cioè l'onere di precisare in quale senso l'addizione dovrà essere apportata e di proporre la soluzione costituzionalmente dovuta del problema di legittimità costituzionale da essa sollevato; ciò che viene anche definito come la specificazione del "verso" della richiesta addizione. Non sempre tuttavia l'inammissibilità di una pronuncia di tipo additivo deriva dalla carente precisazione del *quomodo* dell'addizione; un'analogia pronuncia si ha anche quando il giudice richiede alla Corte una pronuncia che eccede i suoi poteri, non potendo essa procedere ad un'eventuale declaratoria di incostituzionalità, quando ciò comporterebbe la sicura invasione della sfera riservata alle scelte del legislatore. Una decisione di tipo additivo è, in linea di principio, consentita solo quando la soluzione adeguatrice non debba essere frutto di una valutazione discrezionale, ma consegua necessariamente al giudizio di legittimità, sicché la Corte in realtà non crea liberamente la norma, ma si limita ad individuare quella – già implicita nel sistema,

e magari direttamente ricavabile dalle stesse disposizioni costituzionali di cui ha fatto applicazione – mediante la quale riempire immediatamente la lacuna.

La necessità di un'indicazione univoca del petitum rende inammissibili anche le questioni con risultato alternativo, che si hanno quando il giudice propone più questioni l'una antitetica all'altra e tali comunque da determinare l'impossibilità di individuazione del thema decidendum, o quelle prospettate in modo contraddittorio o perplesso.