

ACCESSO INCIDENTALE ALLA CORTE COSTITUZIONALE E TUTELA DEI DIRITTI:

NOTE MINIME ANCHE A PROPOSITO DELLE *AUTHORITIES*^{*}

di *Andrea Patroni Griffi*^{**}

Sommario:

1. [Premessa](#)
2. [Un cenno all'attualità della storica sentenza Crisafulli n. 226/1976](#)
3. [Spunti sull'allargamento dell'accesso incidentale \(anche alle Autorità indipendenti?\): dalla sentenza Crisafulli alla legittimazione dei Collegi arbitrali](#)
4. [\(segue\) ...ma non è legittimato il Consiglio di Stato in sede di ricorso straordinario](#)
5. [Alcune "conseguenze" del mancato allargamento dell'iniziativa incidentale](#)

1. Premessa

Nei confini ristretti del presente intervento intendo svolgere qualche breve considerazione relativa ad alcuni profili problematici del tema dell'accesso incidentale al giudizio di costituzionalità, che mi sembrano potere offrire un ulteriore utile angolo di visuale, quello della giustizia costituzionale, al tema centrale del dibattito.

La tutela dei diritti, che nel convegno viene sottoposta a riflessione generalissima attraverso i tre grandi prismi della politica, dell'economia e del diritto con riferimento in particolare al momento dell'applicazione nelle diverse sedi giudiziarie, vive nei moderni ordinamenti come sistema complesso ed articolato, che trova diverse vie, non solo giurisdizionali, ma anche in alcune qualificate sedi consultive e di controllo, nonché attraverso procedure alternative di conciliazione o arbitrali.

La persistenza di "zone grigie" di fatto sottratte, o di più difficoltoso controllo di costituzionalità delle leggi, da un lato, e - per richiamare subito le parole scritte da Vezio Crisafulli nella storica sentenza n. 226/1976 della Corte costituzionale - la presenza di "funzioni giudicanti per l'obiettivo applicazione della legge", da parte di soggetti comunque "posti in posizione *super partes*", in cui, in essenza, risiede la *ratio* più profonda dell'incidentalità, hanno fondato un tendenziale ampliamento della nozione di giudice *a quo* e potrebbero rendere giustificato, in tesi, ulteriori ipotesi di allargamento dell'accesso incidentale. Al riguardo, in particolare, si pone anche la complessa questione della configurabilità della legittimazione a rimettere l'incidente di costituzionalità da parte delle autorità amministrative indipendenti, nella cui attività forte è la tensione tra istanze economiche e imprenditoriali e tutela dei diritti di cittadini, utenti e consumatori. Una risposta compiuta ad un tale interrogativo richiederebbe uno studio organico, che non può

essere qui svolto, sulla natura e sulle attribuzioni delle singole *Authorities*. Infatti, il tema della rimessione della questione di legittimità alla Corte costituzionale potrebbe semmai ipotizzarsi rispetto ad *alcune* autorità (pienamente) indipendenti e nell'ambito di *certe* loro attività "paragiustiziali", caratterizzate, ad esempio, dalla procedura tipicamente contenziosa, in contraddittorio tra le parti, e con un contenuto più fortemente decisorio.

Appare però degno di interesse, in questa sede, sottoporre sia pure ad una rapida verifica le potenzialità di alcune recenti decisioni della Corte costituzionale, in raffronto a "storici" precedenti, al fine di "dimensionare" la portata odierna dell'accesso in via incidentale, nella giurisprudenza della Corte, rispetto a nuovi, possibili organi remittenti.

Il divieto costituzionale di istituire, ex articolo 102, nuovi giudici speciali non impedisce di affrontare la questione "ai limitati fini" dell'accesso in via incidentale, come già nel passato la Corte ha argomentato, lasciando qui da parte improbe implicazioni circa la natura ontologica delle autorità e della loro attività.

La Corte costituzionale, infatti, come noto, si è fatta spesso portatrice dell'esigenza di consentire, "ai limitati fini", l'accesso indiretto anche da parte di soggetti in ordine ai quali dubbio poteva risultare il possesso del doppio requisito soggettivo ed oggettivo, richiesto dal legislatore, di "giudice" e autorità giurisdizionale o "nel corso di un giudizio". La Corte, peraltro, ha talora ammesso l'accesso incidentale di un certo organo e poi ne ha censurato l'incostituzionalità anche per carenza di indipendenza.

La Consulta ha evidenziato la difficoltà di definire linearmente sul piano concettuale la giurisdizione, recependo il fatto, come rilevato, che la distinzione tra "applicazione" del diritto in sede giurisdizionale e amministrativa non si svolge sul piano ontologico, ma storico, fattuale, e che esiste un'ampia zona intermedia tra le due attività [\[1\]](#).

Il giudice delle leggi, ovverosia, si è interrogato, in sede di valutazione della legittimazione a ricorrere, sia pure non con assoluta continuità, ma anzi con diversi *revirements*, principalmente sull'esistenza della *ratio* costituzionale dell'incidentalità.

La Corte costituzionale stessa, ad esempio, che, a certi effetti aveva negato la natura di giudice e giudizio rispetto all'esercizio delle proprie competenze, come noto, ha poi riconosciuto rispetto ad ogni sua attribuzione, e non solo nell'ambito del giudizio di legittimità costituzionale, la legittimazione a sollevare questione di costituzionalità davanti a se stessa. Salvo poi, per inciso, va ricordato, non riconoscersi quale giudice nazionale in tema di rinvio in via pregiudiziale alla Corte di Giustizia.

2. Un cenno all'attualità della storica sentenza Crisafulli n. 226/1976

Emblematica, e ricca di implicazioni, sul tema, è la sentenza n. 226/1976, redattore Vezio Crisafulli, in cui, come risaputo, si riconosce quale giudice *a quo* la Corte

dei conti in sede di controllo preventivo.

Nella storica decisione, come ricordato, si sottolinea, in primo luogo, che la legittimazione a rimettere la questione di costituzionalità può essere riconosciuta in presenza di “funzioni giudicanti per l’obiettivo applicazione della legge” e da parte di soggetti “pure estranei all’organizzazione della giurisdizione”, ma “posti in posizione *super partes*”.

In realtà, questo fondamentale punto della sentenza n. 226 è ripreso dalla sentenza n. 83/1966, redattore Costantino Mortati, in cui si riconosce al Pretore nell’ambito dell’esecuzione esattoriale immobiliare, al di là della natura amministrativa o giudiziaria della procedura esattoriale, sul cui merito la Corte non entra, la legittimazione a ricorrere alla Corte.

In secondo luogo, ancora scrive Crisafulli: “il procedimento svolgentesi davanti alla Sezione di controllo non ha natura propriamente giurisdizionale, pur essendo analogo ad un giudizio” sotto *alcuni* profili, che vengono illustrati.

La rilevata e affermata *apertis verbis* natura non propriamente giurisdizionale non è di impedimento al riconoscimento della legittimazione a sollevare questioni di costituzionalità in presenza di *certi* elementi, quali, ad esempio, il contraddittorio, l’obbligo di motivazione, il contenuto decisorio delle deliberazioni, che vengono diversamente analizzati nella giurisprudenza che seguì consentendo un tendenziale allargamento della via di accesso.

Infine, va sottolineato almeno un ulteriore punto della sentenza n. 226, su cui si ritornerà, “frinteso” nella recente decisione n. 254/2004 della Corte stessa. “Sul piano sostanziale, il riconoscimento di tale legittimazione si giustifica *anche* con l’esigenza di ammettere al sindacato della Corte costituzionale leggi che, come nella fattispecie in esame, *più difficilmente* verrebbero, *per altra via*, ad essa sottoposte”. Nella sentenza del 1976, ovverosia, si considera sufficiente la maggiore difficoltà - e non l’impossibilità - a sottoporre, nel caso di specie, le leggi di spesa al giudizio di costituzionalità a fare ritenere prevalente la *ratio* dell’incidentalità e a consentire la via incidentale di accesso.

3. *Spunti sull’allargamento dell’accesso incidentale (anche alle Autorità indipendenti?): dalla sentenza Crisafulli alla legittimazione dei Collegi arbitrali*

E’ lecito domandarsi sino a che punto sia possibile utilizzare le implicazioni della sentenza Crisafulli di apertura dell’accesso, rispetto in particolare alla legittimazione a ricorrere delle autorità amministrative indipendenti.

Giuliano Amato, richiamandosi proprio alla sentenza del 1976, è al riguardo assai netto. Rilevato come “in una democrazia ispirata ai *checks and balances* e non a Rousseau, ad una giacobina separazione dei poteri, non è affatto detto che i poteri siano

tre; e non è affatto detto che l'attuazione della legge non affidata al giudice sia per definizione attività amministrativa sottoposta al governo”, Amato sottolinea come “un’ autorità indipendente, che in realtà non è amministrativa perché non fa ponderazione di interessi pubblici, ma applica il sillogismo tipico del ragionamento giudiziario e lo applica con procedure che sempre più stanno diventando contenziose, non è molto diversa da quella Corte dei Conti a cui, in sede di registrazione di decreti e di parificazione del rendiconto consuntivo dello Stato, fu consentito e ammesso di sollevare come giudice *a quo* questioni di costituzionalità davanti alla Corte”^[2].

Certo, si deve essere consapevoli, da un lato, dell’eterogeneità delle Autorità e delle attività a loro rimesse e dei dubbi, soprattutto, che potrebbero fortemente investire lo stesso profilo soggettivo di alcune Autorità, sotto l’aspetto dell’imparzialità, *rectius* neutralità, e soprattutto della “terzietà”, quale giudice *a quo*. Ma si è ormai anche consapevoli del tendenziale fondamento e costituzionale e comunitario della loro attività, nei settori cruciali delle economie e dei diritti, da sottrarre alle politicamente, per definizione, partigiane decisioni di Governo e che certe loro attribuzioni sembrano davvero collocarsi in una zona grigia tra l’amministrazione e la vera e propria giurisdizione^[3].

Si tratta di settori assai “sensibili”, che attengono al funzionamento del sistema imprenditoriale e coinvolgono diritti economici in bilanciamento con i diritti civili e sociali di utenti e consumatori, nei quali l’applicazione di una legge, che attenti ad un qualsiasi parametro costituzionale o, più in particolare, in contrasto con quello che è stato definito il principio costituzionale di concorrenza, può produrre danni anche irreversibili, nonostante l’eventuale successiva impugnazione della legge in sede giurisdizionale e conseguente accoglimento del ricorso davanti alla Corte costituzionale.

L’intuizione crisafulliana della *ratio* dell’incidentalità nell’effettività, in definitiva, del principio di costituzionalità potrebbe, in tal senso, contribuire a ricavare “ambiti” di accesso incidentale rimessi alle Autorità “ai limitati fini”.

Le indicazioni fornite dalla Corte più di recente sulla possibile soluzione al dibattito sulle “nuove frontiere” del giudice *a quo* non appaiono sempre omogenee rispetto all’insegnamento contenuto nella sentenza crisafulliana o nella precedente decisione del 1966, di Costantino Mortati, dovendosi forse giungere ad escludere la stessa possibilità di ricostruire i lineamenti di una coerente “evoluzione” della giurisprudenza costituzionale nella materia *de qua*. All’uopo si possono sottoporre ad alcune considerazioni in particolare le decisioni nn. 376/2001 e 254/2004.

Nella sentenza n. 376/2001, invero, la Corte si spinge ad applicare la “dottrina della *ratio* dell’incidentalità” anche di fronte alla questione di costituzionalità sollevata da un soggetto privato, qual è, nell’ambito dell’arbitrato rituale, il collegio arbitrale; mentre

tale legittimazione a ricorrere è negata sia in altre esperienze di giustizia costituzionale comparata sia da parte della Corte di Giustizia per il rinvio pregiudiziale.

La Corte ragiona, secondo la tecnica dei “limitati fini” della proponibilità della questione di costituzionalità, sulla natura dell’arbitro e della sua attività e, in realtà, si spende solo in parte al fine di dimostrare la configurabilità di un “giudice” e di un “giudizio” nel caso di specie. Per consentire al collegio arbitrale una via di accesso, che peraltro si potrebbe avere in sede di impugnazione del lodo^[4], la Corte rileva in sostanza che “in un assetto costituzionale nel quale è precluso ad ogni organo giudicante tanto il potere di disapplicare le leggi, quanto quello di definire il giudizio applicando leggi di dubbia costituzionalità, anche gli arbitri debbono utilizzare il sistema di sindacato incidentale sulle leggi”.

Di fronte all’azione di un soggetto privato, la Corte non trova ostacoli - *rectius* li ravvisa, ma ritiene di potere e dovere superarli - ad ammettere la legittimazione a sollevare questione di costituzionalità a garanzia della *ratio* prima dell’incidentalità, ovverosia la sottoposizione al proprio sindacato di leggi costituzionalmente dubbie, che altrimenti troverebbero comunque applicazione in attività decisorie. E ciò anche di fronte ad un paventato pericolo di “ricorso a *lites fictae*, create allo scopo di sottoporre alla Corte un dubbio di legittimità costituzionale”^[5].

Il riconoscimento dell’arbitro quale giudice *a quo* rappresenta, ad ogni modo, un fattore di più forte penetrazione del controllo di costituzionalità in settori di rilevanti interessi economici e imprenditoriali ed esprime una decisa e per certi versi inaspettata ulteriore apertura della Corte all’accesso incidentale, oggi peraltro espressamente recepita a livello normativo ex articolo 22 del decreto legislativo n. 40/2006, che prevede la “sospensione del *procedimento* arbitrale” quando gli arbitri “rimettono alla Corte costituzionale una questione di legittimità costituzionale”.

Eppure, anche dopo la sentenza n. 376/2001, che giunge a rimettere il delicato ruolo di filtro delle questioni di costituzionalità ad un soggetto comunque *privato*, le autorità indipendenti hanno continuato ad evitare di ricorrere alla Corte.

4. (segue) ...ma non è legittimato il Consiglio di Stato in sede di ricorso straordinario

La rilevata prudenza delle Autorità in genere, e dell’Antitrust in particolare, in realtà risulta giustificata se messa a confronto con la diversa vicenda che ha riguardato il Consiglio di Stato, che ha invece rimesso questione di legittimità alla Corte in sede di ricorso straordinario al Presidente della Repubblica.

La conferma e, anzi, l’ulteriore allargamento della via di accesso incidentale sono apparsi subito insiti nell’argomentare della sentenza n. 376. E sin nei primi commenti alla

sentenza del 2001, si evidenzia come la Corte pervenga nella decisione “ad una valorizzazione dell’interesse generale all’eliminazione delle leggi illegittime... dimostrando tra l’altro che per eliminare alcune ‘strozzature’ che ancora caratterizzano l’iniziativa incidentale, si può bene operare, all’interno dell’attuale quadro normativo, in via interpretativa”^[6]. E, con particolare riferimento al ricorso straordinario, si sottolinea come “la *logica* seguita dalla Corte costituzionale dovrebbe risolvere la questione, dibattuta soprattutto in passato relativa alla possibilità di sollevare incidente di costituzionalità nel procedimento di decisione del ricorso straordinario al Capo dello Stato. Anche il decreto presidenziale è una decisione potenzialmente fungibile con quella giurisdizionale...[anzi] si tratta di un vero e proprio *equivalente giurisdizionale*, cui inerisce, dunque, come condizione imprescindibile e irrinunciabile di validità, la spettanza del potere di sollevare questione di legittimità costituzionale in capo a chi ne determina il contenuto”^[7].

Ebbene, tale logica, per alcuni versi “minima”, conseguenza della sentenza n. 376 viene smentita con una decisione invero discutibile offerta dalla Corte.

Nella sentenza n. 254/2004, come noto, il giudice delle leggi considera inammissibile il ricorso proposto dal Consiglio di Stato in sede di ricorso straordinario.

Il fondamento costituzionale *delle* funzioni di Palazzo Spada, l’adozione del parere da parte di giudici del Consiglio di Stato, la qualificazione da parte della Corte di Giustizia del Consiglio di Stato, in “quella” peculiare sede consultiva, quale organo giurisdizionale, la peculiarità di un parere che si risolve in un’attività davvero, e per tanti elementi, assai giudiziaria nella sostanza, l’essersi richiamati nell’ordinanza di rimessione al riconoscimento della legittimazione della Corte dei conti a ricorrere in sede di controllo preventivo non vale a nulla.

La Corte fa esattamente il contrario di quanto avvenne nella sentenza n. 226; argomenta sulla natura amministrativa della funzione consultiva del Consiglio di Stato nell’ambito del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica per escludere l’ammissibilità dell’accesso incidentale e lo stesso ricorso alla tecnica dei “limitati fini”, utilizzata nel passato di fronte a casi di difficile qualificazione di giudici e giudizio *a quo* sotto i profili soggettivo o oggettivo. Per tale via si costringe così una sede sostanzialmente giudiziaria ad applicare una norma di legge in ipotesi illegittima con un’immediata proiezione esterna in termini di rischio di lesione della posizione del cittadino che ha fatto ricorso straordinario.

Nella sentenza del 2004, ciò che poi maggiormente colpisce è che si giunge ad utilizzare paradossalmente la decisione n. 226/1976 come argomento contrario alla legittimazione del Consiglio di Stato, considerandosi che la legittimazione della Corte dei conti in sede di controllo preventivo sia motivata “dall’esigenza di sottoporre a scrutinio di

costituzionalità leggi che altrimenti ad esso sfuggirebbero”. Mentre Crisafulli, come sopra riportato, considera elemento utile a fondare la legittimazione del ricorrente la semplice maggiore difficoltà, e non l'impossibilità, di sottoporre al controllo, certe leggi [8].

Decisivo, in definitiva, nell'architettura della sentenza n. 254/2004 appare invece l'argomento tratto da una pronuncia a sezioni unite della Cassazione, che viene espressamente richiamata, “in cui si annulla una decisione del Consiglio di Stato che aveva pronunciato in sede di ottemperanza per l'esecuzione di provvedimento emesso a seguito di ricorso straordinario”. Insomma, la qualificazione da parte della Corte di Giustizia, per il rinvio pregiudiziale, della natura dell'attività svolta dal Consiglio di Stato in sede di ricorso straordinario non può rilevare nell'argomentazione della Consulta ai fini dell'accesso incidentale; la pronuncia della Cassazione, invece, diviene nella sostanza elemento quasi dirimente e decisivo.

5. Alcune “conseguenze” del mancato allargamento dell'iniziativa incidentale

L'ordine di argomentazioni e connesse conclusioni contenute nella sentenza n. 254/2004 rappresenta un monito importante, da cui è difficile prescindere, rispetto alla configurabilità in generale di “nuove” ipotesi di accesso incidentale e segna un punto che appare di contraddizione rispetto ad indicazioni del passato, su cui fondamentali risulteranno i futuri interventi del giudice delle leggi. La decisione del 2004 - valutando negativamente, ai fini dell'accesso, una sicura figura di giudice sotto il profilo soggettivo, in ambiti sostanzialmente giustiziali sotto il profilo oggettivo - sembra contenere implicitamente una risposta ancor più fortemente negativa rispetto agli ipotizzati casi di iniziativa incidentale, sia pure limitatamente ad ambiti peculiari di attribuzione, di una qualche *Authority*, che pure, semmai, per ruolo di garanzia, reso in attività a tratti “paragiustiziali”, sistema di nomina e tutela dell'indipendenza, sembra potere presentare maggiori elementi rilevatori della presenza dei requisiti oggettivo e soggettivo, propri della legittimazione all'accesso incidentale.

Pertanto, la chiusura della via di accesso incidentale al controllo di costituzionalità in sede di ricorso straordinario non rende percorribile neanche la strada dell'instaurarsi in quella sede del giudizio di costituzionalità in via di eccezione da parte delle Autorità stesse, nell'ottica di quella dottrina che considera esperibile il rimedio del ricorso straordinario avverso le amministrazioni indipendenti [9]. Inoltre, la Cassazione ha già mostrato di fronte al Garante dei dati personali di essere assai *tranchant* circa la natura delle Autorità indipendenti anche rispetto a certi ambiti caratterizzati da poteri decisori nel rispetto di contraddittorio [10]. E, si ripete, non è facile, invero, ravvisare in capo alle Autorità indipendenti rispetto alle loro attribuzioni la molteplicità di elementi, tanto sotto

il profilo soggettivo tanto sotto quello oggettivo, che avrebbero potuto consentire alla Corte costituzionale di ammettere, almeno “ai limitati fini”, l’accesso incidentale promosso dal Consiglio di Stato in sede di ricorso straordinario al Presidente della Repubblica.

In tal senso, viene da condividere la scelta delle Autorità di incrementare un proficuo rapporto di collaborazione con gli organi giurisdizionali, in particolare con il giudice amministrativo^[11], piuttosto che rimettere esse stesse la questione di costituzionalità con il rischio ancora più alto di rifiuto dell’accesso da parte della Corte dopo la pronuncia del 2004 e dopo che già la Corte aveva stimato le Autorità indipendenti non legittimate a sollevare neppure conflitto di attribuzioni.

Considerare chiusa alle Autorità o ad altri possibili remittenti, in generale e senza eccezioni, la porta di accesso in via incidentale comporta, come ovvio, che questi nello svolgimento di ogni loro attribuzione dovranno dare applicazione ad una legge, della cui costituzionalità dubitino fortemente.

Certo, si sono rilevati da tempo gli spazi rimessi non solo alla giurisdizione, ma anche all’amministrazione *tout court*, dell’applicazione diretta della Costituzione, in particolare, del sempre più consapevole ricorso all’interpretazione cosiddetta “adeguatrice”, conforme a Costituzione, idonea a risolvere, quando possibile, i dubbi di legittimità senza instaurare il giudizio davanti alla Corte. Non vi può essere dubbio che le Autorità abbiano tutte le capacità per effettuare un consapevole ricorso all’interpretazione conforme, ben conoscendo il settore oggetto del loro intervento, gli ambiti dei bilanciamenti ragionevoli rimessi al legislatore alla luce dei sottostanti parametri costituzionali e i possibili significati normativi della legislazione di settore.

L’interpretazione adeguatrice svolta dalle Autorità peraltro è garanzia di tutela immediata dei diritti costituzionali nel caso concreto anche rispetto alle sfide talora ‘aggressive’ che il mondo e le economie globalizzate lanciano agli ordinamenti costituzionali, è strumento mediante il quale l’Autorità diventa per certi versi qualcosa di più del mero “portiere” della “Casa costituzionale”, secondo la nota immagine di Calamandrei dello stesso giudice *a quo*.

Ma, come è evidente, l’interpretazione conforme, adeguatrice, e la connessa attuazione diretta della Costituzione non possono costituire un’alternativa al controllo di costituzionalità delle leggi.

In primo luogo, talora spazi per interpretazioni adeguatrici della legge possono non esservi; forte è poi, nei settori sensibili in cui si svolgono le attività delle Autorità, l’esigenza di certezza del diritto che solo una decisione della Corte può davvero garantire; immanente è infine un rilevato pericolo di “abuso del potere interpretativo”, quando tra una pluralità di possibili interpretazioni di una disposizione di legge comunque “si

sceglie” quella conforme a Costituzione.

In conclusione, in assenza di spazi per un’interpretazione conforme a Costituzione e volendo considerare che nessuna Autorità mai possa effettuare accesso alla Corte costituzionale, di fronte ad una legge, per ipotesi, anche palesemente incostituzionale, l’Autorità dovrà darvi attuazione, con le incongruenze rilevate; oppure appare almeno possibile ipotizzare che un’Autorità giunga a censurare la condotta di un’impresa che ha osservato ed adempiuto previsioni di legge, considerate però in contrasto con un parametro costituzionale. A questo punto, il seguito giudiziario di quella decisione, in cui, per ipotesi, la stessa Autorità potrebbe fare emergere la dubbia costituzionalità della legge cui deve comunque dare attuazione, potrebbe divenire la sede dove possa essere sollevata la questione di costituzionalità.

Infatti, di fronte ad una legge che l’Autorità deve necessariamente applicare per decidere e della cui costituzionalità dubiti, non potendosi risolvere la pregiudiziale costituzionale e in assenza di spazi per una possibile interpretazione adeguatrice, conforme a Costituzione, nell’alternativa tra l’applicazione di una legge illegittima e la disapplicazione sotto la propria responsabilità di una legge, comunque ancora non dichiarata incostituzionale dalla Consulta, ad oggi, *tertium non datur*.

La *ratio* più profonda dell’incidentalità, che ha spinto nel passato la Corte a riconoscere la rimessione della questione di costituzionalità da parte di “giudici” e “giudizi” *a quo* di natura anche fortemente dubbia, risiede proprio nel porre un fattore fondamentale di diffusione del controllo di costituzionalità in un sistema accentrato di giustizia costituzionale.

Queste brevi considerazioni non costituiscono certo la sede idonea per stabilire se e di quanto si possano aprire le porte dell’accesso incidentale rispetto alle Autorità indipendenti, o ad altre ipotesi su cui pure si potrebbe ragionare.

La dubbia natura delle Autorità, l’esplosione delle stesse a galassia, talora ibrida, la necessità di un riordino normativo ed espresso inquadramento costituzionale di tali realtà, di fronte ad eventuali - ma a questo punto forse improbabili - accessi incidentali promossi dalle *Authorithies* dovrebbero spingere la Corte ad argomentare caso per caso sulla possibilità di ravvisare nella materia *de qua* la *ratio* dell’incidentalità, riprendendo gli insegnamenti delle ricordate sentenze Mortati e Crisafulli.

Si tratterebbe allora di verificare in concreto, rispetto a *quali* Autorità e ambito sia possibile focalizzare l’attenzione sotto il profilo oggettivo dell’attività svolta, per giungere eventualmente a riconoscere l’accesso incidentale ai “limitati fini” da parte di soggetti, estranei all’ordine giudiziario, in possesso comunque di alti requisiti di indipendenza, al fine di non sottrarre, o anche solo ritardare, il controllo di costituzionalità su leggi in settori altamente sensibili dei diritti e libertà costituzionali e che trovano davanti

all'Autorità semmai un momento di applicazione dagli effetti difficilmente reversibili.

L'alternativa al riconoscimento dell'allargamento dell'iniziativa incidentale rischia in fatto di essere quella di offrire un argomento ulteriore a favore di chi ritiene doversi *de jure condendo* introdurre non tanto nuove forme di accesso "qualificato" diretto al giudizio di legittimità, ma, con effetti a dir poco stravolgenti sugli equilibri del nostro sistema di giustizia costituzionale, una generale ipotesi di ricorso individuale diretto alla Corte^[12].

* Intervento al convegno, organizzato da APro.M, dalle varie Associazioni nazionali dei magistrati, sia ordinari sia amministrativi, dal C.N.F. e dalla F.N.S.I. su *Politica, Economia e Giustizia. La tutela dei diritti e delle libertà dei cittadini come fattori di garanzia*, Tar Lazio, Sala Conferenze, 1 marzo 2006.

** Professore associato di Istituzioni di diritto pubblico presso la Facoltà di Giurisprudenza della Seconda Università degli Studi di Napoli.

[1] V. G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, il Mulino, 1988, 177.

[2] G. AMATO, *Conclusioni*, in *La tutela della concorrenza: regole, istituzioni e rapporti internazionali*, collana *Temi e problemi* dell'Antitrust, Roma, 1996, anche disponibile sul sito www.agcm.it. Una critica a tale ricostruzione è svolta da F. SALMONI, *L'Antitrust come «giudice a quo»: riflessioni critiche*, in *Giudici e giurisdizioni nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, a cura di P. CIARLO, G. PITRUZZELLA, R. TARCHI, Torino, Giappichelli, 1996, 369 ss.

[3] F. CARINGELLA, *Le autorità indipendenti tra neutralità e paragiurisdizionalità*, in *Cons. Stato*, n. 3/2000, 541 ss. Una ricostruzione critica delle dottrine favorevoli e contrarie alla riconduzione delle autorità indipendenti nel mero alveo dell'amministrazione v. G. TESAURO, *Autorità garante della concorrenza e del mercato*, in *Enc. dir.*, Agg. VI, 2002, spec. 118 ss. Sulle Autorità la dottrina, anche di tipo monografico, è notevole ed impossibile da ricordare. Ma v., a titolo esemplificativo, per la proposizione di diverse ricostruzioni, M. CLARICH, *Autorità indipendenti: bilancio e prospettive di un modello*, Bologna, 2005, A. PREDIERI, *L'erompere delle autorità amministrative indipendenti*, Firenze, Passigli, 1997, G. AMATO, *Autorità semi-indipendenti e autorità di garanzia*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1997, 646 ss., M. CUNIBERTI, *Autorità amministrative indipendenti e Costituzione*, in *Riv. Dir. Cost.*, 2002, 3 ss., M. MANETTI, *Autorità indipendenti: tre significati per una costituzionalizzazione*, in *Pol. Dir.*, n. 4/1997, 657 ss.

[4] La richiesta nella giurisprudenza costituzionale del carattere "della definitività del provvedimento emanato dal soggetto pur esterno all'ordine giudiziario" "sembrerebbe escludere le accennate evenienze di rimessione [arbitri e autorità amministrative indipendenti], perché in entrambi i casi ipotizzati, essendo previste dall'ordinamento apposite sedi per l'impugnazione degli atti di competenza di quei soggetti è configurabile l'eventuale successivo giudizio" nel quale fare emergere la questione di costituzionalità. Così prima della sentenza sui collegi arbitrali P. BIANCHI, E. MALFATTI, *L'accesso in via incidentale, in prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, a cura di A. ANZON, P. CARETTI, S. GRASSI, Torino Giappichelli, 2000, 24.

[5] "e potendo, entro certi limiti, tradursi in una sorta di ricorso diretto alla giustizia costituzionale". V. E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Torino Giappichelli, 2003, 91.

[6] R. PINARDI, *Quando l'arbitro diventa portiere (della Corte): notazioni minime sulla "naturale" elasticità della nozione di giudice a quo*, in *Giur. Cost.*, 2001, 3756.

[7] M. ESPOSITO, *Si aprono le «porte del cielo»: dall'arbitrato al ricorso straordinario al Presidente della Repubblica?*, in *Giur. Cost.*, 2001, 3768 s.

[8] A. L. TARASCO, *La funzione consultiva e la proponibilità dell'incidente di costituzionalità: la Corte costituzionale si pronuncia sulla natura del ricorso straordinario*, in *Foro amm. C. d. S.*, n. 9/2004, 2461 ss.

[9] L. MAZZAROLLI, *Ricorso straordinario e amministrazioni indipendenti*, in *Dir. Amm.*, 3/2002, 393 ss.

[10] Cass. sez. I civ. 20 maggio 2002, n. 7341.

[11] Come da ultimo ha sottolineato P. DE LISE nel discorso di inaugurazione dell'anno giudiziario 2006 del Tar Lazio.

[12] Sul punto sia consentito rinviare a A. PATRONI GRIFFI, *La tutela dei diritti fondamentali in Spagna: esperienze a confronto con l'Italia su alcuni diritti*, in *Il giudizio sulle leggi e la sua "diffusione"*, a cura di E. MALFATTI, R. ROMBOLI e E. ROSSI, Torino, Giappichelli, 2002, 304 ss.