

27

LA GIUSTIZIA ELETTORALE

LA GIUSTIZIA ELETTORALE

ACCESSO, TUTELE ED EFFICIENZA

Atti del Convegno di Pisa
6-7 giugno 2025



COLLANA DEL GRUPPO DI PISA

a cura di

FRANCESCO DAL CANTO
ANDREA PERTICI
EMANUELE ROSSI

EDITORIALE
SCIENTIFICA

ES

ES

ISBN 979-12-235-0705-6



9 791223 507056

euro 30,00

Quaderni del Gruppo di Pisa

CONVEGNI

La giustizia elettorale.
Accesso, tutele ed efficienza

Atti del Convegno Annuale dell'Associazione
"Gruppo di Pisa"

6-7 giugno 2025

a cura di

Francesco Dal Canto, Andrea Pertici, Emanuele Rossi

EDITORIALE SCIENTIFICA

La realizzazione del presente Volume si è avvalsa
di un contributo dell'Associazione "Gruppo di Pisa"
e dell'Università degli Studi di Torino

© Copyright 2026 Editoriale Scientifica srl
Via San Biagio dei Librai, 39
Palazzo Marigliano
80138 Napoli

ISBN 979-12-235-0705-6

SOMMARIO

RELAZIONI	7
PRESENTAZIONE <i>Francesco Dal Canto, Andrea Pertici, Emanuele Rossi</i>	9
ALLA RICERCA DELLA GIUSTIZIA ELETTORALE, IN EQUILIBRIO TRA PRETESE DI TUTELA DI INTERESSI INDIVIDUALI ED ESIGENZE DI GARANZIA OGGETTIVA DELL'ORDINAMENTO <i>Saulle Panizza</i>	15
L'ELEZIONE DELLE CAMERE: LA FASE "PRE-ELETTORALE" <i>Marco Mancini</i>	61
L'ELEZIONE DELLE CAMERE: LA FASE POST-ELETTORALE DI VERIFICA DEI POTERI <i>Renato Ibrido</i>	101
LE ELEZIONI REGIONALI E LOCALI <i>Virgilia Fogliame</i>	147
I GIUDIZI IN MATERIA DI ELEZIONI DEL PARLAMENTO EUROPEO <i>Giancarlo A. Ferro</i>	181
LA "GIUSTIZIA ELETTORALE" NELLA PROSPETTIVA INTERNAZIONALE E SOVRANAZIONALE <i>Giulia Battaglia</i>	219
I MODELLI DI GIUSTIZIA ELETTORALE NEL DIRITTO COMPARATO EUROPEO <i>Giammaria Milani</i>	255
ALCUNE CONSIDERAZIONI DI SINTESI SULLA GIUSTIZIA ELETTORALE IN ITALIA <i>Alfonso Vuolo</i>	289
SPUNTI DI RIFLESSIONE IN TEMA DI SOLUZIONE DEL PROBLEMA COSTITUZIONALE DELLA VERIFICA DEI POTERI ALLA LUCE DELLE INDICAZIONI PROVENIENTI DAL PANORAMA EUROPEO E COMPARATO <i>Roberta Calvano</i>	297

COMUNICAZIONI	315
AZIONE POPOLARE ED ELEZIONI INDIRETTE (PROVINCIALI E METROPOLITANE) <i>Giuseppe Bergonzini</i>	317
LE ZONE FRANCHE DELLA GIUSTIZIA ELETTORALE CHE LASCIANO INDIFESA LA DEMOCRAZIA ITALIANA <i>Paolo Bonetti</i>	329
L'IRRAGIONEVOLE ESTENSIONE DELL'INCANDIDABILITÀ EX ART. 143, COMMA 11, TUEL, ALLE ELEZIONI DEL PARLAMENTO NAZIONALE ED EUROPEO <i>Alberto di Chiara</i>	343
L'UOVO DI COLOMBO? LE "VIRTUALITÀ ELETTORALI" DEL CONFLITTO DI ATTRIBUZIONE ATTORNO ALLE PREROGATIVE CAMERALI EX ART. 66 COST. <i>Alessandro Lauro</i>	361
LA TUTELA DELLE SITUAZIONI GIURIDICHE SOGGETTIVE DEGLI ISCRITTI AI PARTITI POLITICI: UNA LETTURA COSTITUZIONALMENTE ORIENTATA <i>Federico Vivaldelli</i>	375
LA GIUSTIZIA ELETTORALE INCOMPIUTA (QUALCHE RIFLESSIONE CONCLUSIVA) <i>Giovanni Serges</i>	389
NOTIZIE SUGLI AUTORI	399

L'ELEZIONE DELLE CAMERE: LA FASE "PRE-ELETTORALE"

di Marco Mancini

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Le attività della fase “preparatoria”, le situazioni giuridiche soggettive incise e la necessità di una loro tutela giurisdizionale effettiva. – 3. Gli strumenti di tutela avverso gli atti degli uffici elettorali: l'incerto quadro normativo, la triplice declinatoria di giurisdizione e il rischio dell'*horror vacui*. – 4. L'intervento della Corte costituzionale e il suo approccio “gradualistico”. – 4.1. Le prime pronunce e la decisa negazione dell'esistenza di un vuoto di tutela. – 4.2. Il primo momento di svolta (sent. n. 259/2009): la Corte ipotizza la possibilità di “scorporare” il contenzioso “pre-elettorale” dall'ambito applicativo dell'art. 66 Cost. – 4.3. Il secondo momento di svolta (sent. n. 236/2010): la Corte postula la necessità di una tutela anticipata e tempestiva avverso gli atti adottati nella fase “preparatoria”. – 4.4. Il terzo momento di svolta (sent. n. 48/2021): la Corte sancisce in modo incontrovertibile l'esclusione del contenzioso “pre-elettorale” dall'ambito applicativo della verifica dei poteri. – 5. Il seguito della sentenza n. 48/2021: lo stato dell'arte, tra accresciuta incertezza e prospettive di intervento. – 5.1. La declinatoria di cognizione da parte delle Giunte nella corrente legislatura. – 5.2. La configurazione dell'azione di accertamento come strumento “generalizzato” di tutela in materia elettorale e il suo difficoltoso esperimento nei riguardi degli atti della fase “preparatoria”, tra strettoie all'accesso e ineffettività della tutela. – 5.3. L'ineluttabilità dell'intervento legislativo e la persistente inottemperanza del Parlamento al “monito” della Corte. – 6. Considerazioni conclusive.

1. Premessa

Il tema assegnato richiede una preliminare delimitazione del campo d'indagine, al fine di evitare sovrapposizioni con gli interventi successivi, per cui si precisa che lo scritto rivolgerà l'attenzione esclusivamente alla fase c.d. “preparatoria” del procedimento elettorale e al contenzioso che ne origina, c.d. “pre-elettorale”.

Si tratta di una delle fasi in cui si scompone il procedimento elettorale, collocata tra la fase precedente (relativa all'indizione dell'elezione e alla convocazione dei comizi) e quella successiva (relativa allo svolgimento delle operazioni di voto e all'accertamento dei suoi esiti fino al momento della proclamazione del risultato elettorale), che include le attività relative all'ammissione o esclusione delle liste, dei candidati e dei contrassegni. La sua configurazione autonoma all'interno del più vasto procedimento elettorale, oltre ad essere espressamente sancita dal diritto positivo, già ad opera del Testo Unico delle leggi elettorali per la Camera (d'ora innanzi TUEC)¹, è stata

¹ L'espressione “preparatoria” è stata consacrata a livello di diritto positivo sia dal D.P.R.

riconosciuta anche dalla Corte costituzionale, che ne ha valorizzato gli elementi distintivi rispetto alla fase successiva².

L'analisi si limiterà inoltre alle sole elezioni politiche, con esclusione quindi di quelle europee, regionali e comunali, riguardo alle quali il contenzioso avverso gli atti della fase "preparatoria" trova sbocco nel rito "pre-elettorale" *ad hoc* disciplinato all'art. 129 del Codice del Processo Amministrativo³.

Del pari non verranno analizzate le ragioni poste a fondamento della necessità dell'istituzione di un sistema di giustizia elettorale⁴ sul piano del diritto sovranazionale e i modelli di giustizia elettorale adottati nei diversi ordinamenti, profili la cui disamina è rimessa alle successive relazioni.

2. Le attività della fase "preparatoria", le situazioni giuridiche soggettive incise e la necessità di una loro tutela giurisdizionale effettiva

Quella "preparatoria" costituisce una delle fasi del procedimento elettorale⁵, specificamente volta alla predisposizione dell'offerta elettorale. Tale fase deve essere tenuta distinta sia da quella di predisposizione e tenuta delle liste elettorali, che si svolge in modo continuo e permanente ed origina un contenzioso autonomo⁶, sia da quella successiva, diretta allo svolgimento delle operazioni elettorali,

30 marzo 1957, n. 361, il cui Titolo III reca appunto l'intitolazione "Del procedimento elettorale preparatorio", che dall'art. 129 del d. lgs. 2 luglio 2010, n. 104 (Codice del processo amministrativo), intitolato "Giudizio avverso gli atti di esclusione dal procedimento elettorale preparatorio per le elezioni comunali, provinciali e regionali". Riguardo al profilo terminologico v. M. CECCHETTI, *Il contenzioso pre-elettorale nell'ordinamento costituzionale italiano*, in E. CATELANI, F. DONATI, M. C. GRISOLIA (a cura di), *La giustizia elettorale*, Napoli, 2013, 6 ss.; G. PICCIRILLI, *Contenzioso elettorale politico e verifica dei poteri: riflessioni sulla effettività delle tutele procedurali*, in *Rass. parl.*, 2006, 796 ss.; L. TRUCCO, *Contenzioso elettorale e verifica dei poteri tra vecchie -ma mai superate- e nuove questioni*, *ivi*, 816 ss.

² Tale distinzione viene operata da C. cost., 7 luglio 2010, n. 236, riguardo alla quale v. R. CHIEPPA, *Riflessi della sent. n. 236 del 2010 sulla tutela degli atti di procedimento preparatorio alle elezioni (codice del processo amministrativo e procedimento elettorale politico)*, in *Giur. cost.*, 2010, pp. 2905 ss., ed E. LEHNER, *Finalmente sancita l'immediata impugnabilità degli atti preliminari alle elezioni regionali e locali*, *ivi*, pp. 2908 ss.

³ Riguardo al quale v., *ex multis*, almeno, A. GIGLI, *Contenzioso sulle operazioni elettorali*, in G. MORBIDELLI (a cura di), *Codice della giustizia amministrativa*, III ed., Milano, 2015, 1213 ss.; R. DE NICTOLIS, *Codice del processo amministrativo commentato*, IV ed., Milano, 2017, 2291 ss.; F. CORVAJA, *Artt. 129-130*, in G. FALCON, F. CORTESE, B. MARCHETTI (a cura di), *Commentario breve al Codice del processo amministrativo*, Padova, Milano, 2021, 1017 ss.

⁴ Per una definizione di "giustizia elettorale" v. G. MILANI, *Sistemi comparati di giustizia elettorale in Europa*, Padova-Milano, 2023, 1 ss.

⁵ Riguardo alla nozione di "operazioni elettorali" e di "procedimento elettorale" v. L. CIAURRO, *Elezioni. III) Elezioni politiche: operazioni elettorali (voce)*, in *Enc. Giur.*, XIII, Roma, 1989, 1 ss., che adopera la qualificazione di «procedimento amministrativo a rilevanza politica»; G. FERRARI, *Elezioni. VII) Elezioni politiche: ordinamento (voce)*, in *Enc. Dir.*, XIV, Milano, 1989, 740 ss.

⁶ In ordine al quale v. N. SAIITA, *I giudizi elettorali. Principi e regole del contenzioso amministrativo e ordinario*, IV ed., Milano, 2021, 231 ss.

alle attività di scrutinio e di proclamazione degli eletti, che la Corte definisce procedimento elettorale «vero e proprio». Le attività che si svolgono in questa fase, propedeutiche alla formulazione dell'offerta elettorale, concernono in particolare il deposito dei contrassegni e la presentazione delle candidature.

Il deposito dei contrassegni è finalizzato a distinguere le forze politiche che intendono partecipare alla competizione elettorale⁷. I relativi adempimenti ed attività fanno capo al Ministero dell'Interno⁸, presso cui deve essere depositato il contrassegno al fine di attestarne la regolarità o, al contrario, di rilevarne eventuali irregolarità con contestuale invito al depositante a provvedere alla modifica o alla sostituzione. Delle eventuali opposizioni all'invito alla modifica o all'ammissione dei contrassegni di altre forze politiche deve essere investito l'Ufficio centrale nazionale.

Segue la presentazione delle candidature, vale a dire delle liste di candidati per i collegi plurinominali e dei nomi dei singoli candidati per i collegi uninominali, con contestuale indicazione dei delegati di lista⁹. Le attività di verifica della correttezza delle candidature spettano all'Ufficio centrale circoscrizionale alla Camera e all'Ufficio elettorale regionale al Senato. Ogni eventuale ricorso o contestazione avverso le decisioni di ammissione o esclusione delle liste e delle candidature deve essere rivolto all'Ufficio centrale nazionale.

A queste attività, concernenti specificamente il regolare svolgimento delle operazioni elettorali, se ne aggiunge un'altra che attiene piuttosto al controllo dei requisiti soggettivi dell'elettorato passivo. Si allude all'accertamento dell'eventuale sussistenza di cause di incandidabilità¹⁰, rimesso dall'art. 2 del c.d. "decreto Severino"¹¹ all'Ufficio elettorale circoscrizionale, alla Came-

⁷ La disciplina del deposito dei contrassegni è contenuta agli artt. 14-17 TUEC, cui rinvia l'art. 8 TUES. Sul relativo contenzioso, sviluppatosi prevalentemente riguardo ai profili di eventuale confondibilità v. G. MAESTRI, *I simboli alla sbarra. Il contenzioso sui contrassegni tra giudici da individuare e regole da rivedere*, in E. CATELANI, F. DONATI, M. C. GRISOLIA (a cura di), *La giustizia, cit.*, 163 ss.; ID., *I simboli della discordia. Normativa e decisioni sui contrassegni dei partiti*, Milano, 2012.

⁸ Sul ruolo del Ministero dell'Interno nel procedimento elettorale v. L. STROPPIANA, *Una authority per il fenomeno elettorale?* in R. D'ALIMONTE, C. FUSARO (a cura di), *La legislazione elettorale italiana. Come migliorarla e perché*, Bologna, 2008, 367 ss.

⁹ Tale fase è disciplinata in modo sostanzialmente identico alla Camera (artt. 18 bis-24 TUEC) e al Senato (artt. 9-11 TUES).

¹⁰ Riguardo a questo istituto v. P. TORRETTA, *L'incandidabilità al mandato parlamentare. La "legge Severino" oltre il "caso Berlusconi"*, Napoli, 2015; R. ROLLI, *La non candidabilità tra sostanza e processo*, Napoli, 2017. Mi sia consentito rinviare anche a M. MANCINI, *Undici anni dopo. Un primo bilancio sull'applicazione della "Severino" tra luci e ombre*, in *Rivista AIC*, 2024, 3, 333 ss.

¹¹ D. lgs. 31 dicembre 2012, n. 235, emanato in attuazione della delega contenuta nella l. 6 novembre 2012, n. 190, riguardo al quale v. almeno, tra i primi commenti, G. RIVOCCHI, *L'incandidabilità agli organi rappresentativi e il divieto di ricoprire cariche di governo (art. 1, commi 63-65)*, in G. B. MATTARELLA, M. PELLISSERO (a cura di), *La legge anticorruzione. Prevenzione e repressione della corruzione*, Torino, 2013, 295 ss.; N. LUPO, G. RIVOCCHI, *Le incandidabilità alle cariche elettive e i divieti di ricoprire cariche di governo (commento a d. lgs. 31 dicembre*

ra, e all'Ufficio elettorale regionale, al Senato. Gli organi elettorali, qualora accertino la sussistenza di una causa di incandidabilità, procedono alla cancellazione dell'interessato dalla lista dei candidati. Avverso tale decisione è possibile proporre ricorso all'Ufficio centrale nazionale.

Le attività sinora passate in rassegna incidono su una molteplicità di situazioni giuridiche soggettive qualificate di eterogenea natura, tutte quante ugualmente suscettibili di ricevere un'adeguata tutela.

Si allude, *in primis*, naturalmente, al diritto di elettorato, nella sua duplice dimensione attiva e passiva, tra loro strettamente correlate. Tutelare l'elettorato passivo, infatti, non significa soltanto proteggere il diritto di ciascuno di avanzare la propria candidatura, di partecipare alla competizione elettorale e di rivestire la carica laddove eletto, ma anche garantire il diritto di elettorato attivo, nella misura in cui si permette al singolo elettore o al corpo elettorale nel suo complesso di esprimere la propria preferenza per un determinato candidato o lista¹². I diritti di elettorato attivo e passivo rivestono la natura di diritti soggettivi e, alla luce di una consolidata giurisprudenza costituzionale¹³, assurgono al rango di diritti fondamentali¹⁴, suscettibili di elevata protezione nell'ambito delle operazioni di

2012, n. 235), in *Giorn. dir. amm.*, 2013, 590 ss. Copiosa la giurisprudenza costituzionale sviluppata al riguardo, seppur esclusivamente in riferimento alle elezioni regionali e locali. V. C. cost., 19 novembre 2015, n. 236; C. cost., 16 dicembre 2016, n. 276, riguardo alla quale v. G. RIVOCCHI, "Legge Severino" atto secondo: la conformità a Costituzione delle norme sulla sospensione dalle cariche politiche locali, in *Giur. cost.*, 2016, 2385 ss.; C. cost., 12 ottobre 2017, n. 214; C. cost., 6 marzo 2019, n. 36; C. Cost., 9 marzo 2020, n. 46, sulla quale D. PICCIONE, *Qualche luce sull'ardua applicazione della sospensione dei Sindaci colpiti da pronuncia penale di condanna non irrevocabile*, in *Giur. cost.*, 2020, 584 ss.; C. cost., 11 marzo 2021, n. 35, riguardo alla quale v. C. SILVA, *Il difficile bilanciamento fra gli interessi in gioco e la compressione del diritto all'elettorato passivo*, in *Giur. cost.*, 2021, 415 ss., A. CARIOLA, *L'elettorato passivo può essere trasformato in interesse legittimo? Brevi osservazioni a margine di Corte costituzionale 11 marzo 2021, n. 35*, in *Consulta online*, 2021, 3, 813 ss.; C. cost., 2 dicembre 2021, n. 230, riguardo alla quale v. D. PICCIONE, *L'eclissi della discrezionalità amministrativa e della tutela giurisdizionale nella disciplina recata dalla c.d. "Legge Severino"*, in *Giur. cost.*, 2021, 2573 ss.

¹² In tal senso, come ricorda C. cost., 23 gennaio 2025, n. 3, è incluso nel diritto di elettorato attivo quello di sottoscrivere una lista di candidati da sottoporre al voto degli elettori, trattandosi di attività che concorre alla formazione dell'offerta elettorale.

¹³ C. cost., 14 dicembre 1990, n. 539. Parla invece di «diritto inviolabile di ciascun cittadino di concorrere all'elezione dei propri rappresentanti politici e di partecipare in condizioni di eguaglianza all'accesso alle cariche pubbliche» C. cost., 28 luglio 1993, n. 344. Con specifico riguardo al diritto di elettorato passivo cfr. C. cost., 3 marzo 1988, n. 235; C. cost., 28 luglio 1993, n. 344; C. cost., 12 settembre 1995, n. 422; C. cost., 6 maggio 1996, n. 141; C. cost., 4 giugno 1997, n. 160; C. cost., 13 febbraio 2003, n. 49; C. cost., 17 luglio 2007, n. 288; C. cost., 13 febbraio 2008, n. 25; C. cost., 14 gennaio 2010, n. 4.

¹⁴ Qualifica attribuita da A. BALDASSARRE, *Diritti inviolabili (voce)*, in *Enc. giur.*, XI, Roma, 1989, 17 ss. Già D. BORGHESI, *Il contenzioso in materia di eleggibilità*, Milano, 1979, 92 ss., era pervenuto alla conclusione che si trattasse di veri e propri diritti soggettivi. In precedenza, i diritti elettorali venivano qualificati come diritti pubblici obiettivi, funzionali al perseguimento dell'interesse pubblico alla composizione degli organi elettivi. V. al riguardo, *ex multis*, C. Mi-

bilanciamento con altri diritti ed interessi di livello costituzionale.

In secondo luogo, rileva l'interesse di tutti i soggetti coinvolti nel procedimento elettorale al suo regolare svolgimento, sotto il profilo della piena legittimità degli atti e delle attività nelle quali si articola.

In terzo ed ultimo luogo, si configurano una serie di situazioni giuridiche soggettive "adespote"¹⁵ -stante la difficoltà di individuarne con precisione i titolari specifici ed effettivi-, riconducibili alla collettività nel suo complesso e non soltanto a quella frazione di essa rappresentata dal corpo elettorale. Si tratta di situazioni qualificabili come "interessi collettivi obiettivi", diretti a garantire il soddisfacimento di primari valori costituzionali afferenti, in ultima analisi, agli stessi principi di democraticità e sovranità popolare. Si allude, a titolo meramente esemplificativo, all'interesse alla genuinità della competizione elettorale¹⁶, al fine di garantire la corretta espressione della volontà popolare. Oppure all'interesse alla stabilità ed intangibilità del risultato elettorale, pregiudicato ogniqualvolta sia necessario procedere all'annullamento e alla rinnovazione della competizione elettorale, cui si accompagnano inevitabili effetti di perturbamento della volontà popolare e di delegittimazione del momento elettorale¹⁷.

Si tratta, nel complesso, di situazioni giuridiche soggettive assoggettabili ad un processo di bilanciamento reciproco ma comunque suscettibili di ricevere, ai sensi del combinato disposto degli artt. 24 e 113 Cost., una tutela giurisdizionale "effettiva"¹⁸, nel significato ascrivibile a tale espressione alla luce degli orientamenti delle Corti di Strasburgo¹⁹ e di Lussemburgo²⁰.

GNONE, *Giustizia elettorale amministrativa. Aspetti teorici e proposte di riforma*, Milano, 1979, 225 ss. Si era sviluppata anche una tesi per così dire "intermedia", fondata sulla distinzione tra diritti individuali e diritti funzionali, sostenuta con particolare vigore da F. LANCHESTER, *Voto (diritto di). Diritto pubblico (voce)*, in *Enc. dir.*, XLVI, Milano, 1993, 1107 ss., e A. PACE, *Problematologia delle libertà costituzionali. Parte generale*, II ed., Padova, 1999, 40 ss.

¹⁵ In tal senso M. CECCHETTI, *Il contenzioso*, cit., 20 ss., il quale parla di «esigenze di diritto "oggettivo"».

¹⁶ C. cost., 28 luglio 1993, n. 344, cit.; C. cost., 8 aprile 1997, n. 84; C. cost., 3 marzo 2006, n. 84, cit., ove viene espressamente qualificato come «valore costituzionale» o «bene costituzionalmente protetto».

¹⁷ M. CECCHETTI, *Il contenzioso*, cit., 22, parla di «delegittimazione sistemica del momento elettorale».

¹⁸ Sul concetto di "effettività" della tutela v. I. PAGNI, *Effettività della tutela giurisdizionale (voce)*, in *Enc. dir.*, *Annali*, X, Milano, 2017, 355 ss.

¹⁹ Sulla giurisprudenza della Corte EDU relativa all'art. 13 della Convenzione, in rapporto con l'art. 3 del Protocollo addizionale n. 1, cfr. *ex multis*, A. SCARCELLA, *Art. 13*, in S. BELTRANI (a cura di), *La Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo. I diritti - La procedura*, Bologna, Roma, 2022, 1010 ss. Riguardo all'art. 6 della Convenzione v., *ex multis*, C. FOCARELLI, *Equo processo e Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo. Contributo alla determinazione dell'ambito di applicazione dell'art. 6 della Convenzione*, Padova, 2001; M. ALLENA, *Art. 6 Corte EDU. Procedimento e processo amministrativo*, Napoli, 2012; R. ANGARANO, *Art. 6*, in S. BELTRANI (a cura di), *La Convenzione*, cit., 285 ss.

²⁰ Sugli orientamenti della Corte di Giustizia dell'Unione europea riguardo all'interpreta-

A tale riguardo, affinché una modalità di tutela giurisdizionale apprestata dall'ordinamento possa definirsi "effettiva" occorre che sia aperta, tempestiva, piena, completa ed efficace²¹. Occorrerà pertanto verificare se il nostro ordinamento appresti o meno un sistema di tutela a favore delle situazioni giuridiche qualificate coinvolte nel procedimento elettorale "preparatorio" e, in caso di risposta affermativa, verificare la natura degli strumenti rimediali, il grado e la misura di effettività della tutela.

3. Gli strumenti di tutela avverso gli atti degli uffici elettorali: l'incerto quadro normativo, la triplice declinatoria di giurisdizione e il rischio dell'*horror vacui*

Il quadro normativo relativo agli strumenti rimediali esperibili avverso gli atti della fase "preparatoria" appare confuso ed incerto e induce a dubitare della possibilità stessa di accedere a forme di tutela giurisdizionale del diritto di elettorato e delle altre situazioni giuridiche soggettive qualificate incise.

Come si è anticipato, le disposizioni del TUEC e del TUES prevedono la possibilità di ricorrere avverso le decisioni degli uffici elettorali o del Ministero dell'Interno ad un'istanza superiore, l'Ufficio centrale nazionale costituito presso la Corte di Cassazione.

Si tratta di uno strumento rimediale di carattere amministrativo, come hanno avuto modo di chiarire i consolidati orientamenti della Corte costituzionale²² e della Corte di Cassazione²³, che ne hanno escluso la natura giurisdizionale

zione ed applicazione dell'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea v. M. D'AMICO, *Art. 47*, in R. BIFULCO, M. CARTABIA, A. CELOTTO (a cura di), *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Bologna, 2001, 319 ss.; EA., *Art. 47. Right to an Effective Remedy and to a Fair Trial*, in W. B. T. MOCK, G. DEMURO (a cura di), *Human Rights in Europe. Commentary on the Charter of Fundamental Rights of the European Union*, Durham, 2010, 289 ss.; M. CONDINANZI, *Art. 47*, in F. POCAR, M. C. BARUFFI (a cura di), *Commentario breve ai Trattati dell'Unione europea*, Padova-Milano, 2014, 1770 ss.; D. P. DOMENICUCCI, F. FILPO, *Art. 47. I. La tutela giurisdizionale effettiva nel diritto dell'Unione europea*, in R. MASTROIANNI, O. POLLICINO, S. ALLEGREZZA, F. PAPPALARDO, O. RAZZOLINI (a cura di), *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Milano, 2017, 863 ss.

²¹ Non è possibile né opportuno indugiare in questa sede sull'analisi di tali caratteri di "effettività" della tutela. Per una disamina più approfondita mi sia consentito rinviare a M. MANCINI, *Procedimento elettorale preparatorio ed effettività della tutela giurisdizionale*, Padova-Milano, 2022, 39 ss.

²² C. cost., 30 dicembre 1972, n. 216, relativa agli uffici elettorali circoscrizionali per le elezioni regionali; C. cost., 5 novembre 1996, n. 387, relativa ai collegi elettorali di garanzia istituiti dalla l. 10 dicembre 1993, n. 515, contenente la disciplina delle campagne elettorali; C. cost., 4 febbraio 2003, n. 29; C. cost., 17 marzo 2006, n. 104; C. cost., 20 maggio 2008, n. 164; C. cost., 19 ottobre 2009, n. 259, riguardo alla quale v. F. G. SCOCA, *Elezioni politiche e tutela giurisdizionale*, in *Giur. cost.*, 2009, 3613 ss., ed E. LEHNER, *L'apertura condizionata della Corte sulla verifica dei poteri, tra tutela dell'autonomia parlamentare e garanzia dei diritti di elettorato passivo*, *ivi*, 3620 ss.; C. cost., 26 marzo 2021, n. 48.

²³ Cass. Civ., Sez. Un., 31 luglio 1967, n. 2036; Cass. Civ., Sez. Un., 9 giugno 1997, n.

sia sotto il profilo soggettivo, avuto riguardo ai soggetti decisori, sia sotto il profilo oggettivo, avuto riguardo all'attività svolta dagli stessi. In particolare la Corte costituzionale, con una formula di stile ripetuta in modo tralaticio in plurime pronunce, ha sottolineato riguardo agli uffici elettorali la «*carezza, sia sotto il profilo funzionale sia sotto quello strutturale, di un nesso organico di compenetrazione istituzionale che consenta di ritenere che essi costituiscano sezioni specializzate degli uffici giudiziari presso cui sono costituiti*».

Sul piano soggettivo, pertanto, gli uffici elettorali in parola, seppur composti da magistrati e costituiti presso organi giudiziari, non risultano incardinati nell'apparato giudiziario né assumono la qualifica di giudici, configurandosi piuttosto quali organi amministrativi appositamente e temporaneamente istituiti in occasione di ciascuna competizione elettorale per gestire le attività della fase "preparatoria". Attività che, al pari di tutte quelle svolte nell'intero procedimento elettorale, sul piano oggettivo-funzionale assumono le sembianze di un controllo amministrativo, con conseguente radicale esclusione della loro natura anche solo materialmente giurisdizionale²⁴.

Peraltro, si tratta di attività amministrative di carattere vincolato o comunque connotate da ridotti profili di discrezionalità. Riguardo ai provvedimenti relativi all'ammissione o esclusione delle liste e delle candidature, infatti, le valutazioni degli uffici elettorali preposti risultano ispirate a criteri puramente obiettivi prestabiliti dalla legge, quali quelli relativi all'effettiva sussistenza del numero di sottoscrizioni prescritto a sostegno delle candidature, al rispetto delle quote di genere, alla collocazione delle candidature nei collegi.

Del pari, anche per quanto concerne le cause di incandidabilità, le attività degli uffici elettorali si sostanziano nel mero accertamento di un dato puramente obiettivo costituito dalla sussistenza a carico del candidato di una sentenza definitiva di condanna per uno dei "reati ostativi" contemplati dalla "Severino". Gli uffici elettorali non dispongono al riguardo di alcun margine di valutazione discrezionale sotto il profilo sia dell'*an* che del *quantum*, come ha avuto modo di precisare la Corte costituzionale in alcune pronunce che, seppur riferite agli accertamenti compiuti dall'organo prefettizio in relazione al provvedimento sospensivo dalle cariche elettive regionali e locali, contengono però considerazioni di carattere generale estendibili alla generalità delle cariche elettive e a tutte le tipologie di misure limitative contem-

5135; Cass. Civ., Sez. Un., 22 marzo 1999, n. 172. In senso contrario si erano espresse soltanto due isolate pronunce, Tar Sicilia, Catania, Sez. I, 22 aprile 2006, n. 629, e Tar Sicilia, Catania, Sez. I, 10 novembre 2006, n. 2178, che avevano qualificato gli organi preposti al controllo delle attività della fase "preparatoria" alla stregua di sezioni (altamente) specializzate del giudice ordinario, chiamate ad esercitare funzioni di carattere paragiurisdizionale e a pronunciarsi addirittura in via definitiva. Per un commento critico a tali pronunce v. A. CARIOLA, *L'ammissione delle liste elettorali alla ricerca di un giudice: l'art. 66 Cost. alla prova del giusto processo. Nota a commento di Tar Catania, 22 aprile 2006, n. 629*, in www.giustizia-amministrativa.it, 2006.

²⁴ Sul punto v. F.G. SCOCA, *Elezioni*, cit., 3614.

plate dalla “Severino”²⁵. All’accertamento della sussistenza della sentenza di condanna deve infatti automaticamente conseguire, *ope legis*, l’incandidabilità nella misura fissa stabilita dalla legge. Si è quindi in presenza di un vero e proprio “automatismo applicativo”, criticato da una parte della dottrina²⁶ ma ritenuto legittimo dalla Corte in quanto espressivo di un equilibrato e ragionevole bilanciamento di valori operato direttamente dalla legge in via generale ed astratta, anziché rimesso alla valutazione concreta degli organi deputati all’applicazione.

In buona sostanza, alla luce dei consolidati orientamenti della giurisprudenza costituzionale e di legittimità, è possibile affermare che gli organi elettorali preposti all’esercizio delle attività della fase “preparatoria” e quelli chiamati ad occuparsi, in seconda istanza, delle contestazioni avverso le loro decisioni svolgono attività di carattere amministrativo.

Per ricercare possibili forme di tutela giurisdizionale occorre pertanto rivolgere l’attenzione agli strumenti di impugnazione delle decisioni di tali organi amministrativi. Rileva al riguardo l’art. 87 TUEC (sostanzialmente applicabile anche alle elezioni del Senato in virtù del rinvio generalizzato di cui all’art. 27 TUES), che recita testualmente: «*Alla Camera dei deputati è riservata la convalida dell’elezione dei propri componenti. Essa pronuncia giudizio definitivo sulle contestazioni, le proteste e, in generale, su tutti i reclami presentati agli Uffici delle singole sezioni elettorali o all’Ufficio centrale durante la loro attività o posteriormente*». Si tratta di una disposizione direttamente attuativa dell’art. 66 Cost., laddove riserva alle Camere in sede di verifica dei poteri il giudizio, oltre che sulle «*cause sopraggiunte di ineleggibilità e di incompatibilità*», anche sui «*titoli di ammissione*» dei loro componenti. L’interpretazione prevalsa *ab initio*²⁷ era che la norma costituzionale attribuisse alle Camere in sede di convalida riservata due giudizi diversi, il primo dei quali relativo ai titoli soggettivi degli eletti, i requisiti di

²⁵ C. cost., 19 novembre 2015, n. 236, *cit.*, ha affermato che il potere prefettizio è limitato per legge alla mera verifica esterna della sussistenza della condizione ostativa all’accesso o al mantenimento della carica elettiva. C. cost., 2 dicembre 2021, n. 230, *cit.*, ha precisato che il decreto prefettizio è un provvedimento vincolato e assolve la funzione di mero accertamento dell’effetto sospensivo derivante direttamente dalla sentenza di condanna. In senso conforme, in precedenza, Cass. Civ., Sez. Un., 28 maggio 2015, n. 11131, in *Foro it.*, 2016, I, 413 ss. In senso analogo, riguardo al carattere vincolato dell’attività di accertamento delle cause di incandidabilità sopravvenuta compiuta dagli organi camerali in sede di verifica dei poteri, G. RIVOSACCHI, *Una verifica “a rime obbligate”? Incandidabilità e decadenza del parlamentare tra condanna definitiva e prassi applicative*, in V. LIPPOLIS, G. PICCIRILLI, C. TUCCIARELLI (a cura di), *Evoluzioni e prospettive della verifica dei poteri*, Il Filangieri, Napoli, 2020, 188 ss.

²⁶ D. PICCIONE, *L’eclissi*, *cit.*, 2574 ss. Favorevole invece A. CARIOLA, *L’elettorato*, *cit.*, 814 ss.

²⁷ In tal senso P. VIRGA, *La verifica dei poteri*, Palermo, 1949, 5 ss.; V. LIPPOLIS, *Art. 66*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Bologna, Roma, 1986, 115; M. CERASE, *Art. 66*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario della Costituzione*, II, Torino, 2006, 1271.

capacità per acquisire e mantenere l'ufficio parlamentare, inerenti alle loro condizioni personali e quindi all'eventuale sussistenza di situazioni idonee a determinarne l'ineleggibilità o incompatibilità. Il secondo, invece, fondato sull'interpretazione estensiva della locuzione «*titoli di ammissione*», relativo alla regolarità delle operazioni elettorali lungo tutto l'arco di svolgimento del procedimento elettorale, ivi incluse le attività della fase "preparatoria".

In base a questa interpretazione, la "giurisdizione" *in subiecta materia* si radicherebbe in via esclusiva e definitiva in capo agli organi camerali in sede di convalida riservata ex art. 66 Cost., venendosi in tal modo a configurare un modello di controllo elettorale di tipo esclusivamente politico-parlamentare. Gli uffici elettorali, in tale ottica, assumerebbero la configurazione di organi decentrati delle Camere di carattere temporaneo, chiamati a svolgere attività amministrative di controllo di carattere "anticipatorio", suscettibili di successiva conferma o revisione da parte dei neoistituiti organi camerali in sede di verifica dei poteri.

Per la verità, l'inclusione delle attività della fase "preparatoria" nell'ambito applicativo dell'art. 66 Cost. appariva tutt'altro che pacifica e incontrovertibile, non trovando fondamento esplicito nel testo dell'art. 66 Cost. e neppure nell'art. 87 TUEC²⁸. Quest'ultima disposizione, in effetti, da un lato si riferisce testualmente ed espressamente ad ogni e qualsivoglia contestazione, protesta e reclamo rivolto agli uffici elettorali e all'Ufficio centrale nel corso della loro attività, per cui parrebbe suscettibile di ricevere un'applicazione "onnicomprensiva", relativa alla generalità dei provvedimenti adottati da tali uffici durante tutte le fasi di svolgimento del procedimento elettorale, inclusa quella "preparatoria". Dall'altro però, risulta collocata nel Titolo V del TUEC, appositamente dedicato alle operazioni di scrutinio, per cui sembrerebbe destinata a ricevere applicazione soltanto nei riguardi delle decisioni rese dagli uffici elettorali nel corso di tale fase. La collocazione topografica della disposizione, in buona sostanza, impedirebbe di configurarla quale "norma di chiusura", applicabile anche nei riguardi delle decisioni rese dagli uffici elettorali nelle fasi precedenti a quella dello scrutinio e in particolare in quella "preparatoria".

L'incertezza del quadro normativo è stata confermata dai contrasti interpretativi emersi in sede applicativa. In un primo momento, infatti, era prevalsa l'interpretazione della "riserva di cognizione esclusiva" a favore degli

²⁸ Circa l'estensione dell'ambito applicativo dell'art. 66 Cost. anche al contenzioso "pre-elettorale" si contrapponevano due tesi. Secondo la prima, sostenuta in particolare da C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, I, Padova, 1975, 482, la verifica dei poteri coprirebbe le controversie insorte in qualsiasi fase del procedimento elettorale, data la sua natura costitutiva e la sua configurazione alla stregua di una condizione risolutiva dell'investitura alla carica, già avvenuta con la proclamazione. La seconda tesi, invece, sostenuta da P. VIRGA, *La verifica, cit.*, 41, circoscrive la verifica dei poteri soltanto al procedimento riguardante gli eletti, con esclusione quindi delle fasi "pre-elettorali".

organi camerali in sede di verifica dei poteri riguardo a tutte le fasi del procedimento elettorale, affermatasi non tanto in positivo, mediante un'aperta rivendicazione di competenza in tal senso da parte delle Camere, quanto piuttosto in negativo, a seguito della duplice declinatoria di giurisdizione da parte sia del giudice ordinario²⁹ che di quello amministrativo³⁰. Alla luce di tali orientamenti al giudice comune, ordinario o amministrativo, è «*precluso ogni sindacato, alternativo, concorrente o successivo*»³¹, anche in ordine ad eventuali forme di tutela cautelare-anticipatoria³². Il contenzioso “pre-elettorale” formerebbe quindi oggetto di una sorta di regime di riserva parlamentare, finalizzato a garantire l'autonomia ed indipendenza delle Camere riguardo ad ogni controversia concernente la loro composizione.

In un primo momento, per la verità, le Giunte delle Camere avevano apertamente rivendicato l'esclusiva cognizione sulla regolarità degli atti e delle attività dell'intera sequenza procedimentale elettorale³³. Successivamente, però, almeno a partire dalla XIII legislatura³⁴, hanno a loro volta declinato

²⁹ Cass. Civ., Sez. Un., 31 luglio 1967, n. 2036, *cit.*; Cass. Civ., Sez. Un., 10 marzo 1971, n. 674; Cass. Civ., Sez. Un., 17 ottobre 1980, n. 5583; Cass. Civ., Sez. Un., 14 dicembre 1984, n. 6568; Cass. Civ., Sez. Un., 25 giugno 1993, n. 7075; Cass. Civ., Sez. Un., 9 giugno 1997, n. 5135, *cit.*; Cass. Civ., Sez. Un., 22 marzo 1999, n. 172, *cit.*; Cass. Civ., Sez. Un., 6 aprile 2006, nn. 8118 e 8119; Cass. Civ., Sez. Un., 8 aprile 2008, nn. 9151, 9152, 9153, 9155, 9156, 9157, 9158, riguardo alle quali v. V. CARBONE, *Elezioni politiche e Giunta parlamentare*, in *Corr. giur.*, 2008, 603 ss., e A. PAJNO, *Fase preparatoria delle elezioni politiche e contenzioso elettorale. Verifica dei poteri, regolazione della giurisdizione e transizione italiana*, in *Corr. giur.*, 2008, 1689 ss.; Cass. Civ., Sez. Un., 15 febbraio 2013, n. 3731; Cass. Civ., Sez. Un., 11 dicembre 2014, n. 26094.

³⁰ Cons. Stato, Sez. V, 21 marzo 2006, n. 1386; Cons. Stato, Sez. IV, 28 marzo 2006, nn. 1463-1475; Cons. Stato, Sez. IV, 22 marzo 2007, n. 1380; Cons. Stato, Sez. IV, 13 marzo 2008, n. 1053; Cons. Stato, Sez. III, 16 febbraio 2018, n. 999. *Contra*, del tutto isolatamente, nel senso dell'affermazione della giurisdizione amministrativa, Cons. giust. amm. Sicilia, 6 aprile 2006, n. 218; Cons. Stato, Sez. V, 1 aprile 2008, n. 12231 e, in sede cautelare, Cons. Stato, Sez. V, 1 aprile 2008, nn. 1743 e 1744, riguardo alle quali v. L. TRUCCO, *Ammissibilità delle liste elettorali: un chiarimento una volta per tutte*, in *www.giurcost.org*, 7 aprile 2008, e L. PLATANIA, *Al giudice amministrativo gli atti prodromici alle elezioni politiche?*, in *www.forumcostituzionale.it*, 24 aprile 2008.

³¹ Cass. Civ., Sez. Un., 9 giugno 1997, n. 5135, *cit.*

³² Cass. Civ., Sez. Un., 15 febbraio 2013, n. 3731, *cit.* Nel medesimo senso, in precedenza, Cons. Stato, Sez. IV, 28 marzo 2006, nn. 1463-1464, nn. 1469-1475.

³³ V., sin dalla prima legislatura, Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari del Senato, seduta del 2 dicembre 1948: «*circa i poteri della Giunta sui ricorsi elettorali non esistono limitazioni in materia spingendo l'indagine agli antecedenti delle elezioni, cioè a partire dal momento in cui queste vengono indette*».

³⁴ V. Giunta delle elezioni della Camera, seduta del 9 ottobre 1996; Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari del Senato, seduta del 21 settembre 1999. Tale orientamento è rimasto immutato nelle legislature successive. V. in particolare Giunta delle elezioni della Camera, sedute del 13 dicembre 2006, 5 giugno 2008, 22 luglio 2008, 4 febbraio 2009; Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari del Senato, sedute del 26 febbraio 2008 e del 31 luglio 2008.

la competenza sul contenzioso "pre-elettorale". L'argomento addotto a sostegno di questa tesi è quello letterale. A tenore dell'art. 66 Cost., infatti, la convalida riservata riguarda soltanto i componenti delle Camere, vale a dire coloro che sono risultati eletti, per cui risulterebbe esclusa dal suo ambito applicativo la verifica sulla regolarità delle operazioni elettorali relative alla fase "preparatoria", nella quale risultano coinvolti soltanto meri candidati. In particolare, le Giunte negavano di potersi occupare dei provvedimenti di esclusione di liste o candidati, siccome riguardanti soggetti cui era stata addirittura preclusa in radice la possibilità di partecipare alla competizione elettorale e conseguentemente di essere eletti³⁵.

A seguito della triplice declinatoria di giurisdizione da parte del giudice ordinario, del giudice amministrativo e degli organi camerale e del conseguente conflitto negativo di giurisdizione che ne scaturiva, pertanto, incombeva il concreto rischio dell'*horror vacui*.

4. L'intervento della Corte costituzionale e il suo approccio "gradualistico"

4.1. Le prime pronunce e la decisa negazione dell'esistenza di un vuoto di tutela

La situazione di incertezza venutasi a determinare e la possibile configurazione di un vuoto di tutela giurisdizionale nei riguardi di situazioni giuridiche soggettive qualificate di primario rilievo quali i diritti elettorali hanno alla fine determinato l'intervento della Corte costituzionale che, *more solito* allorquando viene investita di una questione gravida di implicazioni politiche, ha adottato un approccio "gradualistico", procedendo per approssimazioni successive. Ad una prima fase connotata da un orientamento "prudenziale", mediante il quale la Corte ha cercato di evitare di pronunciarsi ricorrendo ad espedienti di tipo processuale, hanno fatto seguito veri e propri momenti di svolta, quali tappe di un percorso di graduale estensione della tutela giurisdizionale.

La prima pronuncia intervenuta³⁶ concerneva una questione di legittimità costituzionale relativa agli artt. 16 e 87 TUEC per violazione degli artt. 24 e 113 Cost., nella parte in cui non prevedono alcuna forma di impugnazione giurisdizionale della decisione di ricasazione di un contrassegno. In quel

³⁵ Sulla scorta dell'affermazione per cui «la verifica dei titoli di ammissione degli eletti esclude per definizione che nella stessa possa ritenersi ricompreso anche il controllo sulle posizioni giuridiche soggettive di coloro i quali (singoli o intere liste) non hanno affatto partecipato alla competizione elettorale».

³⁶ C. cost., 20 novembre 2000, n. 512, riguardo alla quale v. C. CHIOLA, *Sindacato sulla legittimità del contrassegno dei partiti. Una nuova political question?*, in *Giur. cost.*, 2000, 4037 ss.

caso la Corte si era rifugiata in un'ordinanza di manifesta inammissibilità rilevando come non le venisse sottoposta una vera e propria questione di legittimità costituzionale bensì richiesto un intervento additivo di radicale riforma legislativa ad essa precluso siccome eventualmente rimesso alle scelte discrezionali del legislatore, evidentemente sulla base del presupposto (per la verità inespresso) che non esistesse alcuna soluzione "a rime obbligate". Il giudice *a quo*³⁷, peraltro, si era ben guardato dal suggerire il verso delle rime, non avendo indicato né la giurisdizione cui devolvere le controversie *de quibus* (addirittura reputando indifferente il radicamento della giurisdizione in capo a sé stesso o ad altro giudice), né le norme procedurali applicabili³⁸.

Successivamente la Corte³⁹, investita di un conflitto di attribuzioni a mezzo del quale si intendeva pervenire all'affermazione della giurisdizione amministrativa a scapito di quella camerale, l'aveva dichiarato inammissibile già in fase deliberatoria ritenendo trattarsi in realtà di un conflitto negativo di giurisdizione. In tal modo perveniva implicitamente a negare l'esistenza di un vuoto di tutela in base al presupposto per cui la risoluzione della relativa questione avrebbe comportato l'attribuzione della giurisdizione o in capo al giudice comune (ordinario o amministrativo) o agli organi camerali in sede di convalida riservata, della quale per inciso la Corte postulava la natura giurisdizionale.

Con queste decisioni processuali, evitando di prendere posizione sul merito della questione, vertente sostanzialmente sull'inclusione o meno nell'ambito applicativo della verifica dei poteri ex art. 66 Cost. del contenzioso "pre-elettorale", la Corte non sbloccava la situazione di stallo che si era venuta a determinare con la triplice declinatoria di giurisdizione, destinata così a perpetuarsi e a lasciare di fatto sguarniti di adeguata tutela i diritti elettorali incisi.

4.2. Il primo momento di svolta (sent. n. 259/2009): la Corte ipotizza la possibilità di "scorporare" il contenzioso "pre-elettorale" dall'ambito applicativo dell'art. 66 Cost.

Il primo momento di svolta si è registrato alcuni anni dopo, allorquando la Corte veniva di nuovo investita della questione del vuoto di tutela in sede di giudizio incidentale sugli artt. 23 e 87 TUEC, della cui legittimità costituzionale si dubitava in relazione a molteplici parametri costituzionali e convenzionali (artt. 3, 24, 113 e 117, comma 1, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 6 CEDU), nella parte in cui non prevedono la possibilità di

³⁷ Tar Lazio, ord. 11 gennaio 1996.

³⁸ Si esprime in senso critico nei riguardi della decisione processuale della Corte C. CHIOLA, *Sindacato*, cit., 4039, il quale parla di una «scappatoia» che avrebbe permesso alla Corte di evitare di pronunciarsi sul merito.

³⁹ C. cost., 23 marzo 2006, n. 117.

impugnare dinanzi al giudice amministrativo i provvedimenti di esclusione di candidati e liste adottati nel corso della fase "preparatoria"⁴⁰.

In questo caso la Corte⁴¹, pur approdando ancora una volta ad una declaratoria di inammissibilità, rispetto alle pronunce precedenti adduce ulteriori argomentazioni, mediante le quali assume per la prima volta posizione circa l'applicazione dell'art. 66 Cost. alle operazioni elettorali della fase "preparatoria".

In primis, disattendendo la prospettazione del giudice *a quo*, continua a negare risolutamente l'esistenza di un vuoto di tutela «*derivante da una carenza normativa e incolmabile con gli ordinari strumenti ermeneutici e processuali*». Si richiamano al riguardo gli orientamenti della Corte di Cassazione quale giudice supremo del riparto di giurisdizione ex art. 111 Cost., consolidati al punto da assurgere al rango di diritto vivente, che individuano quale giudice competente a conoscere del contenzioso "pre-elettorale" gli organi camerali in sede di verifica dei poteri, cui viene riconosciuta natura *lato sensu* giurisdizionale. La declinatoria di cognizione da parte delle Giunte origina pertanto da una divergente interpretazione, rispetto al giudice ordinario, degli artt. 23 e 87 TUEC e dell'art. 66 Cost., all'esito della quale non si perviene però all'affermazione dell'assenza di un giudice competente bensì alla prospettazione di una diversa soluzione circa il radicamento della giurisdizione. Tale divergenza interpretativa può e deve essere risolta, prosegue la Corte, con gli ordinari strumenti giurisdizionali. Si tratta, nell'un caso, qualora concerna l'interpretazione della legge ordinaria e determini pertanto l'insorgenza di un conflitto di giurisdizione, del regolamento di giurisdizione dinanzi alla Corte di Cassazione⁴²; nell'altro, laddove riguardi piuttosto l'interpretazione dell'art. 66 Cost. e qualora ne ricorrano i presupposti soggettivi e oggettivi, del conflitto di attribuzioni interorganico, volto a delimitare la rispettiva sfera di attribuzioni costituzionali⁴³.

⁴⁰ A commento dell'ordinanza di rimessione del Consiglio di giustizia amministrativa della Regione Sicilia v. E. LEHNER, *Osservazioni a Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione siciliana, ord. 29 maggio 2008, n. 489*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 2008.

⁴¹ C. cost., 19 ottobre 2009, n. 259, *cit.*, riguardo alla quale, oltre alle osservazioni di cui alla nota 22, v. anche L. TRUCCO, *Il contenzioso elettorale politico di nuovo al vaglio dei giudici della Consulta*, in *Rass. parl.*, 2009, 1201 ss., e V. IACOVISSI, *Verso un nuovo giudice per il procedimento elettorale preparatorio*, in *Rass. parl.*, 2010, 681 ss.

⁴² La quale, però, come detto, si era già pronunciata nel senso del radicamento della cognizione esclusiva delle Camere, per cui la declinatoria di competenza da parte di quest'ultime si configurerebbe come «*un rifiuto illegittimo di adeguarsi ad una decisione vincolante*», addirittura una «*patente violazione della regola della giurisdizione, come stabilita dal giudice che ne ha il potere*», secondo F. G. SCOCA, *Elezioni, cit.*, 3617.

⁴³ Favorevoli all'ipotesi della sollevazione del conflitto da parte delle Camere avverso le decisioni rese dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione in sede di regolamento di giurisdizione P. TORRETTA, *Quale giudice per il contenzioso pre-elettorale politico? Riflessioni sulla sentenza della Corte costituzionale n. 259 del 2009*, in www.forumcostituzionale.it, 26 aprile 2013, 6 ss., e A. MENCARELLI, *La verifica dei poteri nella dialettica politica tra maggioranza e*

Questa radicale e pervicace negazione dell'esistenza dell'*horror vacui* presta il fianco alle medesime obiezioni e considerazioni critiche già avanzate riguardo alla pronuncia del 2006. La conclusione cui perviene la Corte si rivela ancora una volta insoddisfacente e non risolutiva a fronte di una conclamata situazione di vuoto di tutela. Il ricorrente, infatti, si era rivolto infruttuosamente al giudice ordinario, al giudice amministrativo e alle Camere, ciascuno dei quali aveva declinato la giurisdizione, per cui era stato di fatto privato in radice di qualsivoglia possibilità di accedere ad una qualsivoglia forma di tutela⁴⁴.

In seconda battuta, però, la Corte adduce un ulteriore motivo di inammissibilità della questione che riveste maggiore interesse. Il giudice rimettente le aveva infatti chiesto di statuire, con sentenza additiva, il radicamento della giurisdizione sul contenzioso "pre-elettorale" in capo al giudice amministrativo, sul presupposto che le situazioni giuridiche soggettive implicate in questa fase procedimentale ricevano la qualifica di interessi legittimi. La Corte, invece, sulla scorta degli orientamenti consolidati, ricorda che le attività della fase "preparatoria" incidono sul diritto di partecipare alla competizione elettorale e quindi su un diritto soggettivo direttamente tutelato dalla Costituzione, quello di elettorato passivo. Conseguentemente, la giurisdizione sulle controversie insorgenti nella fase "preparatoria" potrebbe essere radicata tanto in capo al giudice ordinario quale giudice naturale dei diritti soggettivi, quanto in capo al giudice amministrativo a titolo di giurisdizione esclusiva, in quest'ultimo caso soltanto per legge ex art. 103, comma 1, Cost. e nei limiti di quanto previsto dalla sentenza n. 204 del 2004⁴⁵. In entrambi i casi, si tratterebbe di una scelta costituzionalmente non vincolata, rimessa pertanto alla discrezionalità legislativa e insuscettibile di formare oggetto di un intervento additivo della Corte siccome "non a rime obbligate".

Questo motivo di inammissibilità riveste un'importanza cruciale. La Corte, infatti, con l'affermazione della possibilità di radicare la giurisdizione in capo al giudice comune, ordinario o amministrativo, affronta per la prima volta la questione relativa all'interpretazione e attuazione normativa dell'art. 66 Cost. e al suo ambito applicativo. In questa pronuncia, infatti, perviene ad affermare implicitamente che la soluzione configurata a livello normativo

opposizione, in R. DICKMANN, S. STAIANO (a cura di), *Funzioni parlamentari non legislative e forma di governo*, Milano, 2008, 171 ss. *Contra* F. BIONDI, *La verifica dei poteri nella giurisprudenza costituzionale*, in V. LIPPOLIS, G. PICCIRILLI, C. TUCCIARELLI (a cura di), *Evoluzioni*, cit., 74 ss.

⁴⁴ Come rileva esattamente F. G. SCOCA, *Elezioni*, cit., 3618, «il vuoto di tutela si è dimostrato effettivo, concreto e insuperabile».

⁴⁵ C. cost., 6 luglio 2004, n. 204, riguardo alla quale v. F. G. SCOCA, *Sopravviverà la giurisdizione esclusiva?*, in *Giur. cost.*, 2004, 2209 ss., e S. LARICCIA, *Limiti costituzionali alla "discrezionalità" del legislatore ordinario nella disciplina della giustizia amministrativa*, *ivi*, 2220 ss.

dall'art. 87 TUEC, così come interpretato dagli orientamenti prevalenti, vale a dire quella della cognizione esclusiva degli organi camerali in sede di verifica dei poteri, non risulta l'unica costituzionalmente dovuta e necessitata, non rappresenta insomma l'unica modalità di attuazione della disposizione costituzionale, essendo viceversa possibile accedere ad un'altra, diversa opzione, quella del radicamento della giurisdizione comune⁴⁶, rimessa alla scelta del legislatore, che determinerebbe lo "scorporo"⁴⁷ del contenzioso "pre-elettorale" dall'ambito applicativo dell'art. 66 Cost.

La pronuncia in parola ha dato luogo ad interpretazioni discordanti in ordine al suo grado di innovatività. Vi è infatti che si è spinto a sostenere che la Corte abbia prefigurato la necessità costituzionale di "scorporare" il contenzioso "pre-elettorale" dall'art. 66 Cost. e di radicare la giurisdizione in capo al giudice comune, ordinario o amministrativo, imponendo di fatto al legislatore di compiere la relativa scelta⁴⁸. Di contro, l'opinione maggioritaria⁴⁹ ritiene che il giudice costituzionale, seppur con un certo margine di ambiguità⁵⁰, non abbia in alcun modo preso posizione sul nodo esegetico di carattere costituzionale posto alla base della questione, vale a dire l'estensione o meno della convalida riservata al contenzioso "pre-elettorale"⁵¹, limitandosi in buona sostanza ad affermare che il contenuto precettivo dell'art. 66 Cost. non copre necessariamente anche la fase "pre-elettorale" e rimettendo poi ogni decisione al legislatore, esprimendo al riguardo al più un mero auspicio di intervento dello stesso. La Corte pare insomma mantenere una posizione di assoluta neutralità, non essendo possibile scorgere nella pronuncia in parola elementi, espliciti o impliciti, a sostegno dell'una o dell'altra interpretazione circa l'ambito di estensione dell'art. 66 Cost. Al contrario, sembra voler affermare la piena compatibilità costituzionale di entrambe, laddove ne rimette la scelta al legislatore. E così, da un lato, nel momento in cui afferma trattarsi di una questione di giurisdizione, ne fa conseguire che

⁴⁶ A. PAJNO, *Fase*, cit., 1696. Conseguentemente, come osserva M. CECCHETTI, *Il contenzioso*, cit., 70, non sarebbe necessario procedere ad una revisione costituzionale dell'art. 66 Cost. per introdurre una forma di tutela giurisdizionale "pre-elettorale".

⁴⁷ Secondo l'espressione adoperata da E. LEHNER, *L'apertura*, cit., 3624.

⁴⁸ F. BIONDI, *La verifica*, cit., 74, la quale ritiene criticamente che non si possa rimettere la questione relativa all'ambito applicativo dell'art. 66 Cost. nella «mera disponibilità del legislatore».

⁴⁹ Nell'immediatezza della pronuncia, E. LEHNER, *L'apertura*, cit., 3623 ss.

⁵⁰ Sottolineata da G. TARLI BARBIERI, *La legislazione elettorale nell'ordinamento italiano*, I ed., Milano, 2018, 61.

⁵¹ Secondo F. BIONDI, *La verifica*, cit., p. 74, tale questione nella pronuncia era rimasta inesa. Peraltro, come osserva ancora una volta E. LEHNER, *L'apertura*, cit., p. 3625, la Corte, alludendo alla possibilità che il conflitto di giurisdizione assuma un tono costituzionale e si tramuti così in un conflitto di attribuzioni, rivendica il potere ultimo di interpretare l'art. 66 Cost. ma, nel caso di specie, evitando di pronunciarsi sul merito della questione, non lo esercita.

l'interpretazione estensiva fondata sul dato normativo e sulla sua interpretazione giudiziale, seppur non costituzionalmente imposta, è incensurabile sul piano costituzionale. Dall'altro, con la declaratoria di inammissibilità afferma sostanzialmente che l'opposta opzione restrittiva, del pari non costituzionalmente necessitata o imposta e anch'essa pienamente compatibile con l'art. 66 Cost., necessiterebbe però di un espresso fondamento legislativo.

Nelle pieghe della motivazione potrebbe scorgersi, al più, un mero auspicio di intervento normativo, laddove la Corte non soltanto sancisce, sul piano dell'*an*, la legittimazione del legislatore ad intervenire per "scorporare" il contenzioso "pre-elettorale" dall'ambito applicativo dell'art. 66 Cost. ma addirittura si spinge, sul piano del *quomodo*, a suggerire le modalità di esplicazione di tale intervento mediante l'indicazione espressa che, avendo ad oggetto diritti soggettivi, la giurisdizione dovrebbe essere alternativamente radicata in capo al giudice ordinario o al giudice amministrativo a titolo di giurisdizione esclusiva. In tal senso deve essere letto anche il richiamo finale alla delega conferita al Governo per l'emanazione del Codice del processo amministrativo, cui si intendeva fornire in tal modo una sorta di «*copertura costituzionale anticipata*»⁵².

Le conclusioni cui perviene la pronuncia in parola consentono pertanto da un lato, sul piano contingente (laddove si riafferma la piena compatibilità costituzionale del modello di cognizione esclusiva da parte degli organi camerali in sede di verifica dei poteri postulandone altresì la natura giurisdizionale), di scongiurare il paventato e temuto rischio del vuoto di tutela; dall'altro, però (laddove si rimette alla discrezionalità del legislatore ogni decisione in merito alla possibile, diversa opzione del radicamento della giurisdizione in capo al giudice comune confidando in un suo imminente intervento) si registra ancora una volta una "fuga dalla decisione" circa la *vexata quaestio* dell'ambito applicativo dell'art. 66 Cost.

4.3. Il secondo momento di svolta (sent. n. 236/2010): la Corte postula la necessità di una tutela anticipata e tempestiva avverso gli atti adottati nella fase "preparatoria"

A distanza di un solo anno, la Corte è nuovamente intervenuta *in subiecta materia* segnando un'ulteriore tappa nel processo di graduale apertura alla tutela giurisdizionale.

La pronuncia cui si allude⁵³ si riferiva alle elezioni locali ma conteneva principi estendibili alla generalità delle competizioni elettorali, per cui risultava ido-

⁵² Mi sia consentito richiamare testualmente l'espressione adoperata in M. MANCINI, *Tre manifesti a Palazzo della Consulta, Roma: la Corte traccia la via, del legislatore e dei giudici l'onere di percorrerla (a margine della sentenza n. 48 del 2021)*, in *Rivista AIC*, 2021, 3, 419.

⁵³ C. cost., 7 luglio 2010, n. 236, *cit.*

nea a spiegare effetti di sistema di notevole portata, tanto da essere definita una «*pietra angolare*» della giurisprudenza costituzionale in materia elettorale⁵⁴.

La questione aveva ad oggetto una disposizione del Testo Unico delle leggi elettorali comunali⁵⁵, della cui legittimità costituzionale si dubitava ancora una volta in relazione agli artt. 24 e 113 Cost., nella misura in cui consentiva l'impugnazione degli atti endoprocedimentali del procedimento elettorale, ivi inclusi quelli della fase "preparatoria", soltanto contestualmente all'impugnazione dell'atto di proclamazione degli eletti, configurando in tal modo un modello di tutela posticipato e differito. Veniva quindi in sostanza preclusa, anche in base all'interpretazione prevalente della disposizione consolidatasi fino ad assurgere al rango di diritto vivente⁵⁶ (soprattutto a seguito dell'intervento dell'Adunanza Plenaria⁵⁷), l'impugnazione immediata ed anticipata de-

⁵⁴ Così M. CECCHETTI, *Il contenzioso*, cit., 73 ss.

⁵⁵ Art. 83-undecies, D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, che recitava testualmente: «*contro le operazioni per l'elezione dei consiglieri comunali, successive all'emanazione del decreto di convocazione dei comizi, qualsiasi cittadino elettore del Comune, o chiunque altro vi abbia diretto interesse, può proporre impugnativa davanti alla sezione per il contenzioso elettorale, con ricorso che deve essere depositato nella segreteria entro il termine di giorni trenta dalla proclamazione degli eletti*».

⁵⁶ Per la verità, l'effettiva formazione di un diritto vivente in tal senso appariva quantomeno dubbia. Si contrapponevano infatti sul punto due distinti orientamenti, in ordine ai quali v. almeno G. MELONI, *Il contenzioso in materia di elezioni locali in Italia*, in G. C. DE MARTIN, Z. WITKOWSKI, P. GAMBALE, E. GRIGLIO (a cura di), *Le evoluzioni della legislazione elettorale «di contorno» in Europa*, Padova-Milano, 2011, 325. In base ad un primo, più risalente orientamento, infatti, non sarebbe stato possibile procedere all'immediata ed autonoma impugnazione degli atti della fase "preparatoria" (*ex pluribus*, Cons. Stato, Ad. Pl., 7 marzo 1951, n. 1; Cons. Stato, Sez. V, 7 marzo 1986, n. 156; Cons. Stato, Sez. V, 25 febbraio 2002, n. 1090). In base ad un secondo, diverso orientamento, sviluppatosi in epoca successiva ma divenuto ad un certo momento prevalente (*ex pluribus*, Cons. Stato, Sez. V, 15 febbraio 1994, n. 92; Cons. Stato, Sez. V, 18 giugno 2001, n. 3212), anche in virtù dell'adesione allo stesso dell'Adunanza Plenaria (Cons. Stato, Ad. Pl., 31 luglio 1996, n. 16; Cons. Stato, Ad. Pl., 24 luglio 1997, n. 15), sarebbe invece stato possibile procedere all'immediata impugnazione degli atti in parola, solo ed esclusivamente laddove risultassero direttamente lesivi, senza la necessità di attendere il verbale di proclamazione degli eletti.

⁵⁷ Cons. Stato, Ad. Pl., 24 novembre 2005, n. 10, cit., in *Foro Amm. - C.d.S.*, 2005, pp. 3244 ss., con nota di C. E. GALLO, *L'ambito del giudizio elettorale nella decisione dell'Adunanza Plenaria n. 10 del 2005*, *ivi*, 3244 ss., che si era espressa a favore della tesi dell'improponibilità dell'impugnazione immediata e quindi della tutela differita avverso l'atto di proclamazione degli eletti. In senso critico rispetto a tale pronuncia G. G. A. DATO, *Il contenzioso in materia di operazioni elettorali*, in M. CORRADINO, G. G. A. DATO (a cura di), *I riti speciali nel giudizio amministrativo*, Torino, 2008, 87 ss.; N. SAITTA, *Sistema di giustizia amministrativa*, Milano, 2009, 427. Del resto, l'intervento dell'Adunanza Plenaria era risultato tutt'altro che risolutivo, come dimostra inequivocabilmente la persistenza di un contrasto di orientamenti. Soltanto una parte dei giudici amministrativi aveva aderito all'interpretazione offerta dalla pronuncia del 2005 (Cons. Stato, Sez. V, 17 febbraio 2006, n. 619; Cons. Stato, Sez. V, 20 marzo 2006, n. 1441; Cons. Stato, Sez. V, 6 febbraio 2007, n. 482; Cons. giust. amm. Sicilia, 23 settembre 2008, n. 776; Cons. Stato, Sez. V, 22 aprile 2008, n. 2227; Cons. Stato, Sez. V, 20 maggio 2009, n. 3113; Cons. Stato,

gli atti della fase “preparatoria”, ancorché immediatamente lesivi, quali quelli di esclusione di liste e candidati, e impedita anche la tutela cautelare.

Sulla medesima questione, per la verità, la Corte costituzionale⁵⁸ era già stata chiamata ad intervenire l’anno precedente, rifugiandosi ancora una volta in una decisione processuale di manifesta inammissibilità in ragione della sua prospettazione in modo perplesso e contraddittorio da parte del giudice *a quo*, il quale da un lato qualificava in termini di diritto vivente l’orientamento fatto proprio dall’Adunanza Plenaria, chiedendone la verifica di legittimità costituzionale, dando però al contempo atto, dall’altro, della persistenza di un contrasto di orientamenti. La questione, pertanto, alla fine si sostanziava in una richiesta alla Corte di avallare una determinata interpretazione della disposizione censurata.

Il contrasto di orientamenti era persistito anche dopo l’emanazione di questa pronuncia⁵⁹ per cui la Corte a stretto giro era stata di nuovo investita della questione⁶⁰ ed era addivenuta alla sentenza del 2010, che segna un deciso cambio di orientamento. Diverso e opposto è anzitutto il presupposto da cui muove il giudice costituzionale per risolvere la questione, nel momento in

Sez. VI, 29 maggio 2009, n. 3374; Cons. Stato, Sez. V, 19 novembre 2009, n. 7252; Cons. Stato, Sez. V, 12 dicembre 2009, n. 7788; Cons. giust. amm. Sicilia, 19 marzo 2010, n. 402). Un’altra parte maggioritaria, invece (Tar Puglia, Lecce, Sez. I, 10 maggio 2006, n. 536; Cons. Stato, Sez. V, 16 maggio 2006, n. 2368; Cons. Stato, Sez. V, 23 maggio 2006, nn. 2490-2494; Tar Sardegna, Sez. II, 8 febbraio 2007, n. 89; Tar Sicilia, Catania, Sez. I, 10 maggio 2007, nn. 570 e 571; Tar Lombardia, Brescia, Sez. I, 6 novembre 2007, n. 1135; Tar Calabria, Reggio Calabria, Sez. I, 22 novembre 2007, n. 1171; Tar Toscana, Sez. II, 7 marzo 2008, n. 273; Cons. Stato, Sez. V, 14 aprile 2008, n. 1648; Trib. reg. giust. amm., Trento, Sez. I, 10 ottobre 2008, n. 254; Tar Abruzzo, L’Aquila, Sez. I, 1 dicembre 2008, nn. 1267 e 1268), anziché uniformarsi al *decisum* del supremo consesso, aveva continuato a postulare l’immediata impugnabilità degli atti del procedimento “preparatorio” ricorrendo al canone dell’interpretazione conforme a Costituzione, limitatamente agli atti di esclusione, siccome ritenuti gli unici, a differenza di quelli di ammissione, provvisti di immediata lesività (in tal senso Cons. Stato, Sez. V, 25 luglio 2005, n. 3922; Cons. Stato, Sez. V, 14 aprile 2008, n. 1648, *cit.*; Cons. Stato, Sez. V, 22 marzo 2010, n. 1640).

⁵⁸ C. cost., 27 marzo 2009, n. 90.

⁵⁹ In senso adesivo alla pronuncia dell’Adunanza Plenaria, anche a seguito dell’ordinanza della Corte costituzionale, Cons. Stato, Sez. V, 22 marzo 2010, n. 1640, *cit.*; Cons. Stato, Sez. V, 22 marzo 2010, nn. 1665 e 1666; Cons. Stato, Sez. V, 7 aprile 2010, n. 1942. In senso contrario, a favore dell’immediata impugnabilità, invece, Tar Molise, Sez. I, 20 maggio 2009, n. 216; Tar Abruzzo, Pescara, Sez. I, 21 maggio 2009, n. 367; Tar Lombardia, Milano, Sez. IV, 29 maggio 2009, nn. 3868 e 3869; Tar Puglia, Lecce, Sez. I, 2 giugno 2009, n. 1296; Tar Molise, Sez. I, 22 luglio 2009, n. 613; Tar Molise, Sez. I, 7 ottobre 2009, n. 670; Tar Lombardia, Milano, Sez. IV, 6 marzo 2010, nn. 207 e 208; Tar Lombardia, Milano, Sez. IV, 9 marzo 2010, nn. 559 e 560, riguardo alle quali v. L. D’ANGELO, *La pronunzia cautelare «salva liste» e le problematiche qualificatorie dell’atto impugnato*, in www.forumcostituzionale.it, 9 marzo 2010; Tar Puglia, Lecce, Sez. I, 10 marzo 2010, n. 698; Tar Abruzzo, Pescara, 11 marzo 2010, n. 12; Tar Piemonte, Sez. I, 12 marzo 2010, n. 165; Tar Campania, Napoli, Sez. II, 22 marzo 2010, n. 1530; Tar Campania, Napoli, 14 giugno 2010, n. 14237.

⁶⁰ Da parte di Tar Liguria, Sez. II, ord. 28 maggio 2009, n. 90.

cui riconosce l'effettiva formazione di un diritto vivente in ordine alla non immediata impugnabilità degli atti della fase "preparatoria", in ciò favorito dalla prospettazione del giudice rimettente, il quale argomenta sul punto «*in modo plausibile*». È proprio la diversa prospettazione della questione a spingere sostanzialmente la Corte a disattendere l'eccezione di inammissibilità sollevata dalla difesa erariale e ad affrontare il merito della questione.

Ad ulteriore supporto si richiama lo schema di decreto legislativo contenente il Codice del processo amministrativo in esame alle Camere che, in ossequio alla legge delega e a parziale modifica della regola di diritto vivente consacrata nella pronuncia dell'Adunanza Plenaria, intendeva abrogare la disposizione censurata per introdurre, come poi in effetti è avvenuto, un rito abbreviato diretto a consentire l'impugnazione immediata ed autonoma degli atti della fase "preparatoria"⁶¹. Forse è proprio confidando nella "copertura" fornita dall'imminente intervento legislativo che la Corte decide stavolta di ... decidere, consapevole del fatto che un'eventuale pronuncia di accoglimento non avrebbe fatto altro che infliggere il colpo di grazia ad una disposizione ormai *in articulo mortis*.

La Corte, pertanto, superate le strettoie dell'ammissibilità, affronta la questione nel merito e perviene alla demolizione del modello di tutela posticipata mediante una serie di affermazioni di principio di estremo nitore, dirette a confutare ad una ad una le argomentazioni in precedenza addotte in senso contrario dall'Adunanza Plenaria.

In primis, si consacra la distinzione tra procedimento "preparatorio", concernente le attività di ammissione ed esclusione delle liste e delle candidature, e procedimento elettorale "vero e proprio", concernente le operazioni di voto, di scrutinio e di proclamazione degli eletti. In effetti, si tratta di due fasi distinte ed autonome, nell'ambito delle quali vengono in rilievo situazioni giuridiche soggettive qualificate differenti. Nella fase "preparatoria", come sottolinea correttamente la Corte, l'interesse che viene immediatamente in rilievo è quello del candidato a partecipare alla competizione elettorale in un contesto politico e ambientale «*definito*», "certo" e genuino, vale a dire non inquinato dalla partecipazione di candidati (o liste o contrassegni) che avrebbero dovuto essere esclusi o dalla mancata partecipazione di candidati (o liste o contrassegni) che avrebbero viceversa dovuto essere ammessi. In questa fase risultano quindi coinvolte ed incise la generalità delle situazioni giuridiche soggettive connesse alla partecipazione e al corretto svolgimento della competizione elettorale e, ancor prima, alla corretta formazione e composizione dell'offerta politica.

⁶¹ Critico rispetto a questo richiamo M. CECCHETTI, *Il contenzioso*, cit., 25 ss., il quale parla di un «*abile gioco di specchi*», visto che alla norma delegante sarebbe stato possibile attribuire un diverso significato, rinvenibile nella finalità di risolvere una volta per tutte il contrasto di orientamenti esistente al riguardo e di fornire conseguentemente certezza riguardo agli strumenti giurisdizionali utilizzabili.

Si tratta di interessi completamente diversi e autonomi rispetto a quello alla correttezza del risultato elettorale e alla conseguente preposizione alla carica implicato nelle fasi successive, in cui risultano piuttosto coinvolte le situazioni giuridiche soggettive qualificate connesse all'esito della competizione elettorale e quindi afferenti, in via esemplificativa, al corretto svolgimento delle operazioni di voto, al corretto conteggio delle schede e dei voti e alla conseguente certezza del risultato elettorale, alla definitività e intangibilità dello stesso, al diritto a risultare eletti⁶².

Una volta identificato l'interesse inciso dagli atti della fase "preparatoria", la Corte sottolinea la necessità di apprestare un apposito sistema di impugnazione immediata ed autonoma, attivabile cioè senza dover attendere la conclusione del procedimento, al fine di garantirne e assicurarne una tutela effettiva alla luce dei parametri costituzionali (artt. 24 e 113 Cost.) e convenzionali (artt. 6 e 13 CEDU) evocati. Sia sotto il profilo della pienezza della tutela, inclusa quella cautelare, in quanto il potere sospensivo è connaturale ad un sistema di tutela giurisdizionale incentrato sull'annullamento degli atti amministrativi. Sia sotto il profilo della tempestività, altrimenti frustrata da forme di tutela "post-elettorali", attivabili cioè in via differita e successiva all'esito della competizione elettorale avverso l'atto di proclamazione degli eletti, che pregiudicherebbero in modo irreversibile l'interesse del candidato a parteciparvi in un determinato contesto politico-ambientale.

Il principio dell'immediata impugnabilità degli atti della fase "preparatoria" trascende i confini della pronuncia in parola, specificamente riferita alle elezioni comunali, e assume una valenza generalizzata in riferimento ad ogni tipologia di competizione elettorale, inclusa quella politica, come dimostra un inciso riferito proprio alle elezioni delle Camere. In tale inciso la Corte, pur riconoscendo che il diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva è suscettibile di bilanciamento con altri interessi pubblici di livello costituzionale, esclude che tra di essi possano assumere rilievo le esigenze di speditezza del procedimento elettorale imposte dall'art. 61 Cost. Da un lato, infatti, rileva l'inconferenza del parametro evocato, siccome riferito alle elezioni delle Camere; dall'altro, esclude comunque che da tale disposizione possa desumersi un principio di speditezza che, in ogni caso, nel bilanciamento dei valori non potrebbe prevalere sul diritto alla tutela giurisdizionale piena e tempestiva.

Il primo effetto sistematico rilevante spiegato dalla pronuncia in parola deriva dall'affermazione della necessità di un sistema generalizzato di impugnazione immediata degli atti della fase "preparatoria" con conseguente e contestuale declaratoria di non conformità a Costituzione del modello

⁶² Di recente, C. cost., 23 gennaio 2025, n. 3, *cit.*, ha rimarcato un'altra differenza, concernente il carattere di segretezza che deve contraddistinguere la fase del voto dal carattere di pubblicità che connota viceversa le attività della fase "preparatoria" e in particolare la manifestazione del supporto alle liste di candidati.

di tutela posticipata e differita sino ad allora invalso. Tale sistema di tutela anticipata, oltre a garantire l'adeguato e tempestivo soddisfacimento delle situazioni giuridiche soggettive qualificate coinvolte, sul piano pratico offre indubbi vantaggi sotto un duplice profilo. *In primis*, permette la definitiva stabilizzazione dell'offerta elettorale prima dello svolgimento delle operazioni di voto, consentendo il corretto e genuino svolgimento della campagna elettorale e della competizione elettorale nonché la consapevole espressione del diritto di voto da parte degli elettori. In secondo luogo, evita che l'eventuale irregolarità degli atti in parola, laddove accertata in via posticipata e successiva, possa propagarsi alle successive operazioni elettorali, con il rischio di condurre alla ripetizione delle operazioni di voto e di pregiudicare irrimediabilmente la stabilità, definitività e intangibilità dell'esito elettorale e della composizione degli organi elettivi.

Per la verità, gli effetti sistematici che sarebbero potuti scaturire dalla sentenza non hanno avuto modo di spiegarsi effettivamente. Da un lato, infatti, la declaratoria di illegittimità costituzionale è risultata "innocua", non avendo di fatto determinato alcuna conseguenza né a carico della disposizione relativa alle competizioni elettorali comunali nei riguardi della quale era diretta, né a carico delle analoghe disposizioni relative alle competizioni elettorali regionali e provinciali indirettamente coinvolte⁶³. Il giorno stesso del deposito della sentenza, infatti, vi era stata la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale del Codice del processo amministrativo che introduceva, all'art. 129, il nuovo rito "pre-elettorale" dinanzi al giudice amministrativo applicabile alle elezioni regionali e locali, con contestuale abrogazione della disposizione oggetto della declaratoria di illegittimità costituzionale. L'annullamento derivante dalla pronuncia veniva quindi di fatto "neutralizzato", *rectius* "sterilizzato" dall'avvenuta abrogazione della disposizione censurata.

Dall'altro lato, non si è propagato alcun effetto neppure nei riguardi del contenzioso elettorale politico. La delega, infatti, che originariamente prevedeva l'applicazione del rito "pre-elettorale" anche alle competizioni politiche, è rimasta *in parte qua* inattuata per mancato esercizio da parte del Governo⁶⁴. Il principio di valenza generale affermato dalla Corte in relazione

⁶³ In forza dei rinvii operati alla disposizione censurata da parte dell'art. 7, comma 2, l. 23 dicembre 1966 n. 1147 (per le elezioni provinciali) e dell'art. 17, l. 19 febbraio 1968, n. 108 (per le elezioni regionali).

⁶⁴ Come risulta dalla relazione di accompagnamento inviata alle Camere, infatti, il Governo aveva ritenuto di non estendere alle elezioni politiche gli artt. 126 ss. del Codice del processo amministrativo per ragioni asseritamente connesse alla difficile conciliabilità del rito "pre-elettorale" con le tempistiche di svolgimento delle competizioni elettorali costituzionalmente imposte. Si esprimono in senso critico al riguardo, sottolineando la compatibilità dei tempi, E. LEHNER, *Finalmente, cit.*, 2916; G. PELLEGRINO, *Art. 129*, in A. QUARANTA, V. LOPILATO (a cura di), *Il Processo amministrativo. Commentario al D. lgs. 104/2010*, Milano, 2011, 1045.

alla garanzia dell'immediata impugnabilità degli atti della fase "preparatoria", pertanto, in riferimento alle competizioni elettorali politiche era destinato, almeno sul piano pratico, a rimanere lettera morta, perpetuando la situazione di incertezza esistente.

4.4. Il terzo momento di svolta (sent. n. 48/2021): la Corte sancisce in modo incontrovertibile l'esclusione del contenzioso "pre-elettorale" dall'ambito applicativo della verifica dei poteri

In epoca più recente la Corte ha avuto occasione di intervenire di nuovo con una pronuncia⁶⁵ che, seppur non direttamente riferita alla fase "preparatoria" (non essendo state ancora indette le elezioni né convocati i comizi al momento della sua insorgenza e non avendo quindi ad oggetto il giudizio *a quo* alcun atto adottato in quella fase), contiene alcuni *obiter* innovativi seppur idonei, nell'immediato, ad accentuare l'incertezza del quadro⁶⁶.

A prescindere dal merito⁶⁷, la pronuncia in parola affronta il tema di nostra pertinenza *incidenter tantum*, ai fini del vaglio sulla rilevanza e conseguente ammissibilità della questione⁶⁸.

⁶⁵ C. cost., 26 marzo 2021, n. 48, *cit.*, riguardo alla quale v. A. SAITTA, *Alla ricerca del giudice delle controversie pre-elettorali: la Corte completa il rammendo per coprire l'inerzia del legislatore*, in *Giur. cost.*, 2021, 2, 631 ss.; A. PISANESCHI, *Gli effetti della sentenza n. 48 del 2021 della Corte costituzionale sulla tutela giurisdizionale elettorale: brevi considerazioni*, *ivi*, 640 ss.; G. DELLEDONNE, *Procedimento elettorale preparatorio, elezioni politiche e tutela giurisdizionale: chiarimenti, discontinuità e problemi aperti*, *ivi*, 652 ss.; L. TRUCCO, *Diritti politici fondamentali: la Corte spinge per ampliare ulteriormente la tutela (a margine della sent. n. 48 del 2021)*, in *Consulta online*, 2021, 1, 283 ss.; G. TARLI BARBIERI, *La necessaria ed auspicabile riforma della disciplina del contenzioso elettorale preparatorio riferito alle elezioni politiche a seguito della sent. 48/2021 della Corte costituzionale*, in *Consulta online*, 2021, 2, 658 ss.; M. MANCINI, *Tre manifesti*, *cit.*, 409 ss.; M. ARMANNO, *La garanzia dell'elettorato passivo: Corte costituzionale e Parlamento (ancora) alla ricerca di strumenti adeguati di tutela giurisdizionale*, in *dirittifondamentali.it*, 2021, 3, 103 ss.; G. MAESTRI, *Candidature e raccolta firme: più spazi per tutelare i diritti, ma ora nulla cambia. Osservazioni su Corte costituzionale, sentenza n. 48 del 2021*, in *Osservatorio AIC*, 2021, 6, 429 ss.

⁶⁶ A. PISANESCHI, *Gli effetti*, *cit.*, 642, afferma che l'*obiter dictum* «svolge una funzione meritoria, ma pone una serie di problemi applicativi tutt'altro che di facile soluzione».

⁶⁷ Riguardante la disciplina sul numero minimo di sottoscrizioni necessarie per la presentazione delle liste di candidati e sul regime delle esenzioni. Per puro spirito di completezza espositiva, si precisa che la Corte si è pronunciata nel senso dell'infondatezza delle questioni precisando, anche alla luce degli orientamenti della giurisprudenza convenzionale, che l'onere della raccolta di un numero minimo di sottoscrizioni per la presentazione delle liste di candidati è finalizzato alla genuinità della competizione elettorale e alla serietà delle candidature.

⁶⁸ La difesa erariale, infatti, aveva eccepito il difetto di giurisdizione del giudice *a quo*, sulla scorta dell'orientamento prevalente e assunto a diritto vivente, vale a dire quello della riserva di cognizione esclusiva a favore delle Camere in sede di verifica dei poteri.

La Corte, infatti, dopo avere minuziosamente ricostruito il quadro normativo e giurisprudenziale sviluppatosi al riguardo, decide di affrontare *ex professo* la *vexata quaestio* dell'ambito applicativo dell'art. 66 Cost. ed opta in maniera inequivocabile per un'interpretazione restrittiva, volta ad escluderne il contenzioso "pre-elettorale", sulla scorta di tre argomentazioni concorrenti.

In primis, si ascrive rilievo al tenore letterale e alla *ratio* della disposizione costituzionale che, facendo riferimento ai «*componenti*» delle Camere, intende chiaramente limitare il proprio ambito applicativo agli eletti una volta eletti, in epoca successiva alla proclamazione. Ne risulterebbero viceversa escluse le controversie insorte durante la fase "preparatoria" che non coinvolgono in alcun modo eletti bensì, al più, meri candidati, o addirittura soggetti cui è stata preclusa la candidatura e la partecipazione alla competizione elettorale con conseguente impossibilità stessa di risultare eletti. A conforto di questa tesi la Corte, in seconda battuta, ricorrendo all'argomento interpretativo dell'intenzione del legislatore, richiama i lavori preparatori dell'Assemblea costituente, dai quali si desumerebbe inequivocabilmente l'intento di riservare la verifica dei poteri soltanto ai titoli di ammissione di coloro proclamati eletti⁶⁹. In terzo ed ultimo luogo la Corte sottolinea che la verifica dei poteri costituisce un'eccezione alla «*grande regola del diritto al giudice e alla tutela giurisdizionale effettiva dei propri diritti*» annoverabile «*tra i grandi principi di civiltà giuridica in ogni sistema democratico del nostro tempo*» -consentita soltanto in ragione della natura costituzionale della disposizione che la contempla-, che «*non potrebbe estendersi al di là della specifica situazione regolata*»⁷⁰. Si tratta quindi di un istituto di carattere eccezionale strumentalmente diretto a garantire l'autonomia ed indipendenza delle Camere riguardo ad ogni controversia concernente la loro composizione, insuscettibile come tale di un'interpretazione estensiva diretta ad allargarne l'ambito applicativo ad una fase del procedimento elettorale nell'ambito della quale non possono insorgere controversie relative ai componenti delle assemblee elettive o ai loro titoli di ammissione⁷¹.

Occorre anzitutto comprendere la reale portata innovativa della conclusione cui la pronuncia è pervenuta al riguardo. La Corte sembra infatti riven-

⁶⁹ In particolare, si richiamano gli interventi nella seduta del 19 settembre 1946 della seconda Sottocommissione di Ambrosini e Codacci Pisanelli i quali, in riferimento all'ambito soggettivo di applicazione dell'istituto, facevano espressamente riferimento rispettivamente a chi fosse «*eletto deputato*» e agli «*eletti*».

⁷⁰ C. cost., 30 giugno 1964, n. 66; C. cost., 27 giugno 1972, n. 115; C. cost., 26 marzo 1993, n. 113; C. cost., 4 febbraio 2003, n. 29, *cit.*; C. cost., 13 dicembre 2017, n. 262; C. cost., 26 marzo 2021, n. 48, *cit.*

⁷¹ Tale argomento era già stato addotto da F. BIONDI, *La verifica*, *cit.*, 73 ss., la quale rileva come l'art. 66 Cost., configurando un'ipotesi di deroga alla giurisdizione, debba essere interpretato restrittivamente. Il carattere derogatorio dell'istituto era sottolineato anche da C. TUCCIARELLI, *La verifica dei poteri tra questioni note e nuove prospettive*, in V. LIPPOLIS, G. PICCIRILLI, C. TUCCIARELLI (a cura di), *Evoluzioni*, *cit.*, 5.

dicare una soluzione di continuità rispetto al precedente del 2009 in cui affermava -come detto- che il contenuto precettivo dell'art. 66 Cost. non copre necessariamente il contenzioso "pre-elettorale". A ben vedere, però, come è stato rilevato⁷², la pronuncia segna viceversa una netta discontinuità rispetto a tale precedente, riguardo sia ai rapporti tra art. 66 Cost. e art. 87 TUEC sia all'interpretazione dell'ambito applicativo della verifica dei poteri. Nel 2009, infatti, la Corte si era limitata ad affermare che l'opzione legislativa prescelta, quella a favore della cognizione esclusiva della Camere, non era costituzionalmente obbligata e necessitata e non costituiva quindi l'unica possibile modalità attuativa della disposizione costituzionale, senza però affermarne l'illegittimità costituzionale. La scelta della diversa opzione a favore della giurisdizione comune, del pari legittima, veniva infatti rimessa nella disponibilità del legislatore. La pronuncia in commento, viceversa, rovesciando il paradigma, ritiene che il radicamento della giurisdizione comune costituisca l'unica opzione costituzionalmente necessitata e che, viceversa, l'opposta interpretazione estensiva dell'art. 66 risulti impraticabile sul piano costituzionale.

La discontinuità viene del resto confermata anche dai corollari che la Corte fa discendere dall'interpretazione restrittiva dell'istituto. Il primo dei quali è rappresentato dalla presa d'atto, in mancanza di un rito appositamente dedicato all'impugnazione degli atti della fase "preparatoria", dell'esistenza di un effettivo vuoto di tutela e anche di una "zona franca" dalla giustizia costituzionale, data la conseguente impossibilità di sollevare l'incidente di costituzionalità. Il paventato rischio dell'*horror vacui* viene però immediatamente scongiurato dalla Corte che afferma trattarsi di una situazione costituzionalmente «*inconcepibile ... inaccettabile in uno Stato di diritto*», ove al riconoscimento del diritto fondamentale di elettorato passivo deve necessariamente corrispondere quale elemento coessenziale la garanzia della sua tutela giurisdizionale.

A tal fine si delinea quale unica soluzione «*non implausibile ... e conforme al quadro costituzionale*» il radicamento della giurisdizione in capo al giudice naturale dei diritti soggettivi, quello ordinario cui è possibile rivolgersi, a tutela del diritto di elettorato passivo e pur in assenza della previsione di uno specifico rito *ad hoc*, attraverso lo strumento ormai ampiamente sperimentato in materia elettorale dell'azione di accertamento⁷³. I giudici ordi-

⁷² In tal senso L. TRUCCO, *Diritti*, cit., 285, la quale parla di «*rovesciamento del paradigma*»; G. DELLEDONNE, *Procedimento*, cit., 660, il quale parla di «*discontinuità*» tra le due pronunce proprio in relazione all'interpretazione dell'art. 66 Cost.; G. MAESTRI, *Candidature*, cit., 435, ad avviso del quale la Corte opera «*un non lieve overruling ... provando a non farlo apparire tale*». In senso contrario A. SAITTA, *Alla ricerca*, cit., 635. Intermedia la posizione di G. TARLI BARBIERI, *La necessaria*, cit., 664, il quale ritiene che la pronuncia in commento abbia interpretato autenticamente il precedente del 2009.

⁷³ Il riferimento, ovviamente, è a C. cost., 13 gennaio 2014, n. 1, cit., con osservazioni di G. U. RESCIGNO, *Il diritto costituzionale di voto secondo la Corte di Cassazione e la*

nari vengono pertanto "invitati", alla luce della propugnata interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 66 Cost. e dell'art. 87 TUEC che con esso fa sistema, ad "accettare" la giurisdizione fino ad allora declinata.

Questo rimedio viene però prefigurato come meramente temporaneo siccome diretto ad evitare il vuoto di tutela in attesa e in assenza di un intervento legislativo che la Corte stessa definisce espressamente «*necessario*» a garantire una tutela giurisdizionale "pre-elettorale" tempestiva ed effettiva all'interesse del candidato a partecipare alla competizione elettorale in un determinato contesto politico-ambientale altrimenti irriproducibile. A prescindere, pertanto, dal suo maggiore o minore grado di cogenza⁷⁴, viene rivolto un chiaro "monito" al legislatore ad intervenire mediante l'introduzione di un rito "pre-elettorale" *ad hoc*.

In estrema sintesi, pertanto, il ragionamento seguito dalla Corte e le conclusioni cui perviene possono riassumersi nei seguenti termini: la riserva di cognizione a favore delle Camere in sede di verifica dei poteri non può estendersi fino a coprire il contenzioso "pre-elettorale"; conseguentemente sussiste, allo stato, un vuoto di tutela che necessita di un intervento legislativo *ad hoc* per essere colmato; *medio tempore*, tuttavia, è possibile ricorrere all'azione di accertamento, soltanto in via di *extrema ratio* e soltanto laddove ne ricorrano i presupposti, anche al fine di consentire la proposizione di eventuali questioni di legittimità costituzionale.

La soluzione prospettata dalla pronuncia in parola risulta soddisfacente sul piano contingente, permettendo alla Corte di radicare la giurisdizione

Corte costituzionale, in *Giur. cost.*, 2014, 1, 27 ss., A. ANZON DEMMIG, *Accesso al giudizio di costituzionalità e intervento "creativo" della Corte costituzionale*, *ivi*, 34 ss., A. D'ANDREA, *La "riforma" elettorale "imposta" dal giudice costituzionale al sistema politico e l'esigenza di "governabilità" dell'ordinamento*, *ivi*, 38 ss., A. MORRONE, *L'eguaglianza del voto anche in uscita: falso idolo o principio?*, *ivi*, 47 ss., ed E. LEHNER, *Il diritto di voto dopo la conquista della "zona franca"*, *ivi*, 54 ss., nonché a C. cost., 9 febbraio 2017, n. 35, *cit.*, con osservazioni di M. VILLONE, *Rappresentabilità, voto eguale, governabilità: quando una irragionevolezza diviene manifesta?*, in *Giur. cost.*, 2017, 1, 304 ss., A. ANZON DEMMIG, *La dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'Italicum e il persistente immobilismo del legislatore*, *ivi*, 317 ss., e R. MANFRELOTTO, *Il fantasma della governabilità e la rigidità costituzionale*, *ivi*, 320 ss.

⁷⁴ Sulla necessità dell'intervento legislativo quale precipitato necessario della sentenza della Corte vi è unanimità di vedute in dottrina. V. G. AZZARITI, *Il procedimento elettorale preparatorio: la Corte chiama, il Parlamento risponde. Audizione presso la I Commissione Affari Costituzionali del Senato sulla sentenza n. 48 del 2021*, in *Osservatorio AIC.*, 2021, 4, 12 ss., il quale parla di «*monito rinforzato*», configurato come una sorta di tecnica processuale volta a sollecitare la collaborazione del Parlamento, che si pone a metà strada tra i "moniti" veri e propri, rimasti per lo più inascoltati, e le ordinanze di preannuncio di accoglimento; A. SAITTA, *Alla ricerca*, *cit.*, 638; G. TARLI BARBIERI, *La necessaria*, *cit.*, 666 ss.; G. MAESTRI, *Candidature*, *cit.*, 436, il quale parla di «*monito sui generis*». Dubbia la posizione serbata al riguardo da M. ARMANNO, *La garanzia*, *cit.*, il quale dapprima (120) riconosce che la Corte ha previsto l'intervento legislativo come necessario, per poi affermare (125, 130) che il monito è di intensità minore, per cui l'intervento legislativo sarebbe soltanto opportuno.

del giudice ordinario al fine di consentire la sollevazione della questione e di scongiurare conseguentemente il rischio della “zona franca” nei riguardi della pienezza del diritto di elettorato passivo e dell’accertamento della conformità a Costituzione della sua regolamentazione. Viceversa, non appare risolutiva riguardo alla *vexata quaestio* relativa alla tutela giurisdizionale avverso gli atti della fase “preparatoria”. Né poteva essere altrimenti. Sotto quest’ultimo profilo, infatti, la Corte non delinea (né avrebbe potuto farlo, in ragione dei confini del *thema decidendum* su cui era chiamata a pronunciarsi) alcuna soluzione definitiva idonea a scongiurare il vuoto di tutela del quale per la prima volta viene riconosciuta l’esistenza e rimette in capo ad altri soggetti (giudice ordinario e legislatore) l’onere di colmarlo, secondo le rispettive competenze⁷⁵.

5. Il “seguito” della sentenza n. 48/2021: lo stato dell’arte, tra accresciuta incertezza e prospettive di intervento

5.1. La declinatoria di cognizione da parte delle Giunte nella corrente legislatura

La sentenza del 2021 ha già ricevuto un primo, importante “seguito” nel corso della corrente legislatura. Entrambe le Giunte delle Camere, infatti, in sede di verifica dei poteri, richiamando pedissequamente i passaggi argomentativi della pronuncia, hanno declinato la competenza ad occuparsi dei ricorsi di cui erano state investite riguardo ad atti della fase “preparatoria”⁷⁶, in senso conforme peraltro all’orientamento già inaugurato a partire dalla XIII legislatura. Sono stati dichiarati pertanto inammissibili i ricorsi concernenti i provvedimenti di ricasazione di alcune liste e, al Senato, l’uso di un contrassegno.

Per la verità, riguardo alla definitiva estromissione del contenzioso “pre-elettorale” dall’ambito applicativo della convalida riservata permane un dubbio, alimentato proprio dalla pronuncia del 2021. Il principale argomen-

⁷⁵ Come affermato in altra sede (M. MANCINI, *Procedimento*, cit., 180), si è fermata «a metà del guado ponendo in tal modo a carico di altri (giudici e Camere) l’onere di completare l’attraversamento».

⁷⁶ V. Giunta delle Elezioni della Camera, seduta del 25 luglio 2023, in apertura della quale, ancor prima della sentenza n. 48, si richiama quanto affermato nella XVIII legislatura, nella relazione finale della Giunta nella seduta del 30 luglio 2020, in ordine all’inammissibilità dei ricorsi concernenti la ricasazione di una lista, il cui eventuale accoglimento non determinerebbe alcuna conseguenza in ordine ai titoli di ammissione dei deputati proclamati (non ve ne sarebbero, infatti, della lista ricasata), mentre comporterebbe, in senso contrario alle finalità dell’istituto della verifica dei poteri, la necessità di provvedere alla ripetizione delle elezioni in tutte le circoscrizioni territoriali al fine di consentire alla lista esclusa di parteciparvi. V. anche Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari del Senato, seduta pomeridiana del 16 maggio 2023.

to addotto dalla Corte, infatti, sulla scorta del tenore letterale dell'art. 66 Cost., parrebbe riguardare l'ambito soggettivo di applicazione dell'istituto della convalida riservata, limitato soltanto ai «*componenti*» delle Camere, cioè a coloro che sono risultati eletti. Preso isolatamente, questo argomento indurrebbe a ritenere che gli organi camerali possano essere chiamati ad occuparsi, "ora per allora", nel caso in cui ne venga contestata la legittimità, del provvedimento di ammissione di un candidato risultato poi eletto e divenuto quindi effettivamente «*componente*». Lo "scorporo", quindi, opererebbe esclusivamente sul piano soggettivo ma non su quello oggettivo, essendo possibile per gli organi camerali valutare, nei riguardi degli eletti, gli atti della fase "preparatoria" che li riguardano.

In realtà, un'interpretazione di tal fatta dovrebbe escludersi alla luce di una lettura in chiave sistematica dei diversi principi elaborati dalla Corte nelle pronunce che si sono succedute. Occorre ricordare che la *ratio* della necessità di introdurre un sistema di tutela anticipatoria immediata viene fatta coincidere con la necessità di garantire la stabilizzazione dell'offerta politico-elettorale prima dell'avvio della campagna elettorale in modo da consentire la partecipazione dei candidati alla competizione elettorale in un contesto politico-ambientale definito e cristallizzato e una consapevole espressione del voto. Ciò stante, tale forma di tutela deve avere ad oggetto tutti i provvedimenti della fase "preparatoria" provvisti di un carattere di immediata lesività nei riguardi del principio della cristallizzazione dell'offerta elettorale. Ebbene, risulta indubitabile il carattere immediatamente lesivo, oltre che dei provvedimenti di esclusione, anche di quelli di ammissione mediante i quali, consentendo la partecipazione alla competizione elettorale ad un soggetto che in ipotesi avrebbe dovuto esserne escluso e anche a prescindere dalla sua elezione o meno, si inquina irrimediabilmente l'offerta politica e si "falsa" l'espressione del voto. In aggiunta vi è da dire che l'esclusione dell'intervento successivo degli organi camerali scongiurerebbe il duplice rischio degli effetti derivanti da un annullamento del provvedimento di ammissione sulla stabilità del risultato elettorale, da un lato; e dell'eventuale conflitto della decisione camerale con una precedente sentenza definitiva dell'autorità giudiziaria, laddove venisse effettivamente introdotto un rito "pre-elettorale" *ad hoc*, a mezzo del quale impugnare gli atti immediatamente lesivi, inclusi quelli di ammissione, dall'altro. Sulla base dei diversi principi enunciati dalla Corte, pertanto, è possibile arguire l'esistenza di una sorta di interpretazione costituzionalmente orientata per cui il contenzioso "pre-elettorale" deve intendersi "scorporato" per intero, sia sotto il profilo soggettivo che sotto quello oggettivo, dall'ambito di applicazione della convalida riservata.

Tale "scorporo", in ogni caso, a prescindere dalla sua interpretazione in senso solo parziale (in riferimento agli atti di esclusione o di ammissione di candidati che però non sono risultati eletti) o totale (in riferimento a tutti gli atti della fase "preparatoria" e di tutti i candidati che vi hanno preso parte,

indipendentemente dalla loro successiva elezione), dovrebbe essere salutato con estremo favore perché consente di pretermettere, almeno riguardo a questa fase del procedimento elettorale, l'aspro dibattito relativo ai profili di criticità che caratterizzano l'istituto della verifica dei poteri, in ordine ai quali si rinvia per una disamina più approfondita alla relazione sul contenzioso "post-elettorale".

5.2. La configurazione dell'azione di accertamento come strumento "generalizzato" di tutela in materia elettorale e il suo difficoltoso esperimento nei riguardi degli atti della fase "preparatoria", tra strettoie all'accesso e ineffettività della tutela

Nella pronuncia n. 48 la Corte, per ovviare all'obiettivo vuoto di tutela venutosi a determinare a seguito della declaratoria del difetto di cognizione da parte degli organi camerali, pare avere indicato come strumento rimediabile esperibile avverso gli atti della fase "preparatoria" l'azione di accertamento dinanzi al giudice ordinario quale giudice naturale dei diritti soggettivi. Si è assistito così ad una sorta di "generalizzazione" di tale strumento di tutela riguardo alla materia elettorale, in considerazione del fatto che le note pronunce del 2014 e del 2017⁷⁷ vi avevano già fatto riferimento in relazione a vicende relative all'asserita illegittimità costituzionale delle formule elettorali. Tale opera di "generalizzazione" è proseguita anche in epoca successiva⁷⁸ e si è consolidata recentemente allorquando la Corte ha affrontato, seppur in modo laconico e sbrigativo, dandola quasi per scontata, la questione dell'esperibilità dell'azione in parola al fine di tutelare il diritto politico a sottoscrivere una lista di candidati per consentirne la partecipazione alla competizione elettorale⁷⁹.

Per la verità, proprio alla luce delle consolidate pronunce della Corte persistono dubbi in ordine all'effettiva praticabilità del ricorso a questo strumento rimediabile nei riguardi dei provvedimenti adottati nella fase "preparatoria". A ben vedere, infatti, in ciascuna di esse il ricorso all'azione di accertamento viene configurato come strumentale, funzionale all'obiettivo contingente avuto di mira dalla Corte, vale a dire consentire il radicamento della giurisdizione e la conseguente sollevazione della questione di legittimità costituzionale al fine di evitare la sussistenza di una "zona franca" dalla giustizia costituzionale in relazione ad un diritto fondamentale quale quello di voto. Ciò è comprovato dal fatto che tutte le questioni in oggetto non

⁷⁷ Il riferimento, ovviamente, è ancora una volta a C. cost., 13 gennaio 2014, n. 1, *cit.*, e C. cost., 9 febbraio 2017, n. 35, *cit.*

⁷⁸ V., in riferimento alle elezioni delle Città metropolitane, C. cost., 7 dicembre 2021, n. 240, riguardo alla quale A. CERRI, "Fictio litis", *difesa immediata dei diritti costituzionali, controllo della rilevanza in una importante sentenza della Corte*, in *Giur. cost.*, 2021, 2658 ss.

⁷⁹ C. cost., 23 gennaio 2025, n. 3, *cit.*

concernevano l'impugnazione di provvedimenti emanati nel corso delle operazioni elettorali, ad esempio di esclusione di liste o candidati per difetto del numero minimo di sottoscrizioni, quanto piuttosto la legittimità costituzionale delle disposizioni che ne erano poste a fondamento. E in effetti tutte le questioni non erano insorte durante lo svolgimento della "fase preparatoria" di una competizione elettorale *in itinere* ma erano state sollevate o in epoca antecedente all'indizione delle elezioni o in epoca successiva alla chiusura del procedimento di presentazione delle liste. Come ben rileva proprio l'ultima pronuncia intervenuta al riguardo, le disposizioni censurate pregiudicano in modo continuativo le modalità di esercizio dei diritti elettorali, arrecando loro una lesione di «*carattere permanente*», che può pertanto essere fatta valere in ogni tempo, anche soltanto per ottenere la cessazione dei comportamenti lesivi o il risarcimento del danno. In queste pronunce, insomma, la Corte pare avere voluto primariamente configurare l'azione di accertamento quale strumento esperibile per consentire la sollevazione della questione di legittimità costituzionale su norme di diritto elettorale prima dello svolgimento delle elezioni, più che come vero e proprio rimedio di giustizia elettorale⁸⁰.

Ipotesi ben diversa è quella dell'impugnazione dei provvedimenti adottati nella fase "preparatoria", riguardo alla quale residuano alcuni profili di criticità in ordine all'accessibilità e tempestività dello strumento rimediale in parola e soprattutto in ordine all'effettività e adeguatezza della tutela conseguibile.

Anzitutto, l'azione di accertamento viene configurata come uno strumento rimediale residuale, di chiusura, cui è legittimo ricorrere in via di *extrema ratio* laddove, come nel caso di specie, non si prevede a livello di diritto positivo alcuno strumento di tutela giurisdizionale specifico, a presidio di una situazione giuridica soggettiva qualificata e al fine di scongiurare l'*horror vacui*. Si tratta insomma di un rimedio provvisorio⁸¹, come sottolinea la stessa Corte nel momento in cui evidenzia la necessità di un intervento legislativo volto ad introdurre un rito "pre-elettorale" *ad hoc*.

In secondo luogo, sul piano dell'accessibilità, lo strumento rimediale in parola è assoggettato dalla Corte ad una serie di "strette", che per la verità le pronunce del 2014 e del 2017 delineavano ai fini della rilevanza e della conseguente ammissibilità della questione di legittimità costituzionale⁸². Riguar-

⁸⁰ Come rileva acutamente G. MILANI, *Sistemi*, cit., 204.

⁸¹ L. TRUCCO, *Diritti*, cit., 286, parla di «*rappezzo*», A. SAITTA, *Alla ricerca*, cit., 631, di «*rammendo*».

⁸² Si tratta dell'interesse ad agire del ricorrente nel giudizio principale; dell'accertata presenza di una "zona franca" e della conseguente necessità di evitare che parti della disciplina che definisce le regole di composizione degli organi elettivi siano sottratte al controllo giurisdizionale, anche di costituzionalità; del nesso di pregiudizialità, *sub specie* di non coincidenza dell'oggetto del giudizio principale con quello del giudizio costituzionale; del rilievo costituzionale del diritto oggetto della domanda di accertamento. Tali condizioni sono state sinteticamente riepilogate, da ultimo, da C. cost., 7 dicembre 2021, n. 240, cit.

do all'impugnazione dei provvedimenti della fase "preparatoria", invece, la sentenza n. 48 parrebbe richiedere soltanto la sussistenza dell'interesse ad agire concretamente individuato (richiamando al riguardo le argomentazioni della sentenza n. 236/2010) nella necessità di ottenere una tutela anticipata, tempestiva, avverso gli atti di esclusione al fine di non pregiudicare irrimediabilmente l'interesse del candidato a partecipare alla competizione elettorale in un contesto politico-ambientale definito e irripetibile.

In terzo luogo, sotto altro e diverso profilo, in assenza di esplicite indicazioni normative permangono notevoli incertezze in ordine al rito applicabile, alle sue modalità di introduzione e svolgimento, ai tempi di durata e ai poteri del giudice. Si tratta di profili critici cui ipoteticamente è possibile porre rimedio in via interpretativa⁸³, seppur mediante soluzioni inidonee ad assicurare lo svolgimento e la conclusione del giudizio in tempi compatibili con quelli ridotti e rigidamente scanditi del procedimento elettorale.

In quarto ed ultimo luogo, i profili di maggiore criticità si registrano sul piano della pienezza ed effettività della tutela. L'azione di accertamento, infatti, rappresenta certamente uno strumento rimediabile strutturalmente, ontologicamente inidoneo al perseguimento dell'obiettivo avuto di mira, *sub specie* di integrale ripristino della situazione giuridica soggettiva qualificata lesa e quindi di utilità del risultato conseguibile. I diritti di partecipazione politico-elettorali, infatti, potrebbero essere adeguatamente reintegrati soltanto mediante altre tipologie di azioni e modalità di tutela, *in primis* quella costitutiva, che consentirebbe di pervenire all'annullamento dei provvedimenti adottati nella fase "preparatoria"⁸⁴.

Allo stato, per quanto consta, il modello di tutela prefigurato dalla Corte non è stato ancora concretamente sperimentato, per cui non è possibile svolgere alcuna considerazione in relazione ai suoi limiti e alle sue potenzialità⁸⁵.

⁸³ Sul piano procedurale la soluzione prefigurabile per analogia sarebbe quella di ricorrere al rito applicabile alle controversie in materia di ineleggibilità disciplinato dall'art. 22, d. lgs. 1 settembre 2011, n. 150 che, al primo comma, rinvia al rito semplificato di cognizione di cui all'art. 702 bis c.p.c., di recente modificato ad opera del d. lgs. 10 ottobre 2022, n. 149 e dalla l. 29 dicembre 2022, n. 197. Riguardo alle tempistiche, i giudici potrebbero valorizzare le affermazioni contenute in Cass. civ., Sez. Un., 8 aprile 2008, n. 9151, *cit.*, ove si attribuisce loro la facoltà di adattamento del procedimento alle peculiarità del contenzioso elettorale, in particolare per renderlo compatibile, anche sul piano istruttorio, con le rigide scansioni temporali del procedimento elettorale.

⁸⁴ Sull'inadeguatezza dell'azione di accertamento v. A. PISANESCHI, *Gli effetti*, *cit.*, 649 ss., ad avviso del quale ben più incisiva risulterebbe «l'azione di condanna, e l'azione costitutiva, per garantire al ricorrente, attraverso la sentenza, quel "bene della vita" che ipoteticamente gli sia stato negato»; M. ARMANNO, *La garanzia*, *cit.*, 116 ss. e, più in generale, A. PROTO PISANI, *Le tutele giurisdizionale dei diritti: studi*, Napoli, 2003, 38, ad avviso del quale l'art. 24 Cost. imporrebbe di relegare tale forma di tutela «ad ipotesi eccezionali o marginali».

⁸⁵ L'unico contenzioso avviato al riguardo è quello deciso dal Tribunale Civile di Milano, Sezione III, con l'ordinanza del 19 settembre 2022. Il giudizio era stato introdotto con ricorso

5.3. L'ineluttabilità dell'intervento legislativo e la persistente inottemperanza del Parlamento al "monito" della Corte

La situazione di incertezza ancora perdurante potrebbe trovare risoluzione definitiva qualora il legislatore decidesse di ottemperare al "monito" della Corte mediante l'introduzione di un rito "pre-elettorale" *ad hoc*.

Sotto questo profilo è opportuno segnalare che la pronuncia del 2021, almeno in prima battuta, aveva ricevuto un immediato "seguito" da parte delle Camere. In particolare, la Commissione Affari Costituzionali del Senato aveva avviato una serie di audizioni⁸⁶ con l'obiettivo di «*predisporre un'iniziativa legislativa da sottoporre all'Assemblea, al fine di colmare la lacuna normativa segnalata dalla Corte*», cui aveva fatto seguito la presentazione di un d.d.l. il cui *iter* approvativo, giunto quasi al termine, si era bruscamente interrotto a causa del termine anticipato della legislatura⁸⁷.

Il progetto di legge in parola, riprendendo le mosse dalla parte di delega rimasta inattuata nel 2010, intendeva estendere la giurisdizione amministrativa in materia elettorale al procedimento "preparatorio" per il rinnovo di Camera e Senato, in particolare attraverso l'inserimento nel Codice del processo amministrativo dell'art. 128-bis. Tale disposizione introduceva un rito speciale per l'impugnazione degli atti del procedimento elettorale "pre-

ex art. 700 c.p.c. dal gruppo politico "Referendum e Democrazia", che lamentava l'esclusione delle liste di candidati alle elezioni politiche decretata in via definitiva dall'Ufficio elettorale centrale nazionale presso la Corte Suprema di Cassazione con provvedimento n. 120 del 27 agosto 2022, sul presupposto dell'insussistenza del prescritto numero di sottoscrizioni siccome in gran parte presentate in forma digitale, a dispetto dell'espresso divieto legislativo esistente al riguardo. La ricorrente chiedeva, tra l'altro, l'accertamento del diritto di partecipazione alla competizione politica, previa eventuale disapplicazione, dichiarazione di nullità o annullamento del provvedimento di esclusione impugnato. Tale pronuncia non riveste interesse in quanto il ricorso è stato respinto per difetto del requisito del *fumus boni iuris* non avendo i ricorrenti provato, a fronte della contestazione di controparte sul punto, l'elemento di fatto relativo all'effettiva presentazione di un numero sufficiente di sottoscrizioni digitali regolari. Occorre segnalare come l'Avvocatura di Stato, tra i motivi a sostegno dell'inammissibilità del ricorso, adducesse la violazione dei limiti interni della giurisdizione del Giudice ordinario, cui sarebbe stata in ogni caso preclusa l'emanazione di una decisione che, in spregio alle attribuzioni del Capo dello Stato e del Governo, revocasse il decreto di indizione delle elezioni e fissasse una nuova data di svolgimento delle stesse, in aperta violazione delle tempistiche statuite dall'art. 61 Cost. La ricorrente, pertanto, non avrebbe potuto in alcun modo conseguire una tutela effettiva del bene della vita avuto di mira, vale a dire la partecipazione alla competizione elettorale, essendo precluso al Giudice il rinvio delle elezioni.

⁸⁶ Si vedano quelle svoltesi nella seduta del 3 luglio 2021 di G. AZZARITI, M. LUCIANI, G. SILVESTRI e M. LIPARI.

⁸⁷ Si allude al d.d.l. A. S. XVIII, n. 2390, primo firmatario On. Parrini, approvato in prima lettura al Senato e in discussione alla Camera, ove vi era stato il ritiro degli emendamenti in sede di esame referente da parte delle Commissioni riunite Affari Costituzionali e Giustizia al fine, evidentemente, di accelerarne l'*iter* e di pervenire ad una rapida approvazione.

paratorio” per il rinnovo delle Camere concernenti i contrassegni, le liste, i candidati e i collegamenti, che presentava evidenti elementi di similitudine con quello di cui all’art. 129 del Codice. Quest’ultimo rito ha dato ottima prova di sé nel decennio e oltre in cui ha ricevuto applicazione e presenta indubbi vantaggi ben sottolineati nel corso delle audizioni⁸⁸, sia in termini di affidamento dell’intera materia elettorale ad un unico giudice che ha già sviluppato al riguardo un’estesa “specializzazione”, sia in termini di conseguente uniformità di indirizzi interpretativi ed applicativi.

Non è il caso in questa sede di esaminare dettagliatamente le disposizioni del progetto di legge⁸⁹, quanto piuttosto di indicare sommariamente i principali elementi innovativi, il primo dei quali era certamente rappresentato dall’estensione dell’applicazione del rito anche nei riguardi degli atti di accertamento dell’incandidabilità in conseguenza di sentenze di condanna definitive per reati “ostativi” di cui al “decreto Severino”. In secondo luogo, si imprimeva al rito una sorta di “superaccelerazione” attraverso la previsione di termini stringenti che avrebbero permesso di addivenire alla risoluzione definitiva di ogni controversia “pre-elettorale” entro il termine massimo di otto giorni dalla pubblicazione del provvedimento impugnato⁹⁰. In terzo ed ultimo luogo, si interveniva sui termini relativi al compimento degli atti della fase “preparatoria” anticipandoli di cinque giorni, in modo da riuscire a coniugare efficacemente tempi di celebrazione del rito “pre-elettorale” e tempi di svolgimento del procedimento elettorale e da conseguire l’obiettivo di concludere le controversie “pre-elettorali” in tempi utili per consentire la cristallizzazione dell’offerta elettorale prima dello svolgimento delle operazioni di voto.

Occorre peraltro sottolineare che il progetto di legge presentava anche alcuni elementi di criticità cui sarebbe opportuno porre rimedio (se e qualora riprendesse effettivamente avvio il procedimento di esame ed approvazione del testo) mediante la presentazione di appositi emendamenti. *In primis*, al fine di evitare ogni possibile dubbio interpretativo, sarebbe necessario intervenire sul testo dell’art. 23 TUEC per introdurre un apposito rinvio, riguardo all’impugnazione delle decisioni rese dagli uffici elettorali nel corso della fase “preparatoria”, al rito di nuovo conio.

In secondo luogo, considerato che gli atti della fase “preparatoria” (e più in generale dell’intero procedimento elettorale) incidono anche su veri e propri diritti soggettivi quali quelli elettorali, come sostiene la stessa Corte

⁸⁸ V. in tal senso soprattutto l’audizione di M. LIPARI, 10 ss.

⁸⁹ Per una puntuale disamina, mi sia consentito rinviare a M. MANCINI, *La tutela giurisdizionale dei diritti elettorali coinvolti nella fase “preparatoria” del procedimento elettorale*, in *federalismi.it - Osservatorio sul diritto elettorale*, 25 settembre 2024, 256 ss.

⁹⁰ In particolare, si prevedeva un termine di due giorni dalla pubblicazione dell’atto lesivo per la proposizione del ricorso, di due giorni per la celebrazione dell’udienza e di ulteriori quattro giorni per la proposizione dell’appello e per la celebrazione dell’udienza dinanzi al Consiglio di Stato.

costituzionale sulla scorta peraltro di posizioni risalenti di autorevole dottrina⁹¹, sarebbe altresì opportuno intervenire sul testo dell'art. 133 del Codice del processo amministrativo, aggiungendo alle fattispecie di giurisdizione esclusiva ivi contemplate anche quella relativa all'intero contenzioso elettorale. Sotto quest'ultimo profilo, per la verità, tale intervento non risulterebbe strettamente necessario. È pur vero, infatti (in virtù della riserva di legge sancita dall'art. 103, comma 1, Cost. e sulla scorta dei consolidati orientamenti della giurisprudenza costituzionale cui si è già fatto cenno), che per introdurre un'ipotesi di giurisdizione esclusiva (*rectius*, per indicare le materie in cui gli organi giurisdizionali amministrativi sono chiamati a tutelare non solo gli interessi legittimi, ma anche i diritti soggettivi), è necessaria un'espressa disposizione legislativa⁹². Non è però necessario che tale disposizione qualifichi espressamente come "esclusiva" la giurisdizione attribuita al giudice amministrativo ma è sufficiente che dall'ordito normativo risulti chiara la volontà del legislatore di affidare allo stesso, in quella materia, anche la tutela dei diritti soggettivi. Ebbene, sotto questo profilo vi è chi sostiene che la giurisdizione sul contenzioso elettorale disciplinata al Titolo VI del Codice del processo amministrativo, e in particolare quella afferente al contenzioso "pre-elettorale", rivesta natura esclusiva⁹³. A prescindere, infatti, dalla questione relativa al carattere tassativo o meramente esemplificativo dell'elenco

⁹¹ M. S. GIANNINI, *La giustizia amministrativa*, Roma, 1963, 120 ss.; E. CANNADA BARTOLI, *L'istituzione dei Tribunali amministrativi e la tutela dei cittadini in un recente disegno di legge*, in *Foro amm.*, 1968, III, 857 ss., ad avviso dei quali in materia elettorale si discute sempre e comunque della lesione di un diritto soggettivo; C. MIGNONE, *Il riparto della giurisdizione in materia elettorale*, in *Foro amm.*, 1982, I, 609 ss.; M. P. CHITI, *Le procedure giurisdizionali speciali*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo. Diritto amministrativo speciale*, V, Milano, 2003, 4780; E. LEHNER, *Le garanzie dei diritti elettorali*, Roma, 2012, 28.

⁹² C. cost., 6 luglio 2004, n. 204, *cit. ove*, oltre a ritenere legittima l'introduzione di un'ipotesi di giurisdizione esclusiva soltanto laddove abbia ad oggetto atti direttamente o indirettamente (mediatamente) espressivi di poteri amministrativi, si indica espressamente la necessità di una disposizione legislativa in tal senso, in quanto tale tipo di giurisdizione ha natura derogatoria ed eccezionale rispetto alla "comune" giurisdizione di legittimità costituzionalmente prevista a favore del giudice amministrativo.

⁹³ Si parla di una sorta di radicamento "innominato", in via implicita, della giurisdizione esclusiva in materia elettorale, laddove l'art. 129 si riferisce testualmente alla tutela di un diritto, quello di partecipare alla competizione elettorale. Sul punto v. R. DE NICTOLIS, *Il secondo correttivo del Codice del processo amministrativo*, in *federalismi.it*, 2012, 20, 14; A. PAJNO, *Le nuove disposizioni correttive e integrative del codice del processo amministrativo*, in *Giorn. dir. amm.*, 2013, 1, 15. In aggiunta Tar Piemonte, Sez. II, 27 aprile 2011, nn. 440 e 441; Tar Piemonte, Sez. II, 10 ottobre 2013, n. 1073; Tar Piemonte, Sez. II, 23 ottobre 2014, n. 1571. Di contrario avviso, invece, nel senso della non esclusività della giurisdizione, Cons. Stato, Sez. IV, 12 giugno 2013, n. 3254; Cass. Civ., Sez. Un., 20 ottobre 2016, n. 21262; Cass. Civ., Sez. Un., 26 maggio 2017, n. 13403 e, in dottrina, F. CARINGELLA, M. PROTTO, *Codice del nuovo processo amministrativo*, Roma, 2010, 1177; G. PELLEGRINO, *Art. 129, cit.*, 1040; E. LEHNER, *Le garanzie, cit.*, 260; M. CECCHETTI, *Il contenzioso, cit.*, 49.

di cui all'art. 133 del Codice, il fondamento normativo al radicamento di tale tipo di giurisdizione si desumerebbe dal fatto che l'art. 129 parla espressamente di «*diritto*» di partecipare alla competizione elettorale. Peraltro, nelle pronunce in precedenza richiamate, in ultimo quella del 2021, la Corte ribadisce come in questa fase del procedimento elettorale, non diversamente che nelle altre, ad essere primariamente inciso è il diritto soggettivo di elettorato passivo. Diversamente opinando, quindi, cioè a voler ritenere che non contempra un'ipotesi di giurisdizione esclusiva, dovrebbe trarsi la conclusione che l'art. 129 del Codice sia costituzionalmente illegittimo. Tale questione non solo non si è ad oggi mai posta ma, viceversa, sono proprio gli orientamenti del giudice costituzionale ad avvalorare una lettura nel senso dell'esclusività della giurisdizione. La Corte, infatti, laddove richiesta di una pronuncia additiva diretta a colmare il vuoto di tutela relativamente agli atti della fase "preparatoria", dopo avere sottolineato che si tratta di controversie incidenti su diritti soggettivi e dopo avere quindi rimesso alla discrezionalità legislativa la scelta tra le due opzioni possibili, vale a dire il radicamento della giurisdizione in capo al giudice civile oppure in capo al giudice amministrativo a titolo esclusivo, ha sempre fatto esplicito riferimento in tal senso alla delega del 2009, culminata proprio nell'introduzione del rito di cui all'art. 129 del Codice. Se ne deve pertanto trarre la conclusione che la Corte, intendendo implicitamente avallare tale opzione legislativa, reputandola evidentemente pienamente conforme alla Costituzione, abbia ritenuto trattarsi di un'ipotesi di giurisdizione esclusiva, estesa anche alla tutela dei diritti soggettivi incisi dai provvedimenti oggetto del contenzioso "pre-elettorale".

In conclusione, pertanto, è possibile ravvisare un fondamento legislativo quantomeno implicito, avallato dalla stessa giurisprudenza costituzionale, al radicamento di un'ipotesi di giurisdizione amministrativa esclusiva in materia elettorale. Ciononostante, al fine di rimuovere ogni incertezza sul punto, un espresso intervento legislativo qualificatorio da realizzarsi mediante un allargamento dell'elenco di cui all'art. 133 del Codice risulterebbe quantomeno opportuno, anche più in generale, sul piano sistematico. L'introduzione di un'ipotesi di giurisdizione esclusiva consentirebbe infatti di pervenire al radicale superamento dell'intero modello del "doppio binario" cui è tradizionalmente ispirato il riparto di giurisdizione in materia, in ossequio al quale al giudice amministrativo spetterebbero le controversie relative alla regolarità delle operazioni elettorali, siccome involgenti interessi legittimi, e al giudice ordinario le controversie relative alle condizioni soggettive di eleggibilità siccome involgenti diritti soggettivi⁹⁴.

⁹⁴ Modello consacrato dalla giurisprudenza ordinaria e amministrativa e ribadito anche dopo l'introduzione del Codice. V. Cons. Stato, Sez. V, 21 marzo 2011, n. 1708; Cons. Stato, Sez. V, 8 maggio 2013, n. 2502; Cons. Stato, Sez. V, 11 giugno 2013, n. 3211; Cons. giust. amm. Sicilia, 22 gennaio 2013, n. 18; Cons. Stato, Sez. V, 15 luglio 2013, n. 3826; Cons. giust. amm.

Allo stato, però, non resta che prendere atto che il progetto di legge in parola, seppur riproposto all'inizio della corrente legislatura, non ha ancora avviato il suo *iter* di approvazione⁹⁵ per cui il legislatore, a distanza di ormai quattro anni, sta continuando a disattendere il "monito" della Corte⁹⁶.

6. Considerazioni conclusive

In assenza e in attesa di un intervento legislativo che appare ormai sempre più ineludibile e improcrastinabile, allo stato l'unica possibilità di ottenere una qualche forma di tutela giurisdizionale avverso gli atti della fase "preparatoria" è rappresentata dall'esperienza dell'azione di accertamento dinanzi al giudice ordinario che però, come si è visto, in difetto di un potere di annullamento del provvedimento impugnato, appare strutturalmente inadeguata ad assicurare una tutela giurisdizionale effettiva, piena e adeguata. Del pari, l'incerta durata dei tempi di svolgimento del giudizio e comunque la loro incompatibilità con gli stringenti tempi di conclusione della fase "preparatoria" renderebbero di fatto impossibile il conseguimento di una tutela tempestiva, mediante l'intervento di una pronuncia definitiva in tempi utili a garantire la partecipazione alla competizione elettorale e comunque la stabilizzazione definitiva dell'offerta elettorale prima dello svolgimento delle operazioni di voto.

In caso di persistente, reiterata inottemperanza del legislatore si renderà pertanto necessario un ulteriore, definitivo momento di svolta. L'onere di percorrere l'ultimo miglio per addivenire a tale svolta incomberà ancora una volta sul giudice, chiamato a prendere atto della persistenza di un vuoto di tutela effettiva e a investire nuovamente della questione la Corte costituzionale. L'azione di accertamento dovrebbe insomma essere di nuovo utilizzata come "grimaldello" per sollevare una questione di legittimità costituzionale rivolta, più che nei riguardi dell'art. 87, nei riguardi dell'art. 23 TUEC, nella parte in cui non prevede alcuna possibile forma di tutela giurisdizionale avverso gli atti della fase "preparatoria".

La Corte, a completamento del percorso intrapreso potrebbe stavolta operare, a differenza che in passato, un intervento risolutivo. L'occasione le viene offerta dalle tecniche decisorie elaborate negli ultimi anni.

In prima battuta, in ossequio all'approccio gradualistico che ne contraddistingue gli orientamenti, potrebbe ricorrere ad una pronuncia di incostituzio-

Sicilia, 12 maggio 2017, n. 216; Cass. Civ., Sez. Un., 28 maggio 2015, n. 11131; Cass. Civ., Sez. Un., 20 ottobre 2016, n. 21262; Cass. Civ., Sez. Un., 26 maggio 2017, n. 13403.

⁹⁵ Il testo, ripresentato al Senato in forma pressoché identica (d.d.l. n. 150), su iniziativa del solo Sen. Parrini in data 13 ottobre 2022, è stato assegnato in sede referente alla Commissione Affari Costituzionali in data 7 febbraio 2023 ma non ne risulta ancora avviato l'esame.

⁹⁶ G. TARLI BARBIERI, *La necessaria*, cit., 659, parla di «sordità» del legislatore rispetto ai «moniti» della Corte.

nalità “accertata ma non dichiarata” o di “preavviso di incostituzionalità”⁹⁷, con la quale sollecitare di nuovo il legislatore ad intervenire entro una data prestabilita, a pena della declaratoria di illegittimità costituzionale della disposizione impugnata. Tale opzione, chiaramente auspicabile e preferibile sul piano del corretto svolgimento dei rapporti costituzionali, nella misura in cui rimette l’onere di colmare il vuoto normativo in capo al soggetto naturalmente investito della titolarità della produzione legislativa, si appalesa però inadeguata sotto molteplici profili. Anzitutto, si procrastinerebbe ulteriormente la possibilità di accedere a forme di tutela la cui introduzione appare invece assolutamente urgente e non più dilazionabile. In secondo luogo l’eventuale, successiva declaratoria di illegittimità costituzionale non sarebbe di per sé in grado di colmare il vuoto di tutela, dovendosi ad essa necessariamente accompagnare un dispositivo di tipo additivo che indichi espressamente il rito applicabile e le sue condizioni e modalità di esperimento. In terzo ed ultimo luogo, il ricorso a questa tecnica decisoria si è rivelato sinora inefficace sotto il profilo della persuasione del legislatore che, nonostante la preannunciata decisione di incostituzionalità, si è ben guardato dall’intervenire per prevenirla⁹⁸.

Per porre fine in modo definitivo alla *vexata quaestio* che ci occupa, pertanto, sarebbe preferibile che la Corte scegliesse una seconda, diversa opzione, quella dell’intervento additivo diretto. Opzione preclusa in passato dalla

⁹⁷ C. cost., 16 novembre 2018, n. 207, riguardo alla quale v. A. ANZON DEMMIG, *Un nuovo tipo di decisione di “incostituzionalità accertata ma non dichiarata”*, in *Giur. cost.*, 2018, 6, 2459 ss., G. REPETTO, *Interventi additivi della Corte costituzionale e ragionevolezza delle scelte legislative in un’ordinanza anticipatrice di incostituzionalità*, *ivi*, 2487 ss. e V. MARCENÒ, *L’ordinanza n. 207 del 2018 sul caso Cappato: comprendere per (valutare se) giustificare*, *ivi*, 2019, 1217 ss. All’ordinanza in parola ha fatto seguito C. cost., 22 novembre 2019, n. 242, riguardo alla quale v. G. REPETTO, *La Corte, l’aiuto al suicidio e i limiti del controllo di costituzionalità*, in *Giur. cost.*, 2019, 2, 3018 ss., e G. SERGES, *Le due notevoli “prime volte” della sentenza Cappato (con qualche riflessione critica sulla tecnica decisoria adottata)*, *ivi*, 3025 ss. In seguito, la medesima tecnica decisoria è stata adoperata da C. Cost., 26 giugno 2020, n. 132, sulla quale v. M. BETZU, A. DEFFENU, *Pena detentiva e diffamazione a mezzo stampa in un’ordinanza di incostituzionalità accertata ma rinviata*, in *Giur. cost.*, 2020, 3, 1471 ss., e N. RECCHIA, *La previsione della pena detentiva per la diffamazione del giornalista: la Corte costituzionale ripropone la tecnica decisoria del caso Cappato*, *ivi*, 1480 ss., cui ha fatto seguito C. cost., 12 luglio 2021, n. 150, sulla quale v. G. ZAMPETTI, *La “pronuncia doppia” nell’unico giudizio: i tempi della Corte e la discrezionalità del legislatore*, *ivi*, 1580 ss., e F. MEDICO, *Il filo d’Arianna dell’incostituzionalità prospettata e il parametro dimenticato (nota alla sentenza n. 150 del 2021)*, *ivi*, 1589 ss. Più in generale, in ordine a tale tecnica decisoria v., *ex multis*, V. MARCENÒ, *Una tecnica controversa: l’ordinanza interlocutoria con rinvio a data fissa*, in *Giur. cost.*, 2022, 1, 497 ss.; M. RUOTOLO, *Le tecniche decisorie della Corte costituzionale, a settant’anni dalla legge n. 87 del 1953*, in G. GRASSO, A. STEVANATO (a cura di), *I 70 anni della legge n. 87 del 1953: l’occasione per un “bilancio” sul processo costituzionale*, Napoli, 2024, 357 ss.

⁹⁸ Ad eccezione del caso di cui a C. cost., 13 maggio 2022, n. 122, cui ha fatto seguito l’emanazione del d. l. 31 ottobre 2022, n. 162, con conseguente ordinanza di restituzione degli atti da parte di C. Cost., 10 novembre 2022, n. 227.

teoria delle "rime obbligate", per cui l'intervento additivo sarebbe risultato possibile soltanto laddove si fosse trattato dell'unico costituzionalmente ammissibile. Qualora, al contrario, fossero risultate possibili una pluralità di soluzioni costituzionalmente conformi, la scelta sarebbe ricaduta nella discrezionalità del legislatore precludendo così l'intervento additivo. Proprio per questo motivo la Corte, in alcune delle pronunce passate in rassegna, ha ritenuto di non poter intervenire in tal senso. Trattandosi infatti di controversie che incidono su diritti soggettivi, risultano in astratto prefigurabili due soluzioni, entrambe conformi a Costituzione, sul piano del radicamento della giurisdizione: o in capo al giudice ordinario, o in capo al giudice amministrativo a titolo di giurisdizione esclusiva.

In anni recenti, come noto, la teoria delle "rime obbligate" è stata superata a vantaggio di quella delle "rime costituzionalmente adeguate", secondo cui la pronuncia additiva può intervenire anche laddove sia possibile individuare, a livello ordinamentale, «una o più soluzioni costituzionalmente adeguate, che si inseriscano nel tessuto normativo coerentemente con la logica perseguita dal legislatore»⁹⁹. Il ricorso a questa tecnica decisoria potrebbe costituire un buon viatico al fine di pervenire alla risoluzione definitiva della questione di nostro interesse.

I criteri che dovrebbero guidare la scelta additiva della Corte, *sub specie* di individuazione della soluzione costituzionalmente adeguata, dovrebbero essere due, entrambi sostanzialmente riconducibili all'obiettivo di garantire una tutela giurisdizionale effettiva. E così, *in primis*, la soluzione additiva si dovrebbe sostanziare non in un generico radicamento di giurisdizione (come è avvenuto, in via provvisoria, con la pronuncia del 2021) bensì nell'indicazione espressa di un vero e proprio rito *ad hoc*, tra quelli presenti nell'ordinamento (laddove sia possibile ravvisarne uno utile allo scopo), le cui caratteristiche, sotto il profilo dell'accessibilità, dei tempi di svolgimento, delle azioni esperibili e del tipo di pronunce ottenibili, garantiscano il conseguimento di una tutela piena sotto il profilo del risultato avuto di mira, del soddisfa-

⁹⁹ Secondo la formula di C. cost., 14 aprile 2022, n. 95. L'abbandono delle "rime obbligate" si è registrato a far data da C. cost., 10 novembre 2016, n. 236 e, con maggior convinzione, da parte di C. cost., 5 dicembre 2018, n. 222, sulla quale v. R. BARTOLI, *Dalle "rime obbligate" alla discrezionalità: consacrata la svolta*, in *Giur. cost.*, 2018, 6, 2566 ss. In seguito, tale tecnica decisoria si è consolidata ad opera di C. cost., 8 marzo 2019, n. 40, riguardo alla quale v. D. MARTIRE, *Dalle "rime obbligate" alle soluzioni costituzionalmente "adeguate", benchè non "obbligate"*, in *Giur. cost.*, 2019, 2, 696 ss.; C. cost., 26 novembre 2020, n. 252; C. cost., 10 marzo 2023, n. 40. Sulla tecnica decisoria in oggetto v., *ex multis*, A. D'ANDREA, A. LAURO, *La "modulazione" delle pronunce della Corte costituzionale: quando la prudenza (apparente) fa da sponda all'indirizzo politico*, in *Rass. parl.*, 2021, 1, 26 ss.; G. REPETTO, *Intorno alle più recenti evoluzioni della giurisprudenza costituzionale in tema di sentenze manipolative e "doppie pronunce"*, in AA. VV., *Diritti e Costituzione all'alba del terzo millennio, Liber amicorum per Roberto Nania*, Torino, 2025, 619 ss.

cimento del “bene della vita” che forma oggetto della situazione giuridica soggettiva qualificata fatta valere. In secondo luogo, la soluzione additiva dovrebbe risultare conforme alla “regola aurea” stabilita dalla pronuncia n. 236 del 2010, vale a dire quella della tutela anticipata, immediata e tempestiva avverso gli atti della fase “preparatoria”, in modo da consentire la partecipazione alla competizione elettorale in un contesto politico-ambientale genuino e ben definito in ragione della stabilizzazione definitiva dell’offerta elettorale prima dello svolgimento delle operazioni di voto.

Alla luce di queste coordinate di fondo, sarebbero astrattamente prefigurabili a livello ordinamentale due diverse opzioni, tra le quali è certamente possibile individuare quella più adeguata sul piano costituzionale, siccome maggiormente idonea a coniugare efficacemente i diversi interessi e valori in gioco.

La prima opzione sarebbe quella di stabilizzare il radicamento della giurisdizione in capo al giudice ordinario (operato in via meramente provvisoria dalla pronuncia del 2021) indicando espressamente quale rito applicabile il procedimento semplificato di cognizione già previsto riguardo alle controversie aventi ad oggetto l’ineleggibilità. In tal caso, però, l’intervento additivo richiederebbe anche profondi adeguamenti del rito sia sotto il profilo della riduzione dei tempi di celebrazione del giudizio, in modo da renderli compatibili con la necessità di una rapida conclusione della fase “preparatoria” e quindi per garantire la tempestività ed utilità della tutela; sia sotto il profilo dell’estensione dei poteri del giudice, cui dovrebbe essere attribuita la facoltà di procedere all’annullamento del provvedimento impugnato, al fine di garantire la pienezza della tutela, in tal modo però operando una evidente forzatura dell’art. 113, comma 3, Cost., laddove sancisce una riserva di legge in ordine all’individuazione degli organi giurisdizionali legittimati all’annullamento degli atti amministrativi. Tale opzione, quindi, risulterebbe fortemente invasiva sul piano ordinamentale.

Viceversa non invasiva ed anzi conforme al tessuto ordinamentale vigente e quindi maggiormente adeguata sul piano costituzionale risulterebbe la seconda opzione, quella di estendere al contenzioso “pre-elettorale” politico l’applicazione del rito contemplato dall’art. 129 del Codice del processo amministrativo.

Tale ultima opzione presenterebbe infatti il vantaggio di poter ricevere concretizzazione mediante il semplice rinvio ad un procedimento già compiutamente definito a livello legislativo e che non necessiterebbe di adeguamenti di sorta. Si tratta infatti di un rito idoneo, sul piano strutturale (possibilità di esperire azione di annullamento) e temporale (termini ridottissimi di celebrazione dei due gradi di giudizio al fine della pronuncia di una sentenza definitiva) a garantire una tutela giurisdizionale effettiva, sotto i profili della pienezza, tempestività ed utilità. In questo caso, quindi, l’intervento additivo risulterebbe estremamente contenuto.

In aggiunta, ben lungi dal costituire un'operazione di "rammendo" come quella del 2021, la suggerita opzione additiva assumerebbe la consistenza di una vera e propria razionalizzazione ordinamentale di *reductio ad unum, sub specie* di assoggettamento ad un unico regime di tutela giurisdizionale del contenzioso "pre-elettorale" relativo a tutti i tipi di competizione elettorale.

La Corte, peraltro, avrebbe buon gioco nell'individuare, a favore di tale opzione, un'ulteriore *ratio* giustificativa, sotto il profilo della sua conformità ad una volontà legislativa già in precedenza emersa e comunque ribadita anche di recente. È sufficiente al riguardo ricordare che il radicamento della giurisdizione in capo al giudice amministrativo mediante l'inclusione anche delle elezioni politiche nell'ambito applicativo del rito "pre-elettorale" di cui all'art. 129 del Codice aveva formato oggetto di una manifestazione di volontà legislativa inequivoca e compiutamente perfezionata al momento dell'approvazione della legge delega, cui il Governo *in parte qua* aveva inopinatamente deciso di non dare seguito. Così come è bene ricordare che il *favor* nei riguardi di tale opzione legislativa è stato ribadito dal legislatore anche nella scorsa legislatura nella misura in cui il progetto di legge (di ispirazione sostanzialmente identica alla legge delega) di cui si è parlato nel paragrafo precedente, pur non completando il suo *iter*, ha comunque ricevuto l'approvazione da parte di una delle Camere e aveva ragionevoli probabilità di approvazione anche da parte della seconda. Ciò sarebbe di per sé sufficiente per sostenere che l'opzione legislativa di cui si discute risulti espressiva quantomeno di una "tendenza" legislativa che si è chiaramente manifestata e consolidata nel corso dell'ultimo quindicennio.

In caso di perdurante inerzia del legislatore, pertanto, è auspicabile che l'intervento della Corte venga sollecitato quanto prima, al fine di scongiurare il rischio persistente dell'*horror vacui* (*rectius*, dell'accesso ad una forma di tutela dimidiata ed ineffettiva) e di assicurare viceversa un presidio giurisdizionale qualificato a favore di situazioni giuridiche soggettive inscindibilmente connesse ai valori fondanti del nostro ordinamento costituzionale.

NOTIZIE SUGLI AUTORI

GIULIA BATTAGLIA, Ricercatrice a tempo determinato di tipo a) in Diritto costituzionale e pubblico, Università di Pisa

GIUSEPPE BERGONZINI, Professore associato di Diritto costituzionale e pubblico, Università degli Studi di Padova

PAOLO BONETTI, Professore associato di Diritto costituzionale e pubblico, Università degli Studi di Milano-Bicocca

ROBERTA CALVANO, Professoressa ordinaria di Diritto costituzionale e pubblico, Università degli Studi di Roma UnitelmaSapienza

FRANCESCO DAL CANTO, Professore ordinario di Diritto costituzionale e pubblico, Università di Pisa

ALBERTO DI CHIARA, Dottore di ricerca in Diritto dell'Unione europea e ordinamenti nazionali presso l'Università di Ferrara e componente del Centro di Studi sul Parlamento (CESP), Libera università internazionale degli studi sociali Guido Carli

GIANCARLO ANTONIO FERRO, Professore ordinario di Diritto costituzionale e pubblico, Università di Catania

VIRGLIA FOGLIAME, Professoressa associata di Diritto costituzionale e pubblico, Università degli Studi di Napoli Federico II

RENATO IBRIDO, Professore associato di Diritto pubblico comparato, Università di Firenze

ALESSANDRO LAURO, Ricercatore a tempo determinato di tipo b) in Diritto costituzionale e pubblico, Università Ca' Foscari Venezia

MARCO MANCINI, Professore associato di Diritto costituzionale e pubblico, Università Ca' Foscari Venezia

GIAMMARIA MILANI, Professore associato di Diritto pubblico comparato, Università degli Studi di Siena

SAULLE PANIZZA, Professore ordinario di Diritto costituzionale e pubblico, Università di Pisa

ANDREA PERTICI, Professore ordinario di Diritto costituzionale e pubblico, Università di Pisa

EMANUELE ROSSI, Professore ordinario di Diritto costituzionale e pubblico, Scuola Superiore di Studi Universitari e Perfezionamento Sant'Anna

GIOVANNI SERGES, Professore emerito di Diritto costituzionale, Università degli Studi di Roma Tre

FEDERICO VIVALDELLI, Dottorando in Diritto costituzionale presso l'Università degli Studi di Milano-Bicocca

ALFONSO VUOLO, Professore ordinario di Diritto costituzionale e pubblico, Università degli Studi di Napoli Federico II