

GLI STRUMENTI DI PROTEZIONE DELLE PARTI DEL GIUDIZIO INCIDENTALE DI COSTITUZIONALITÀ DELLE LEGGI IN SPAGNA*.

di Silvia Romboli**

Sommario. 1. Considerazioni introduttive. – 2. Le peculiarità della fase *a quo* del giudizio incidentale in Spagna: la tutela delle parti attraverso la previsione di una fase processuale autonoma alla quale esse devono essere chiamate a partecipare. – 3. La condanna della Spagna da parte della Corte Edu nel caso *Ruiz Mateos* e la conseguente riforma della LOTC del 2007 che ha aperto l'accesso delle parti del processo a quo alla fase davanti al Tribunale costituzionale. – 4. La violazione dei diritti fondamentali della parte che ha proposto una questione di legittimità costituzionale ad opera del giudice comune che decide di non sollevarla: i rimedi predisposti dall'ordinamento giuridico spagnolo. – 5. Alcune considerazioni conclusive.

1

1. Considerazioni introduttive.

Il sistema spagnolo di giustizia costituzionale, come è noto, forma parte di quel gruppo di Paesi che si considerano appartenenti al sistema *europeo* di giustizia costituzionale. Nonostante ciò, presenta aspetti molto diversi rispetto ad altre esperienze di giustizia costituzionale che pur sempre appartengono a questo stesso modello. In effetti, come ricordava l'illustre costituzionalista Francisco RUBIO LLORENTE, in certe occasioni si possono trovare differenze molto più evidenti tra due Paesi che appartengono al modello *europeo* di giustizia costituzionale che fra uno Stato che abbia optato per il modello diffuso e uno che abbia invece scelto quello accentrato¹.

Le maggiori e più significative differenze riguardano, chiaramente, le competenze assegnate alla giurisdizione costituzionale e le conseguenti vie d'accesso alla stessa predisposte dalla Costituzione o dalla legge. Su questo aspetto sono notevoli le divergenze fra Italia e Spagna.

* *Sottoposto a referaggio*. Il presente contributo rappresenta il testo di un intervento programmato al Convegno “La giustizia costituzionale in Italia in Spagna: modelli a confronto e prospettive future”, svoltosi presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Napoli “Federico II” il 30 settembre 2019.

** Professoressa di Diritto costituzionale – Universidad Ramon Lull – ESADE – Barcellona.

¹ F. Rubio Llorente., *Seis tesis sobre la jurisdicción constitucional en Europa*, in *Revista española de derecho constitucional*, n. 35/1992, p. 9.

Come è noto, le vie d'accesso e quindi i procedimenti di fronte alle Corti costituzionali possono avere diverse finalità: in alcuni casi si tratta di procedimenti predisposti all'eliminazione delle leggi e degli atti con forza di legge i cui contenuti contrastano con la Costituzione; altre volte può trattarsi di processi che hanno lo scopo di proteggere i diritti fondamentali degli individui.

In Italia, come conseguenza del numero limitato di vie d'accesso alla Corte, il giudizio incidentale ha funzionato sia da strumento di depurazione dell'ordinamento dalle leggi incostituzionali, sia (per mancanza di altri procedimenti più specifici) per la protezione dei diritti fondamentali.

In Spagna invece, sicuramente per la presenza dell'*amparo* costituzionale², la dottrina non si è soffermata più di tanto nell'interrogarsi sul ruolo del giudizio incidentale come strumento di protezione dei diritti e degli interessi particolari, riducendo la finalità di questo processo solo alla eventuale dichiarazione di incostituzionalità delle leggi e focalizzando l'attenzione, quindi, sulla sola dimensione *oggettiva* di questo tipo di ricorso davanti al Giudice costituzionale.

Negli ultimi 10-15 anni questa situazione è parzialmente cambiata, anche se non ha destato uno speciale interesse in dottrina³. Ciò è dovuto alle modifiche introdotte dalla riforma della Ley organica del Tribunale costituzionale del 2007⁴, alla quale sono stati dedicati molti commenti in considerazione delle importantissime modifiche apportate alla disciplina relativa al procedimento di ammissibilità del ricorso di *amparo* costituzionale.

Difatti, questa stessa riforma ha modificato anche alcuni elementi essenziali della disciplina relativa al giudizio incidentale, per esempio nella parte in cui non prevedeva la possibilità delle parti del processo *a quo* di partecipare alla fase davanti al *Tribunal Constitucional*.

² La disciplina dell'*amparo* costituzionale può rinvenirsi negli arts. 161.1 b) y 162.1 b) della Costituzione spagnola (CE) e negli articoli 41-58 della Legge organica del Tribunale costituzionale. In dottrina, può consultarsi, tra gli altri: P. Pèrez Tremps., *El recurso de amparo*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2015.

³ Sono davvero pochissimi i lavori dedicati al giudizio incidentale in Spagna, ed ancora meno quelli che hanno analizzato la riforma del 2007 e le sue importanti conseguenze giuridiche. Sulla riforma della disciplina della *cuestión de inconstitucionalidad* del 2007, si consiglia la lettura dell'articolo di J.M. Lòpez Ulla, *La cuestión de inconstitucionalidad tras la reforma de la Ley Orgánica 6/2007 del Tribunal Constitucional*, in P. Pèrez Tremps. (a cura di), *La reforma del Tribunal Constitucional. Acta del V Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2007.

⁴ Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, por la que se modifica la Ley orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal constitucional.

La nuova regolazione apre l'accesso delle parti del giudizio principale al contraddittorio di fronte al Giudice costituzionale, provocando così l'ampliamento della dimensione *soggettiva* di questo tipo di accesso alla Corte costituzionale spagnola.

Tuttavia, anche se fino al 2007, come appena affermato, le parti del processo *a quo* non potevano partecipare alla fase *ad quem*, i diritti e gli interessi di queste non erano totalmente invisibili nel controllo incidentale delle leggi: esistevano infatti, e continuano ad esistere, differenti meccanismi di partecipazione e di protezione delle parti in questo tipo di procedimento. Inoltre, la violazione dei diritti di questi stessi soggetti poteva servire ad azionare, in certe circostanze, il ricorso ad altri processi costituzionali per protezione dei loro diritti, come ad esempio lo stesso *recurso de amparo constitucional*.

La finalità di questo lavoro sarà, pertanto, quella di presentare e analizzare gli strumenti di protezione a disposizione delle parti del giudizio incidentale in Spagna, trattandosi di meccanismi piuttosto diversi rispetto a quelli del sistema italiano di giustizia costituzionale.

In effetti, anche se la disciplina del controllo incidentale delle leggi in Italia e in Spagna appare a prima vista molto simile, in questo aspetto specifico essa presenta notevoli differenze che vale la pena di esaminare.

È mia intenzione analizzare, quindi, le forme di partecipazione delle parti del processo *a quo* nel giudizio incidentale, e cioè come queste parti possono far valere i loro diritti e interessi di fronte al Giudice costituzionale.

Verranno analizzate tre situazioni diverse, due delle quali (la prima e l'ultima) differenziano completamente il procedimento spagnolo dall'italiano: nella prima parte di questo scritto verrà approfondita la modalità attraverso la quale le parti del processo principale entrano in dialogo (indiretto, come vedremo) con il giudice costituzionale già nella fase *a quo* del procedimento. Nella seconda, saranno evidenziate le ragioni della modifica legislativa che, dal 2007, permette alle parti la partecipazione nella fase davanti al Tribunale costituzionale e quali sono le sue caratteristiche. La terza e ultima parte sarà dedicata, invece, ai rimedi che l'ordinamento giuridico spagnolo predispone nel caso in cui le parti considerino violato un loro diritto fondamentale da parte del giudice comune che abbia deciso di non sollevare la questione di legittimità costituzionale proposta a istanza di parte.

Prima di iniziare con l'analisi di questi tre elementi, vorrei precisare che in questa sede non farò riferimento ai problemi relativi alla identificazione della nozione di *parte* ai fini del giudizio in via incidentale. Tale problematica, in Spagna non ha sollevato eccessivi dubbi dottrinali né giurisprudenziali; pertanto, si darà per scontato che il lettore è a conoscenza del significato della nozione di *parte* del controllo incidentale di costituzionalità delle leggi.

2. Le peculiarità della fase *a quo* del giudizio incidentale in Spagna: la tutela delle parti attraverso la previsione di una fase processuale autonoma alla quale esse devono essere chiamate a partecipare.

Come è noto, nell'esperienza italiana, durante la fase *a quo* del giudizio incidentale le parti hanno la possibilità di chiedere al giudice comune di sollevare una questione di costituzionalità; in tale occasione potranno presentare le motivazioni che ritengono pertinenti alla loro istanza di parte. Il giudice italiano può riportare tali ragionamenti nell'ordinanza di rinvio, o discostarsene completamente e potrà, altresì, sollevare la questione di legittimità costituzionale di ufficio, senza che le parti intervengano in alcun modo.

In tale ultimo caso, la fase *a quo* del giudizio incidentale solo servirà a identificare quali siano le parti legittimate a partecipare al contraddittorio davanti alla Corte costituzionale.

In Spagna, invece, la disciplina relativa alla fase ora analizzata è molto differente: le parti del processo *a quo* possono già in questo primo momento processuale svolgere le loro argomentazioni e posizioni in merito ai dubbi che, nel caso in cui la questione sia poi sollevata, verranno confermati nella fase dinanzi al Tribunale costituzionale.

Questo perché, come già accennato, il sistema di giustizia costituzionale spagnolo non prevedeva la possibilità che le parti del procedimento principale partecipassero alla fase del giudizio incidentale di costituzionalità delle leggi che si svolge davanti al Tribunale costituzionale. Solo con la riforma della legge organica del Tribunale costituzionale ad opera della legge organica 24 maggio 2007 n. 6, che si analizzerà in seguito, è stata introdotta questa facoltà di costituzione davanti al *Tribunal*.

La precedente situazione di lamentata lesione del diritto di difesa (solo apparente,

secondo la maggior parte della dottrina)⁵ risultava attenuata da una fase del procedimento che consentiva – e continua a consentire – l'intervento delle parti e del pubblico ministero in un momento precedente al sollevamento dell'incidente di costituzionalità. Una prassi processuale che si concretizza in un deposito di memorie e che pone le parti coinvolte nel processo in una specie di dialogo con l'autorità giudiziaria⁶, nonché successivamente (anche se indirettamente) con il Tribunale costituzionale.

L'importanza di questo momento processuale, denominato *trámite de audiencia previa*, fu particolarmente evidente nel periodo di attività del Tribunale anteriore alla riforma del 2007. Infatti, la sua previsione si giustificava con la necessità di dare voce alle considerazioni, agli interessi e ai diritti dei protagonisti del processo principale. In questo modo, chiaramente, è possibile rispettare la natura *concreta* di questo tipo di processo costituzionale ed il Tribunale è in grado di ottenere informazioni sull'utilità e la portata della sua decisione nel caso specifico, direttamente fornita, tra l'altro, dalle parti interessate al medesimo⁷.

Vista l'importanza di questa fase processuale obbligatoria prevista dalla disciplina

⁵ Effettivamente, anche se gran parte della dottrina auspicava una riforma della LOTC che permettesse alle parti di partecipare nella fase davanti al *Tribunal*, non si denunciava l'esistenza di una violazione dei diritti di tali soggetti.

Tra gli autori che già da molti anni avevano sostenuto la necessità di questa riforma, possiamo citare J.M. Lopez Ulla., *La cuestión de inconstitucionalidad en el derecho español*, Marcial Pons, Madrid, 2000; e dello stesso autore, *La cuestión de inconstitucionalidad tras la reforma de la Ley Orgánica 6/2007 del Tribunal Constitucional*, cit.; F. Rubio Llorente e M. Aragón Reyes, *La jurisdicción constitucional*, La Constitución española de 1978. *Estudio sistemático*, diretto da A. Predieri e E. García De Enterría, Civitas, Madrid, 1981, pp. 836, e 863; J. García Roca, *El planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por el juez ordinario: el caso del juez civil*, in *Revista de las Cortes Generales*, n. 27/1992, (pp. 101-138) p. 121.

⁶ M. Medina Guerrero cita determinate ordinanze del Tribunale costituzionale (ATC) nelle quali si conferma il ruolo di strumento di collaborazione del *trámite de audiencia* (ATC 145/1993, Considerato in Diritto n. 2), sia nel senso che gli argomenti delle parti possono servire al giudice per valutare la legittimità costituzionale della norma in questione (ATC 185/1990, Considerato in Diritto n. 1), sia per permettere che l'organo che solleva la questione possa meglio delimitare l'oggetto del giudizio (ATC 875/1985, Considerato in Diritto n. 1); M. Medina Guerrero, *Los procesos de control de la constitucionalidad de la ley (II): El control indirecto. La sentencia en los procesos de control de constitucionalidad*, in F. Caamaño Domínguez, A.J. Gómez Montoro, M. Medina Guerrero, J.L. Requejo Pagès, *Jurisdicción y procesos constitucionales*, McGraw-Hill, Madrid, 2000, p. 54.

⁷ Il Tribunale costituzionale ha ribadito in numerose occasioni che «il tramite di udienza preliminare stabilito nell'art. 35.2 della LOTC, ha il duplice scopo di garantire l'udienza delle parti e del pubblico ministero nei confronti di una decisione giudiziaria di gran importanza come l'apertura di un processo costituzionale, e allo stesso tempo di permettere al giudice di conoscere il parere delle parti interessate su tale decisione»; v., ad esempio, tra le decisioni emesse prima della riforma del 2007: STC 42/1990, del 15 marzo, Considerato in Diritto n. 1; Ordinanze del TC 263/2006, del 4 luglio, Considerato in Diritto unico; 299/2005, del 5 luglio, Considerato in Diritto n. 2; 308/2004, del 20 luglio, Considerato in Diritto n. 2; 367/2003, del 13 novembre, Considerato in Diritto n. 2; 242/2002, del 26 novembre, Considerato in Diritto n. 2.

spagnola, sarà utile ai fini di questo articolo esaminare in dettaglio il ruolo e la posizione delle parti durante la stessa.

L'art. 35.2 LOTC stabiliva, nella sua versione anteriore al 2007, che il giudice comune, prima di sollevare l'ordinanza di rimessione, «sentirà le parti e il pubblico ministero affinché nel termine comune e prorogabile di dieci giorni possano formulare osservazioni sulla opportunità della questione di costituzionalità; successivamente e senza altre formalità, il giudice deciderà nel termine di tre giorni»⁸.

Questa disciplina, che è stata parzialmente modificata con la riforma del 2007⁹, ha dato origine ad un'importante giurisprudenza del Tribunale costituzionale. Oltre ad enunciare le finalità del *trámite de audiencia previa*, menzionate poc'anzi, la giurisprudenza costituzionale precisa che questa fase processuale non costituisce un'azione specifica del processo *a quo*, ma una fase previa del successivo ed eventuale processo di fronte al Tribunale costituzionale¹⁰. Esso è inoltre definito come condizione processuale

⁸ La giurisprudenza costituzionale ha avuto l'opportunità di precisare il carattere chiuso o aperto dell'elenco dei soggetti legittimati a partecipare alla *audiencia previa*, nonché la sua posizione sulla possibilità di fornire una lettura ampia in relazione alla partecipazione di determinati soggetti a tale momento processuale. Infatti, nell'ordinanza 49/2010, del 14 aprile, il *Tribunal* ha dichiarato inammissibile la partecipazione al *trámite de audiencia* del *Abogado del Estado*, irregolarmente consentita dal giudice ordinario, anche se l'amministrazione dello Stato non era parte del processo contenzioso-amministrativo in cui la questione era stata sollevata. L'organo giudiziario *a quo* aveva giustificato tale concessione per il fatto che fosse «lo Stato l'autore della norma in questione». Il Tribunale costituzionale, invece, non ha accettato tale ampliamento del concetto di parte con diritto di intervenire (che deve essere limitato ai soggetti espressamente previsti dall'art. 35, comma 2° della LOTC), senza però arrivare a considerare questa circostanza come una causa di inammissibilità della questione di costituzionalità sollevata.

Si vedano i Considerato in Diritto nn. 2 e 3 dell'ordinanza 49/2010, del 14 aprile: «Antes de exponer las razones que determinan la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad por la incorrecta formulación del llamado juicio de relevancia debemos dejar constancia de dos irregularidades que se aprecian en la providencia de apertura del trámite de audiencia previsto en el art. 35.2 LOTC, fechada el 24 de septiembre de 2008».

«En primer lugar, ese trámite se ofreció no sólo a los sujetos expresamente mencionados en el citado art. 35.2 LOTC, esto es, a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, sino también al Abogado del Estado, pese a que la Administración del Estado no era parte en el proceso contencioso-administrativo en el que se eleva esta cuestión de inconstitucionalidad. Esta apertura del ámbito subjetivo del art. 35.2 LOTC se justifica, en el proveído de referencia, por «ser el Estado el autor de la norma cuestionada». Es indudable que la norma de cuya constitucionalidad se duda ha sido aprobada por el legislador estatal, pero ello no autoriza a los órganos judiciales a desconocer la literalidad del art. 35.2 LOTC, ofreciendo el trámite de audiencia a quien no es parte en el proceso ni actúa -en dicho trámite- en defensa del interés general que entraña la preservación del sistema de fuentes y su conformidad con la Constitución. [...] 3. La[s] irregularidad [es] reseñada[s] no determina[n] la inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad».

⁹ La riforma ha aggiunto la possibilità che le parti propongano allegazioni anche nel merito della questione di costituzionalità. L'art. 35.2 LOTC nella nuova formulazione stabilisce, infatti che il giudice ordinario, prima di sollevare l'ordinanza di rimessione, «sentirà le parti e il Pubblico Ministero affinché nel termine comune e prorogabile di 10 giorni possano formulare osservazioni sulla opportunità della questione di incostituzionalità, o sul merito di questa; [...]».

¹⁰ ATC 108/1993, del 30 marzo, Considerato in Diritto n. 2 b).

obbligatoria, dato che la sua omissione porterebbe senza dubbio ad una decisione di inammissibilità della questione, per violazione dell'art. 37.1 LOTC¹¹.

Per quanto riguarda forma e contenuto della *audiencia previa*, essa deve essere avviata con un atto (*providencia*) nel quale si identifichino le norme eventualmente contrarie alla Costituzione, i precetti costituzionali che si ritengono violati e la motivazione del dubbio di legittimità costituzionale. La giurisprudenza del *Tribunal* ha costantemente e insistentemente ribadito la necessità che tutti questi contenuti siano stati sufficientemente motivati e chiariti alle parti e al pubblico ministero, anche se di norma si accetta una breve o sintetica enunciazione degli stessi¹². Il Tribunale attribuisce e riconosce a questo momento del processo la funzione di delimitare il contenuto dell'eventuale e successiva ordinanza di rimessione, arrivando a dichiarare inammissibili quelle questioni di incostituzionalità in cui la *providencia* che dà inizio alla *audiencia previa* si sia dimostrata imprecisa e insufficiente per consentire alle parti di conoscere gli argomenti che fondavano il proponimento della questione. Infatti, anche se in alcune occasioni il Giudice costituzionale spagnolo ha ritenuto che l'omissione di uno di questi elementi configuri una semplice irregolarità e non comporti necessariamente una decisione di inammissibilità¹³, in molti altri non ha ammesso questioni di costituzionalità (o parti di

¹¹ Articolo 37.1 LOTC: «Ricevuti dal Tribunale costituzionale gli atti, il procedimento seguirà le forme previste nel secondo comma di questo articolo. Ciò nonostante, il Tribunale potrà rigettare, nella decisione sulla ammissibilità, mediante ordinanza e senza udire altra parte che il Procuratore Generale dello Stato, la questione di incostituzionalità quando manchino le condizioni processuali o fosse manifestamente infondata la questione sollevata. La decisione sarà motivata. [...]». Il Tribunale costituzionale ha ripetutamente affermato nella sua giurisprudenza già citata che il corretto adempimento del *trámite de audiencia previa* deve essere considerato uno dei requisiti processuali previsti dall'art. 37.1 LOTC. Tra le decisioni più recenti si può vedere: ATC 156/2016, del 20 settembre, Considerato in Diritto n. 3 a).

¹² Fra le varie decisioni può citarsi la STC 50/2015, del 5 marzo, Considerato in Diritto n. 2: «En cuanto a las denunciadas deficiencias sufridas en el trámite de audiencia, [...] procede advertir que, como recuerda la STC 166/2012, de 1 de octubre, FJ 3, 'Para cumplir adecuadamente con el trámite previsto en el artículo 35.2 LOTC, el juez no está obligado a detallar cada uno de los extremos de la cuestión de inconstitucionalidad sobre cuya conveniencia pueden pronunciarse las partes. Basta 'identificar mínimamente la duda de constitucionalidad (indeterminación relativa) ante quienes han de ser oídos, para que sobre la misma puedan versar las alegaciones, exigiendo en todo caso tal indeterminación relativa que las partes hayan podido conocer el planteamiento de la inconstitucionalidad realizado por el órgano judicial y, atendiendo a las circunstancias del caso, situarlo en sus exactos términos constitucionales y pronunciarse sobre él, de modo que se haga posible cumplir con total garantía la finalidad del trámite' (por todas, STC 166/2007, de 4 de julio, FJ 6)».

¹³ Per esempio, può leggersi la STC 166/1986, del 19 dicembre, che nel Considerato in Diritto n. 4 afferma che è necessario «que la providencia que otorga la audiencia concrete los preceptos legales cuestionados y las normas constitucionales que el Juez estima de posible vulneración por aquéllos. En el supuesto de autos, la providencia no cumple dichas especificaciones, ya que se limita a hacer referencia genérica a la presumible inconstitucionalidad de la Ley 7/1983, privando así a las partes y al Ministerio Fiscal del conocimiento que necesitan para formular debidamente sus alegaciones. Es cierto que la duda judicial puede proyectarse sobre la totalidad de una Ley; pero también que, aun en este caso, la providencia debe

esse) perché l'ordinanza di rinvio aveva aggiunto contenuti nuovi rispetto a quelli presentati durante il *trámite de audiencia previa* (come ad esempio includere una norma distinta come oggetto del controllo di costituzionalità o un'altra disposizione costituzionale come parametro del medesimo controllo), impedendo così che tali contenuti potessero essere oggetto di considerazioni e memorie delle parti e del pubblico ministero¹⁴.

3. La condanna della Spagna da parte della Corte Edu nel caso *Ruiz Mateos* e la conseguente riforma della LOTC del 2007 che ha aperto l'accesso delle parti del processo *a quo* alla fase davanti al Tribunale costituzionale.

Come già si è accennato¹⁵, una parte della dottrina spagnola si era dichiarata contraria alla disciplina che non contemplava la partecipazione delle parti nella fase dinanzi al Giudice costituzionale, considerando esigue le garanzie che forniva il *trámite de audiencia previa* regolato nell'art. 35 LOTC.

Tuttavia, non furono i suggerimenti di illustri autori a spingere il legislatore spagnolo a modificare la legge organica del Tribunale costituzionale, ma piuttosto le conseguenze derivanti da una sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo che condannò la Spagna, tra l'altro, per aver impedito che determinati soggetti partecipassero al processo davanti al Tribunale costituzionale nell'ambito di una questione di costituzionalità.

In questa sede non potrò, per ragioni di spazio, soffermarmi nel riepilogo della vicenda¹⁶,

señalar, con la concisión que se quiera, los preceptos constitucionales que puedan oponerse a la Ley, así como expresar el sentido y dirección de la duda judicial. Procede, en su consecuencia, coincidir con el Ministerio Fiscal en que la providencia judicial ha incurrido en defectuoso entendimiento del alcance de la audiencia ordenada por el citado art. 35.2, por carecer de las precisiones que exige su finalidad, y en tal sentido debe responderse a su petición de clarificación de este tema, que dice haber sido ya formulada en otras cuestiones; dicho reconocimiento, sin embargo, no impide que el indicado defecto sea calificado de mera irregularidad desprovista de consecuencia de inadmisión, ciertamente no pretendida expresamente por el Ministerio Fiscal, pues, siendo inconveniente otorgar la audiencia en términos genéricos e imprecisos, ello carece de suficiente entidad para ser elevado a la categoría de falta de condición procesal en el sentido del art. 37.1 de la LOTC, pues, en definitiva, lo relevante es que la precisión que demanda el Ministerio Fiscal se cumpla en el Auto de planteamiento de la cuestión».

¹⁴ Tra le più recenti e successive alla riforma del 2007, si possono citare su questo tema le sentenze: 95/2015, del 14 maggio, Considerato in Diritto n. 2 e 50/2015 del 5 marzo, Considerato in Diritto n. 2 b); e l'ordinanza 83/2016, del 26 aprile, Considerato in Diritto n. 2.

¹⁵ V. nota 5.

¹⁶ La vicenda è sintetizzata in Romboli S., *La posizione delle parti in merito alla questione di costituzionalità nella fase davanti al giudice comune e in quella dinanzi al Tribunal constitucional*

ma è importante tenere presente che la questione di costituzionalità del caso che portò alla condanna della Spagna aveva a che vedere con una *legge-provvedimento* di espropriazione dei beni di una azienda di proprietà del Sig. Ruiz Mateos.

La Corte europea condannò la Spagna nella sentenza del 23 giugno 1993, caso *Ruiz Mateos c. Spagna*¹⁷, per violazione dell'articolo 6.1 della Convenzione (diritto a un processo equo)¹⁸.

I motivi della decisione della Corte EDU furono, da un lato, la durata eccessiva del procedimento e, dall'altro, la violazione del diritto di difesa del signor Ruiz Mateos.

In merito a quest'ultimo aspetto, è importante sottolineare che la Corte di Strasburgo non si pronunciò sull'inadeguatezza della normativa spagnola in tema di accesso delle parti al contraddittorio dinanzi al Tribunale costituzionale in occasione di una questione di costituzionalità (tali valutazioni avrebbero indubbiamente costituito una indebita ingerenza nelle competenze del legislatore spagnolo, al quale la stessa giurisprudenza europea consolidata riconosce la possibilità di agire nell'ambito del proprio margine di apprezzamento nazionale)¹⁹. Tuttavia, alla Corte europea non passò inosservata la

spagnolo, prima e dopo l'intervento della Corte di Strasburgo, in Romboli, R. (a cura di), *Ricordando Alessandro Pizzorusso. Il pendolo della Corte: le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima politica e quella giurisdizionale: atti della Tavola rotonda per ricordare Alessandro Pizzorusso ad un anno dalla sua scomparsa (Pisa, 15 dicembre 2016)*, G. Giappichelli Editore, Torino, pp. 505-519.

¹⁷ Per un commento a questo caso e le sue ripercussioni nel sistema giuridico spagnolo, si veda: M. Vidal Fueyo, *Ruiz Mateos c. España (STED de 23 de junio de 1993): Las garantías del proceso equitativo ante la jurisdicción constitucional*, in J.M. Sánchez Tomàs, M. Beladiez Rojo e R. Alcàcer Guirao (a cura di), *Conflicto y diálogo con Europa: las condenas a España del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Civitas Thomson Reuters, Cizus Menor, 2013, pp. 131-152.

¹⁸ Art. 6.1 CEDU «Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge, il quale sia chiamato a pronunciarsi sulle controversie sui suoi diritti e doveri di carattere civile o sulla fondatezza di ogni accusa penale formulata nei suoi confronti. La sentenza deve essere resa pubblicamente, ma l'accesso alla sala d'udienza può essere vietato alla stampa e al pubblico durante tutto o parte del processo nell'interesse della morale, dell'ordine pubblico o della sicurezza nazionale in una società democratica, quando lo esigono gli interessi dei minori o la protezione della vita privata delle parti in causa, o, nella misura giudicata strettamente necessaria dal tribunale, quando in circostanze speciali la pubblicità possa portare pregiudizio agli interessi della giustizia».

¹⁹ Sul margine di apprezzamento nazionale si vedano: J. García Roca, *El margen de apreciación nacional en la interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración*, Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2010; e dello stesso autore, *La muy discrecional doctrina del margen de apreciación nacional según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 20, 2007, pp. 117-143; P. Tanzarella, *Il margine di apprezzamento*, in M. Cartabia (a cura di), *I diritti in azione*, Bologna, 2007, pp. 145-181; F. Donati e P. Milazzo., *La dottrina del margine di apprezzamento nella giurisprudenza della Corte europea dei Diritti dell'Uomo*, in P. Falzea, A. Spadaro e L. Ventura (a cura di), *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa. Atti del seminario svoltosi a Copanello il 31 maggio - 1° giugno 2002*, Giappichelli, Torino, 2003, pp. 65-117. Sul riconoscimento del margine di apprezzamento statale da parte della Corte di Giustizia dell'Unione Europea,

peculiarità del caso, soprattutto la circostanza che oggetto della questione fosse una legge-provvedimento, e la stessa sottolineò come i destinatari del provvedimento di espropriazione non avessero avuto la possibilità di difendersi in un contraddittorio. Il Giudice europeo stabilì che, se il caso sollevato davanti al Giudice costituzionale ha per oggetto «una legge che riguarda direttamente un cerchio ristretto di persone» e «la questione sulla costituzionalità della legge è sollevata al Tribunale costituzionale nell'ambito di un procedimento relativo a un diritto di carattere civile e in cui sono parti soggetti che appartengono al suddetto cerchio, è necessario in linea di principio concedere loro il libero accesso alle memorie delle altre parti e una possibilità reale di discuterle», di fronte allo stesso Tribunale costituzionale²⁰.

La decisione della Corte europea era pertanto destinata a riconoscere ai soggetti destinatari di una legge-provvedimento la possibilità di partecipare alla fase processuale dinanzi alla Corte costituzionale, nel caso di soggetti riconosciuti come parti nel processo principale nel quale era stata sollevata la questione di costituzionalità. È importante sottolineare quanto appena menzionato (mi riferisco alle peculiarità di questo caso specifico e alle considerazioni, fondate proprio sulle stesse, della Corte di Strasburgo) per comprendere le successive decisioni del *Tribunal Constitucional*, che si è poi trovato a giudicare sulle richieste di coloro che, sulla base della decisione della Corte europea e in applicazione della giurisprudenza ora richiamata, chiedevano di essere ammessi a partecipare nella fase del controllo incidentale di costituzionalità che si svolge davanti al Tribunale costituzionale²¹.

Come già detto, probabilmente la ragione principale che ha determinato la modificazione della disciplina sulla partecipazione delle parti dinanzi al *Tribunal Constitucional* nelle

si veda: D. Simon, *Des influences réciproques entre CJCE et CEDH: «Je t'aime, moi non plus»?*, in *Pourvoi*, n. 2/2001, pp. 31 ss.

²⁰ Sentenza 23 giugno 1993, caso *Ruiz Mateos c. España*, n. 63 : «Il peut arriver qu'elles aient trait, comme ici, à une loi qui concerne directement un cercle restreint de personnes. Si en pareil cas la question de la constitutionnalité de la loi est déférée au Tribunal constitutionnel dans le cadre d'une procédure relative à un droit de caractère civil et à laquelle sont parties des personnes de ce cercle, il faut en principe leur garantir un libre accès aux observations des autres parties et une possibilité véritable de les commenter».

²¹ Il Tribunale costituzionale spagnolo, in seguito alla sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea relativa al caso *Ruiz Mateos*, ha ricevuto varie richieste di partecipazione delle parti del processo principale in occasione del sollevamento di questioni di costituzionalità; si vedano ad esempio le ordinanze (AATC) 260/2003, del 15 luglio; 239/1999 del 13 ottobre; 178/1996 del 26 giugno. Per un'analisi dottrinale sulle conseguenze della decisione della CEDU nella giurisprudenza del Tribunale costituzionale si può vedere: J.M Castella Andreu e E. Expòsito Gòmez, *La intervención de las partes del juicio a quo en la cuestión de inconstitucionalidad. El art. 37.2 LOTC y la incidencia de la STEDH de 23 de junio de 1993*, in *Teoría y realidad constitucional*, n. 4, 2° semestre del 1999, pp. 293-316.

questioni di costituzionalità in via incidentale è proprio la condanna della Spagna da parte della Corte di Strasburgo attraverso la sentenza del 23 giugno 1993. È la stessa legge organica 6/2007 che modifica la legge organica 2/1979 del Tribunale costituzionale a confermarlo, nella sua terza *esposizione di motivi* del Preambolo della legge dove si legge: «La presente valorizza il ruolo delle parti del giudizio in cui si solleva una questione di costituzionalità, dal momento che non solo sono autorizzati a fare osservazioni sulla opportunità di sollevare la questione di costituzionalità, ma anche sul fondamento della stessa. Al medesimo tempo, si introduce la possibilità per i soggetti parti del processo principale di partecipare alla fase dinanzi al Tribunale costituzionale nei 15 giorni successivi alla pubblicazione nella "Gazzetta Ufficiale dello Stato" dell'ammissione delle questioni di costituzionalità, per consentire il contraddittorio in questo processo costituzionale, seguendo le linee guida contenute nella Sentenza del 23 giugno 1993 della Corte europea dei diritti dell'uomo».

In definitiva, a prescindere da quali siano state le ragioni della modifica legislativa, analizzando ora le innovazioni apportate alla disciplina del contraddittorio nella fase dinanzi al Giudice costituzionale, risulta evidente che la nuova formulazione aggiunge, da un lato (come ho già sottolineato), una frase nuova all'art. 35.2 LOTC in base al quale le parti del procedimento *a quo* possono ora presentare memorie sul merito della questione durante il *trámite de audiencia previa* e, dall'altro, un nuovo secondo comma all'art. 37 LOTC, con il seguente contenuto: «pubblicata nella Gazzetta Ufficiale dello Stato la decisione che ammette la questione di costituzionalità, coloro che siano parti nel procedimento giurisdizionale potranno comparire davanti al Tribunale costituzionale entro i 15 giorni successivi alla pubblicazione, per formulare osservazioni, nel termine di altri 15 giorni»²².

²² L'articolo 37 della legge organica del Tribunale costituzionale nella versione attuale prevede quindi quanto segue: «1. Ricevuti dal Tribunale costituzionale gli atti, il procedimento seguirà le forme previste nel secondo comma di questo articolo. Ciò nonostante, il Tribunale potrà rigettare, nella decisione sulla ammissibilità, mediante ordinanza e senza udire altra parte che il Procuratore Generale dello Stato, la questione di costituzionalità quando manchino le condizioni processuali o sia manifestamente infondata la questione sollevata. La decisione sarà motivata. 2. Pubblicata nella Gazzetta Ufficiale dello Stato la decisione che ammette la questione di costituzionalità, coloro che siano parte nel procedimento giurisdizionale potranno comparire davanti al Tribunale costituzionale entro i 15 giorni successivi alla pubblicazione, per formulare osservazioni, nel termine di altri 15 giorni. 3. Il Tribunale costituzionale darà comunicazione della questione alla Camera dei deputati e al Senato per mezzo dei loro Presidenti, al Procuratore Generale dello Stato, al Governo, per mezzo del Ministro della Giustizia, e, nel caso che riguardi una Legge o altra disposizione normativa con forza di legge dettata da una Comunità Autonoma, ai suoi organi legislativo e esecutivo, i quali tutti potranno comparire e formulare osservazioni sulla questione

4. La violazione dei diritti fondamentali della parte che ha proposto una questione di legittimità costituzionale ad opera del giudice comune che decide di non sollevarla: i rimedi predisposti dall'ordinamento giuridico spagnolo.

Rimane, a questo punto, da analizzare il terzo aspetto menzionato nell'introduzione, ossia se esistono (e se sì, quali sono) rimedi messi a disposizione delle parti dal legislatore spagnolo nel caso in cui il giudice ordinario decida di non sollevare una questione di legittimità costituzionale proposta da una di queste, quando da tale circostanza si riscontri la violazione di un diritto fondamentale della parte stessa.

In Spagna, esattamente come in Italia, la decisione di sollevare una questione di costituzionalità in via incidentale è quasi totalmente in mano al giudice ordinario, anche quando sia la parte che ne fa istanza.

Tuttavia, mentre in Italia (almeno in teoria)²³ il giudice comune che decida di non sollevare una questione di legittimità costituzionale richiesta dalla parte del giudizio ordinario, deve emettere una ordinanza autonoma nella quale motiverà la sua decisione (o al massimo la riporterà nella motivazione della sentenza che chiude il processo), in Spagna il Tribunale costituzionale in alcune sentenze relative ai primi anni di funzionamento dell'organo era arrivata ad affermare che la decisione del giudice *a quo* di non sollevare l'incidente di costituzionalità quando la parte lo aveva sollecitato non supposeva la violazione del diritto alla tutela giudiziaria effettiva (art. 24 CE)²⁴ neppure se tale decisione era priva di qualsiasi motivazione o se presentava una motivazione

sollevata nel termine e improrogabile di 15 giorni. Trascorso tale periodo, il Tribunale emetterà sentenza nel termine di 15 giorni, salvo che ritenga necessario, mediante risoluzione motivata, un termine più ampio, che non potrà eccedere i 30 giorni».

²³ È noto come, nella pratica, il giudice nella maggior parte dei casi non procede ad approvare una autonoma ordinanza di manifesta infondatezza o di manifesta irrilevanza della istanza di parte, ma più frequentemente ricorda la cosa nella motivazione del provvedimento di merito finale, motivando il mancato rinvio della questione alla Corte in maniera alquanto sommaria.

²⁴ Art. 24 CE: «1. Tutte le persone hanno il diritto di ottenere tutela effettiva dai giudici e dai tribunali nell'esercizio dei loro diritti e interessi legittimi senza che, in nessun caso, possa verificarsi la mancanza di difesa. 2. Similmente tutti hanno diritto al giudice naturale predeterminato dalla legge, al patrocinio legale, a essere informati dell'accusa formulata contro di loro, a un processo pubblico senza indebite dilazioni e con tutte le garanzie, a utilizzare i mezzi di prova pertinenti alla loro difesa, a non fare ammissioni contro se medesimi, a non confessare la propria colpevolezza e alla presunzione di innocenza. La legge regolerà casi in cui a causa di parentela o di segreto professionale non sussisterà obbligo a rendere dichiarazioni circa presunti reati».

insufficiente o assolutamente arbitraria²⁵. Per tali ragioni, la parte non avrebbe potuto ottenere la protezione del diritto *ex art. 24 CE* attraverso un ricorso di *amparo* costituzionale per violazione di un diritto fondamentale da parte di un potere pubblico, in questo caso di un giudice, dato che veniva escluso che sussistesse la lesione.

Nella sua più recente giurisprudenza, il *Tribunal Constitucional* ha modificato questo orientamento: la mancanza di una motivazione o una motivazione che risulti incoerente o arbitraria, costituisce una violazione dell'art. 24 CE e quindi la lesione del diritto alla tutela giudiziaria effettiva. La parte del giudizio ordinario che abbia visto respinta senza ragioni fondate in diritto la sua richiesta di sollevare una questione di legittimità costituzionale relativa alla legge rilevante per la risoluzione del caso, potrà quindi presentare (rispettati gli altri requisiti necessari) un ricorso di *amparo* costituzionale davanti al Tribunale costituzionale.

È possibile, pertanto, concludere che anche in Spagna, come in Italia, non si considera violazione del diritto al giusto processo il mancato sollevamento della questione quando il giudice motivi adeguatamente il perché della sua decisione, mentre lo è chiaramente l'assenza di motivazione di tale decisione.

A differenza che in Italia, quindi l'ordinamento giuridico spagnolo prevede un rimedio a tale situazione attraverso un ricorso di *amparo* costituzionale.

Anche se alcuni autori (come CORZO SOSA)²⁶ hanno affermato che dovrebbe riconoscersi un diritto soggettivo della parte a che il giudice sollevi la questione se questa stessa lo abbia richiesto, la mia opinione è assolutamente in linea con quella della più

²⁵ Può consultarsi, per esempio, la seguente decisione: ATC 767/1986, del 8 ottobre (FJ 1): «En primer lugar [...] la Magistratura de Trabajo habría infringido la Constitución porque, sin fundamento ni razón expresa alguna, ha desestimado la petición de que planteara cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 227 de la Ley de Procedimiento Laboral. Aquí el recurrente parece partir de la premisa de que existe un verdadero y propio derecho de la parte a que el Juez plantee cuestión de inconstitucionalidad sobre un determinado precepto. Sin embargo, según reiterada jurisprudencia de este Tribunal, la cuestión de inconstitucionalidad es un instrumento puesto en manos del Juez ordinario para resolver las dudas que le suscite la eventual disconformidad a la Constitución de una norma con rango de ley, instrumento que el Juez sólo debe usar cuando tenga dudas razonables sobre el extremo reseñado; y, aun cuando la parte puede proponer que se plantee la cuestión, la decisión del Juez al respecto seguirá siendo libre, y la cuestión misma seguirá siendo instrumento a disposición del Juez y no de la parte que lo pidió (por todos, ATC de 8 de mayo de 1985). Ello revela la falta de fundamento del primer motivo del recurso, habiéndose de tener en cuenta que, como dijimos en el ATC 275/1983, de 8 de junio, no siendo la petición de que se suscite cuestión de inconstitucionalidad 'fundamento de ninguna pretensión a la que el juzgador haya de proveer, es claro que puede responderla por el silencio, sin que de ello se derive lesión alguna del derecho a la tutela judicial efectiva que la Constitución garantiza'».

²⁶ E. Corzo Sosa, *La cuestión de inconstitucionalidad*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998, pp. 316 ss.

recente giurisprudenza del Tribunale costituzionale: il giudizio incidentale è un tipo di processo costituzionale che non è disegnato per permettere all'individuo di impugnare le leggi davanti al Giudice costituzionale, bensì uno strumento per far sì che la giurisdizione ordinaria collabori con quella costituzionale, da un lato, nella depurazione dell'ordinamento dalle leggi incostituzionali e, dall'altro, nella protezione dei diritti fondamentali.

5. Alcune considerazioni conclusive.

Come conclusione, vorrei far notare, rispetto al primo tema trattato, che la riforma della legge organica del Tribunale costituzionale spagnolo non ha avuto l'effetto di modificare la giurisprudenza del Tribunale costituzionale sul ruolo e l'importanza del *trámite de audiencia previa* per le parti ed il pubblico ministero, come invece era stato previsto da una parte della dottrina. Alcuni avevano, infatti, pensato che nel nuovo sistema giuridico delineato dalla legge organica 6/2007, tale partecipazione previa davanti al giudice *a quo*, avrebbe perso il ruolo centrale e fondamentale che era venuto a svolgere in precedenza, poiché ora le parti avevano la possibilità di presentare le loro considerazioni direttamente al Tribunale costituzionale. Nonostante ciò, il *Tribunal* ha confermato invece i suoi precedenti criteri in materia, continuando quindi a considerare il *trámite de audiencia previa* dell'art. 35 LOTC come un momento fondamentale e obbligatorio della procedura, da considerare e analizzare con molta attenzione nel giudizio di ammissibilità della questione di costituzionalità²⁷.

²⁷ Si veda, per esempio, l'ordinanza (ATC) 156/2016, del 20 settembre, Considerato in Diritto n. 3 a): «La admisibilidad de una cuestión de inconstitucionalidad, requiere, entre otras 'condiciones procesales' (art. 37.1 LOTC), el correcto cumplimiento del denominado trámite de audiencia, esto es, la preceptiva audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal antes de elaborar el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por el órgano judicial promotor de la misma. Así lo exige expresamente el art. 35.2 LOTC [...]. Es por tanto «... un requisito de todo punto inexcusable, cuya eventual omisión constituye un defecto en el modo de proposición de la cuestión que ha de determinar, tras el trámite previsto en el art. 37.1 LOTC, la inadmisión de la cuestión así suscitada» (entre otros muchos, AATC 220/2012, de 27 de noviembre, FJ 4; y 389/2008, de 17 de diciembre, FJ 2).

La doctrina constitucional (por todas, STC 95/2015, de 14 de mayo, FJ 2) subraya «la importancia del trámite de audiencia, que deriva del doble objetivo cuyo logro justifica su existencia: garantizar que las partes sean oídas y poner a disposición del órgano judicial un medio que le permita conocer la opinión de los sujetos interesados con el fin de facilitar su reflexión sobre la conveniencia o no de proceder a la apertura de dicho proceso. En este sentido, este Tribunal ha destacado también que el mismo no puede minimizarse, reduciéndolo a un simple trámite, carente de más transcendencia que la de su obligatoria

A mio giudizio, questa posizione risponde perfettamente al diverso scopo dei due momenti processuali nei quali le parti possono formulare le osservazioni. Nel momento precedente al proponimento della questione, l'obiettivo dell'intervento delle parti non è solo quello di assicurare che i loro interessi soggettivi abbiano voce, ma anche che l'organo giurisdizionale riceva le considerazioni e le valutazioni dei soggetti coinvolti nella controversia per poter decidere sull'idoneità o meno del proponimento di un dubbio di costituzionalità della norma rilevante per il caso. Pur non escludendo, naturalmente, la valutazione sulla costituzionalità, la *audiencia previa* ha quindi un valore connesso principalmente con la difesa della opportunità o meno di iniziare il processo costituzionale. Il destinatario delle osservazioni è quindi il giudice *a quo*, in modo tale che solo indirettamente le valutazioni delle parti arriveranno al Tribunale costituzionale, riprodotte nella ordinanza di rimessione.

La nuova fase di udienza delle parti durante il processo dinanzi al *Tribunal Constitucional*, invece, si configura come lo scenario in cui coloro che sono direttamente coinvolti nel giudizio *a quo* espongono le loro considerazioni in merito alla costituzionalità al Giudice costituzionale. Questa seconda partecipazione ha, dunque, un valore prettamente argomentativo, legato al giudizio sostanziale sulla costituzionalità della norma, anche se niente impedisce alle parti di proporre argomentazioni - proprio per il fatto di essere questo in fondo il motivo del loro intervento dinanzi al *Tribunal* - relative agli interessi specifici oggetto del giudizio *a quo* che possono risultare direttamente incisi dalla risposta del Tribunale costituzionale.

Sulla base della nuova disciplina, quindi, le parti del processo *a quo* nel quale è stata sollevata una questione di costituzionalità possono adesso presentarsi direttamente e personalmente dinanzi al Tribunale costituzionale ed esporre senza intermediari le loro

concesión, cualesquiera que sean los términos en los que ésta se acuerde, resultando inexcusable, por el contrario, que en él se identifiquen con precisión tanto los preceptos legales sobre cuya constitucionalidad se albergan dudas como las normas de la Constitución que se consideran vulneradas» (por todas, STC 222/2012, de 27 de noviembre, FJ 3)».

Il Tribunale Costituzionale ha ricordato, tuttavia, nello stesso Considerato in Diritto che tali affermazioni non sono sempre state applicate alla lettera: «Esta doctrina ha admitido excepciones, esto es, que las variaciones en la identificación del objeto de la cuestión de inconstitucionalidad no deben conducir inexorablemente a la inadmisión de la misma por falta de los requisitos procesales. Esto ocurrirá cuando el defecto en que incurre la providencia de apertura del trámite de audiencia no alcanza a producir confusión en los destinatarios, de modo que éstos pueden superar ese defecto y entender correctamente cuál era la duda que se les plantea, pues en estos casos no se habrá impedido a las partes el efectivo ejercicio de su derecho de audiencia en el trámite previsto por el art. 35.2 LOTC (ATC 136/2015, de 21 de julio, FJ 2)». Possono consultarsi anche le sentenze 95/2015, del 16 maggio, e 50/2015, del 5 marzo, e le ordinanze 83/2016, del 26 aprile; 73/2016, del 12 aprile, e 36/2016, del 16 febbraio.

considerazioni. La riforma ha soddisfatto la maggior parte della dottrina, che vede nella modifica legislativa un decisivo passo avanti per la tutela dei diritti e degli interessi degli individui, in particolare di quelli coinvolti nel giudizio principale in cui è sorto il dubbio di costituzionalità. Come LÓPEZ ULLA sottolinea con chiarezza, «affermare che le parti del giudizio a quo sono estranee al giudizio [del Tribunale costituzionale] è negare l'evidenza. [...]. In questo senso si potrebbe parlare, come fa la dottrina italiana, di un certo carattere ibrido di questo processo costituzionale, poiché se è chiaro che esso ha per oggetto l'esame oggettivo della costituzionalità di una legge - indipendentemente dagli interessi contrapposti nel processo a quo - tale interesse pubblico non contraddice né nega la sua possibile utilità come strumento di difesa dei diritti individuali»²⁸.

È possibile quindi concludere, sulla base dei dati analizzati attraverso la lettura della giurisprudenza costituzionale spagnola²⁹ e delle opinioni espresse da autorevole dottrina³⁰, che il controllo incidentale di costituzionalità della legge ha svolto (e non dubito che continuerà a farlo nel futuro) un compito cruciale nella tutela dei diritti e degli interessi soggettivi in tutti quei casi in cui la loro potenziale lesione derivi direttamente da una disciplina con forza e rango di legge. E neppure si può dimenticare la compresenza di

²⁸ «Afirmar que las partes del proceso a quo son ajenas al juicio [del Tribunal Constitucional] es negar lo evidente. [...]. En este sentido podríamos hablar, como hace la doctrina italiana, de un cierto carácter híbrido de este proceso constitucional pues si es bien claro que éste tiene por objeto el examen objetivo de la constitucionalidad de una ley – con independencia de los intereses enfrentados en el proceso a quo - este interés público no contradice ni niega su posible utilidad como instrumento de defensa de derechos particulares», J.M. López Ulla, *La cuestión de inconstitucionalidad tras la reforma de la Ley Orgánica 6/2007 del Tribunal Constitucional*, cit., p. 199.

²⁹ I dati elaborati dal Servizio di Dottrina del Tribunale costituzionale (che possono essere consultati sul sito web del TC o direttamente nelle Memorie annuali del mismo) e quelli più risalenti presentati negli scritti di LÓPEZ ULLA (J.M. López Ulla, *La cuestión de inconstitucionalidad en el derecho español* cit., pp. 332-333.) dimostrano come questo strumento sia stato utilizzato soprattutto invocando la violazione dei precetti costituzionali che riconoscono diritti fondamentali. Se, ad esempio, analizziamo le sentenze che hanno risolto questioni di costituzionalità negli ultimi anni vediamo come nelle ordinanze di rimessione sia stata denunciata la violazione, per esempio: del diritto all'uguaglianza e alla non discriminazione dell'art. 14 CE (ad esempio, per motivi di età, come nelle SSTC 41/2015, del 2 marzo, e 110/2015 del 28 maggio; o per il principio di uguaglianza dinanzi alla legge fiscale, invocando la possibile violazione, oltre che dell'articolo 14, anche dell'articolo 31 CE, come nella STC 60/2015, del 18 marzo); del diritto alla legalità penale sanzionatrice dell'art. 25.1 CE, come nella STC 10/2015, del 2 febbraio; del diritto alla tutela giudiziaria effettiva dell'art. 24 CE, come nella recente STC 41/2017, del 24 aprile; del diritto di proprietà dell'art. 33 CE, come nelle SSTC 43/2015, del 2 marzo, e 56/2017, del 16 marzo.

Sempre per quanto riguarda la presentazione di dati statistici e in considerazione dell'argomento trattato in questo intervento, risulta importante indicare che si assiste ad un "timido" aumento della partecipazione delle parti del processo *a quo* nella fase di fronte al Tribunale costituzione. Tra gli esempi più recenti in cui le parti hanno partecipato nella suddetta fase, si possono citare le SSTC 197/2016, del 28 novembre, e 23/2017, del 16 febbraio.

³⁰ LÓPEZ ULLA, J. M., *La cuestión de inconstitucionalidad tras la reforma de la Ley Orgánica 6/2007 del Tribunal Constitucional*, cit., pp. 200-201.

un interesse soggettivo delle parti del processo *a quo* accanto a quello generale all'eliminazione delle leggi incostituzionali, che non può essere ignorato o escluso completamente nella decisione del Tribunale costituzionale, in quanto tale decisione sarà decisiva per la risoluzione della *litis* principale in una o un'altra direzione, con evidenti effetti sostanziali.

Inoltre, tale visione del giudizio incidentale come processo nel quale non possono non essere tenuti in considerazione i diritti e gli interessi particolari, è rafforzata senza dubbio dalla terza ed ultima questione analizzata: la possibilità di dichiarare leso, attraverso un ricorso di *amparo* costituzionale, il diritto fondamentale alla tutela giudiziaria effettiva della parte del giudizio principale alla quale sia negato il sollevamento di una questione di costituzionalità e non abbia ottenuto sufficienti motivazioni da parte del giudice comune, testimonia l'incremento del valore della dimensione soggettiva del controllo incidentale di costituzionalità delle leggi anche in Spagna.

In definitiva, ritengo che gli elementi propri del sistema spagnolo di giustizia costituzionale trattati in questo articolo contribuiscano a rafforzare la dimensione soggettiva della questione di costituzionalità, smentendo quindi quella concezione più classica della natura del controllo incidentale di costituzionalità che sottolineava solo la dimensione oggettiva, trascurando quella rivolta alla protezione dei diritti fondamentali degli individui e che vedeva in questo tipo di processo costituzionale solo una via astratta (anche se con un'origine concreta) per l'eliminazione delle leggi incostituzionali dall'ordinamento giuridico.

Anche se la finalità ancora oggi principale della questione di costituzionalità in Spagna rimane la valutazione della conformità di una legge alla Costituzione, la partecipazione delle parti nel processo dinanzi al *Tribunal Constitucional* potenzia la dimensione soggettiva di questo procedimento non solo da un punto di vista della ricostruzione teorica del giudizio incidentale, ma permette che la protezione dei diritti e degli interessi particolari degli individui, presenti nel giudizio *a quo*, ottengano rilievo ed una reale incidenza costituzionale.

Ciò permette al Giudice costituzionale di svolgere una valutazione e ponderazione degli interessi in gioco che supera la dimensione solo oggettiva, come pure quella solo soggettiva, capace quindi di far confluire le due differenti *anime* della giustizia costituzionale, con il risultato di operare una attività di bilanciamento sulla base di una

visione sistemica, che cioè da un lato non sia frazionata e limitata ai soli diritti o valori che vengono in considerazione nel caso concreto e dall'altro non ne prescinda totalmente.

Abstract: L'articolo ha la finalità di analizzare alcune peculiarità del giudizio in via incidentale in Spagna. In particolare, il lavoro è dedicato allo studio degli specifici strumenti di protezione delle parti del giudizio *a quo*, quali la partecipazione attiva delle medesime durante una determinata fase processuale davanti al giudice comune e la possibilità di sollevare un *amparo* costituzionale per il mancato sollevamento della questione da parte dell'autorità giudiziaria. Inoltre, l'articolo esamina le ragioni che hanno condotto alla riforma del giudizio in via incidentale del 2007, il quale ha permesso alle parti del giudizio *a quo* di partecipare alla fase davanti al Tribunale costituzionale, i suoi contenuti e le conseguenze della sua applicazione.

Abstract: The article aims to analyze some peculiarities of the interlocutory procedure for the review of constitutionality in Spain. In particular, the present work is dedicated to the study of the specific protection tools of the parties to the trial, such as the active participation of the same during a given procedural phase before the common judge and the possibility of raising a constitutional *amparo* for the failure to raise the issue by the judicial authority. Furthermore, the article examines the reasons behind the interlocutory procedure reform of 2007 which allowed the parties to the proceedings to participate in the phase before the Constitutional Court, its contents and its consequences.

Parole chiave: giustizia costituzionale – *Tribunal constitucional* spagnolo – giudizio sulle leggi in via incidentale – tutela dei diritti delle parti del giudizio *a quo*.

Key words: constitutional justice – Spanish Constitutional court – interlocutory procedure for the review of constitutionality – rights protection of the parties to the interlocutory procedure.