GRUPPO di PISA

Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale

La Rivista

Fascicolo 2025/01

Contributi di:

M.E. Bucalo, M. Cecchetti, M. D'Amico, G. Filippelli, G. Grasso, S. Leone, M. Milanesi, A.M. Nico, L. Panzeri, N. Pignatelli, A. Pitino, L. Ronchetti, A. Ruggeri, S. Staiano, P. Veronesi, F. Vivaldelli

La Rivista **Gruppo di Pisa. Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale** è inclusa tra le riviste di Classe A per l'Area 12 - Scienze giuridiche (con delibera del 21 dicembre 2023).
ISSN: 2039-8026.

Per il triennio 2023-2025, **Direttore responsabile**: Massimo Siclari (*Università degli Studi «Roma Tre»*).

Comitato di Direzione: Andrea Cardone – Referente responsabile per la Rivista (*Università degli Studi di Firenze*), Tanja Cerruti (*Università degli Studi di Torino*), Nannerel Fiano (*Università degli Studi di Milano*), Nicola Pignatelli (*Università degli Studi di Bari «Aldo Moro»*), Alessio Rauti (*Università degli Studi «Mediterranea» di Reggio Calabria*), Michela Troisi (*Università degli Studi di Napoli Federico II*).

Comitato di Redazione: COORDINAMENTO TRA LE SEZIONI: Antonello Lo Calzo – Coordinatore del Comitato di redazione (*Università di Pisa*), Pietro Villaschi (*Università degli Studi di Milano*).

SEZIONE SAGGI E RELAZIONI: Stefano Bissaro (*Università degli Studi di Milano*), Arianna Carminati (*Università degli Studi di Brescia*), Luca Cavalli (*Università degli Studi di Napoli Federico II*), Lavinia Del Corona (*Università degli Studi di Milano*), Giuseppe Donato (*Università degli Studi di Messina*), Alessia Fusco (*Università degli Studi di Torino*), Valentina Pupo (*Università degli Studi «Magna Græcia» di Catanzaro*), Giuliano Serges (*Università degli Studi «Roma Tre»*).

SEZIONE RECENSIONI: Antonino Amato (*Università degli Studi di Messina*), Alberto Arcuri (*Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa*), Marco Ladu (*Università degli Studi eCampus*), Costanza Nardocci (*Università degli Studi di Milano*), Leonardo Pace (*Università degli Studi «Roma Tre»*), Giada Ragone (*Università degli Studi di Milano*).

SEZIONE FORUM: Bruno Brancati (*Università di Pisa*), Rossana Caridà (*Università degli Studi «Magna Græcia» di Catanzaro*), Cristina Luzzi (*Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa*), Cecilia Siccardi (*Università degli Studi di Milano*).

GRUPPO di PISA
Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale

RIVISTA DEL GRUPPO DI PISA - INDICE DEL FASCICOLO 1/2025

Antonio RUGGERI, *Il doppio volto del diritto processuale costituzionale nell'esperienza italiana* 1

Lino PANZERI, *La legge costituzionale n. 1 del 1999 e la sua attuazione: spunti ricostruttivi per un primo bilancio* 30

Matteo MILANESI, *Esiste l'avvocato costituzionalista?* 78

Giovanna FILIPPELLI, *Il trattamento giuridico dei richiedenti asilo in acque internazionali nella dialettica tra giudici comuni, legislatore e giurisprudenza delle Alte Corti europee* 95

Arianna PITINO, *La recente giurisprudenza costituzionale sugli extra LEA: segnali di apertura che rafforzano l'esigibilità del diritto alla salute nelle Regioni in piano di rientro* 137

Federico VIVALDELLI, *Disabilità, diritti politici e democrazia digitale. Considerazioni a margine della sent. n. 3/2025 della Corte costituzionale* 157

Le recensioni

Stefania LEONE, *La salute degli altri. Giustificazione e limiti degli obblighi vaccinali*, Torino, Giappichelli, 2024

Recensione di Paolo VERONESI 182
Replica dell'Autrice 196

Il Forum

Un primo bilancio sulla riforma costituzionale degli artt. 9 e 41 Cost. 200

GdP GRUPPO di PISA
Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale

IL DOPPIO VOLTO DEL DIRITTO PROCESSUALE COSTITUZIONALE NELL'ESPERIENZA ITALIANA[*]

ANTONIO RUGGERI[**]

SOMMARIO: 1. Il terreno privilegiato per la ricerca e messa a punto della identità del diritto processuale costituzionale, avuto riguardo ai giudizi sulle leggi (e, segnatamente, a quelli in via incidentale). – 2. Le irrisolte aporie di costruzione della dottrina corrente in tema di processo costituzionale: il banco di prova delle decisioni e della loro anfibologica natura. – 3. Se è vero, com'è vero, che la Corte è istituzionalmente chiamata a sciogliere dubbi di costituzionalità (e, perciò, a risolvere "controversie" relative a quest'ultima), se ne ha l'impossibilità di distinguere sotto quest'aspetto le decisioni di accoglimento da quelle di rigetto e, per ciò pure, gli effetti da esse prodotti e, prima ancora, la natura della funzione dalla Corte esercitata *secundum eventum litis*. – 4. La struttura delle decisioni della Corte, le manipolazioni dei contenuti degli atti giudicati, ora per via interpretativa ed ora in modo testuale, e lo squilibrio tra l'"anima" politica e quella giurisdizionale della Corte stessa che, in maggiore o minor misura, viene non di rado a determinarsi, specie laddove si faccia inopinatamente luogo al "bilanciamento" tra i canoni relativi al processo con gli interessi in gioco ritenuti meritevoli di tutela. – 5. Il cumulo di qualità che si ha tra "Corte-giudice" e "Corte-legislatore", artefice di alcuni canoni processuali, particolarmente vistoso laddove i due ruoli si confondano nel medesimo "ciclo funzionale". – 6. Regole e regolarità processuali, in circolo. – 7. L'affermarsi di canoni processuali per via giurisprudenziale: produzione di nuove regole o violazione delle vecchie? – 8. Forme e gradi di violazione delle regole: *invalidità in senso debole* delle decisioni della Corte, nondimeno provvista di "copertura" nell'ultimo comma dell'art. 137 della Carta, e *invalidità in senso forte*, quale causa di nullità-inesistenza degli atti che ne sono affetti, come tale in via di principio sguarnita di protezione costituzionale, della quale tuttavia – come risulta da alcuni casi assai noti d'immediata evidenza – si ha nei fatti ugualmente riscontro. – 9. Il doppio volto del processo costituzionale, dal punto di vista della forma di governo e da quello della forma di Stato, il rischio che la Corte, privandosi da se stessa della "giurisdizionalità" della funzione costituzionalmente demandatale, si commuti innaturalmente in un *potere*

[*] Contributo sottoposto a referaggio ai sensi dell'art. 5 del Regolamento della Rivista. Relazione al Seminario internazionale di studi in memoria del Prof. Rainer Arnold di *Diritto processuale costituzionale comparato: giustizia costituzionale e diritti umani*, Università di Bologna, 30-31 gennaio 2025, alla cui data lo scritto è aggiornato.

[**] Professore emerito di Diritto costituzionale nell'Università degli Studi di Messina.

costituente permanente, portando all'effetto dello smarrimento dell'idea di Costituzione e di Stato costituzionale.

1. *Il terreno privilegiato per la ricerca e messa a punto della identità del diritto processuale costituzionale, avuto riguardo ai giudizi sulle leggi (e, segnatamente, a quelli in via incidentale)*

Tornare a trattare della spinosa questione relativa alla esistenza di un diritto processuale costituzionale[1] e far quindi luogo alla rappresentazione dei suoi connotati

[1] … come si sa, un tempo oggetto di animati dibattiti [*ex plurimis*, G. ZAGREBELSKY, *Processo costituzionale*, Milano, 1989; AA.VV., *Giudizio "a quo" e promovimento del processo costituzionale*, Milano, 1990; R. ROMBOLI (a cura di), *La giustizia costituzionale a una svolta*, Torino, 1991; M. D'AMICO, *Dalla giustizia costituzionale al diritto processuale costituzionale: spunti introduttivi*, in *Giurisprudenza italiana*, IV, 1990, 480 ss., e, della stessa, *amplius*, *Parti e processo nella giustizia costituzionale*, Torino, 1991, e *Giustizia e processo costituzionale*, in *Jus*, 1994, 49 ss.; R. ROMBOLI, in più scritti, tra i quali, *Diritti fondamentali, tecniche di giudizio e valore delle disposizioni processuali*, in ID. (a cura di), *La tutela dei diritti fondamentali davanti alle Corti costituzionali*, Torino, 1994, 151 ss.; *La Corte costituzionale e il suo processo*, in *Foro italiano*, I, 1995, 1090 ss.; *Significati e valore delle disposizioni regolanti il processo davanti alla Corte costituzionale nei più recenti sviluppi della giurisprudenza costituzionale*, in *Quaderni dell'Associazione per gli studi e le ricerche parlamentari*, 2/2002, 41 ss., nonché gli *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale*, dallo stesso curati fino a pochi anni addietro ed editi dalla Giappichelli di Torino; M. BIGNAMI, *Considerazioni introduttive su processo e giustizia costituzionale*, in *Jus*, 1994, 83 ss. e, dello stesso, *Trent'anni dopo: il processo costituzionale nella nebulosa*, in AA.VV., *Il processo costituzionale dopo la riforma delle norme integrative*, in *Rivista Gruppo di Pisa*, 1/2022, 141 ss.; V. ANGIOLINI, *Processo giurisdizionale e processo costituzionale*, in *Foro italiano*, I, 1995, 1086 ss.; A. PIZZORUSSO, *Uso e abuso del diritto processuale costituzionale*, in AA.VV., *Diritto giurisprudenziale*, Torino, 1996, 140 ss.; T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nei giudizi sulla legge*, Milano, 1997; A. CERRI, *Corte e processo costituzionale*, in *Foro italiano*, V, 2006, 310 ss.; E. BINDI - M. PERINI - A. PISANESCHI (cura di), *I principi generali del processo comune ed i loro adattamenti alle esperienze della giustizia costituzionale*, Torino, 2008; R. PINARDI, *La Corte e il suo processo: alcune preoccupate riflessioni su un tema di rinnovato interesse*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 3/2019, 1897 ss., e, dello stesso, *Appunti in tema di rispetto delle regole processuali nel giudizio sulle leggi in via incidentale*, in *Scritti in onore di A. Ruggeri*, IV, Napoli, 2021, 3249 ss.; AA.VV., *Rileggendo gli Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1987-2019). A Roberto Romboli dai suoi allievi*, Torino, 2020; M. LOSANA, *Tutela dei diritti fondamentali e (in)stabilità delle regole processuali*, in *Quaderni costituzionale*, 2/2020, 305 ss.; S. LIETO, *Giudizio costituzionale incidentale. Adattamenti, contaminazioni, trasformazioni*, Napoli, 2018, e, della stessa, *Processo e partecipazione nel controllo di costituzionalità*, Napoli 2020; F. BIONDI, *Il processo costituzionale*, in AA.VV., *La Corte costituzionale nel XXI secolo*, in *Questione giustizia*, 4/2020, 114 ss.; C. PANZERA, *Esercizio sussidiario dei poteri processuali e discrezionalità legislativa nella recente giurisprudenza costituzionale*, in *Scritti in onore di A. Ruggeri*, IV, cit., 3043 ss.; M. D'AMICO e C. NARDOCCI (a cura di), *Il processo costituzionale dopo la riforma delle norme integrative*, Napoli, 2023; A. MORRONE, *Corte costituzionale: fattore condizionante o elemento strutturale?*, in *Rivista AIC*, 3/2024, 186 ss., spec. 235 ss. Preziose indicazioni possono, poi, aversi da G. GRASSO e A. STEVANATO (a cura di), *I 70 anni della legge n. 87 del 1953: l'occasione per un "bilancio" sul processo costituzionale*, Napoli, 2024. Infine, volendo, possono vedersi anche i miei *I giudizi di costituzionalità tra riforma delle norme integrative e autoriforma della giurisprudenza (ripensando a* regole *e* regolarità *in tema di processo costituzionale ed alle loro possibili innovazioni)*, in A. PIZZORUSSO - R. ROMBOLI, *Le norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale dopo quasi mezzo secolo di applicazione*, a cura di G. Famiglietti - E. Malfatti - P.P. Sabatelli, Torino 2002, 403 ss.; *Alla ricerca dell'identità del "diritto processuale costituzionale"*, in *Forum* di *Quaderni costituzionali*, 6 aprile 2009; *Il processo costituzionale come processo dal punto di vista della teoria della Costituzione e nella prospettiva delle relazioni interordinamentali*, in www.gruppodipisa.it, 28 dicembre 2010; *Il processo costituzionale nel*

maggiormente qualificanti ed espressivi è cosa per vero assai ardua ed impegnativa, a motivo del fatto che i dati, normativi e fattuali, di cui si dispone appaiono essere opachi per un verso, non in tutto lineari e coerenti per un altro.

Avverto subito che il discorso che farò – come dico nel titolo dato alla mia riflessione – resta qui circoscritto unicamente all'ordinamento ed all'esperienza italiani, senza alcuna pretesa di estensione ad altri contesti e, meno che mai, a finalità ricostruttiva di ordine teorico-generale, dal momento che – come risulta dalle indagini svolte in chiave comparata[2] – la varietà dei materiali di cui si ha al riguardo riscontro porta diritto ad esiti non uniformi, solo a fatica e con molta forzatura riferibili ad un quadro unitario. D'altro canto, pur laddove dovesse concludersi nel senso che un diritto processuale costituzionale si abbia ogni qual volta si dia un tribunale costituzionale (o altro organo come che sia chiamato a questo *quodammodo* assimilabile), ci si avvede poi che i caratteri dello stesso si presentano in rilevante misura diversi tra di loro, sì da richiedere comunque studi mirati, specifici per ciascun ordinamento ed esperienza costituzionale, senza dunque far luogo ad ardite (o, forse meglio, temerarie) ricostruzioni a pretesa *allgemeingültig*, secondo quanto peraltro è avvalorato dai contributi sottoposti al nostro odierno confronto.

Dirò di più. Anche con riguardo ad uno stesso ordinamento – e, dunque, per ciò che d'ora innanzi si dirà, di quello italiano – la questione richiederebbe di essere riconsiderata in relazione alle singole competenze del tribunale costituzionale e, a volte, per una stessa competenza a seconda del procedimento a mezzo del quale è esercitata, non escludendosi, per un aprioristico ragionamento, che si possa (e debba) pervenire ad esiti diversi per ciascuno di essi.

Si danno, ad ogni buon conto, alcune indicazioni risultanti, in modo ora esplicito ed ora implicito, dalla Carta costituzionale che parrebbero avvalorare la tesi favorevole alla esistenza di un diritto siffatto. Da noi, ad es., l'art. 134, con il quale ha inizio la disciplina dedicata alla Corte costituzionale, esordisce dicendo che quest'ultima "giudica" ed elencando quindi gli oggetti dell'attività di giudizio. La qual cosa induce a ritenere che ogni competenza dell'organo abbia appunto natura giurisdizionale. Il dato testuale, nondimeno, non è ritenuto dalla più avvertita dottrina risolutivo; diciamo pure che fa presumere che l'attività svolta in relazione ad una fattispecie abbia carattere giurisdizionale, ammettendosi tuttavia la verifica della effettiva rispondenza della realtà delle cose alla qualifica datavi.

Si pensi, ad es., alla competenza aggiunta al dettato della Carta con legge cost. n. 1 del 1953, in base alla quale alla Corte è altresì demandato di pronunziarsi

---

pensiero di P. Carrozza e nei più recenti e salienti sviluppi dell'esperienza, in *Consulta OnLine*, 3/2020, 491 ss.; *La Corte costituzionale e il processo incidentale, tra* regole *e* regolarità, in *Quaderni costituzionali*, 2/2022, 325 ss.].

[2] Faccio qui solo richiamo di alcuni studi di anni addietro di D. GARCÍA BELAUNDE ed E. ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA (a cura di), *Encuesta sobre derecho procesal constitucional*, México, 2006, e Lima, 2006; L. MEZZETTI - E. FERRER MAC-GREGOR (a cura di), *Diritto processuale costituzionale*, Padova 2010; D. GARCÍA BELAUNDE (a cura di), *En torno al derecho procesal constitucional (Un debate abierto y no concluido)*, México, 2011. V., inoltre, utilmente, R. HERNÁNDEZ VALLE (a cura di), *Derecho procesal constitucional y derecho convencional*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH), 2021.

sull'ammissibilità delle domande di referendum abrogativo nei riguardi di leggi ed atti a queste equiparati, vale a dire di verificare se gli atti presi di mira dalla domanda referendaria possano essere sottoposti ad abrogazione popolare, alla luce di quanto disposto dall'art. 75 Cost. che la esclude per alcune specie di leggi: un elenco, questo, per vero assai contenuto che, però, è stato significativamente allungato dalla giurisprudenza costituzionale in forza di argomenti sui quali non è qui possibile intrattenersi[3].

Sta di fatto che anche per ciò che attiene alla verifica in parola la legge sopra citata espressamente chiama (art. 2) la Corte a "giudicare" dell'ammissibilità delle domande suddette; e, dunque, parrebbe che il carattere giurisdizionale dell'attività allo scopo posta in essere non sia da mettere in dubbio; ciò che, però, non è stato (e non è), facendosi notare da molti studiosi quanto lunga sia la distanza che separa l'attività stessa da quella che si ha in occasione dell'esercizio delle restanti competenze della Corte.

Per altro verso, non c'è da meravigliarsi che un tribunale, costituzionale o comune che sia, possa essere talora chiamato a svolgere attività non giurisdizionale, così come altri organi esercitano non di rado funzioni non riportabili al potere al quale gli stessi appartengono. Le interferenze funzionali, insomma, fanno parte – come si sa – delle quotidiane esperienze di rilievo costituzionale; ed, anzi, a dirla tutta, non v'è praticamente organo che non eserciti, oltre alla funzione istituzionale sua propria, anche altre in astratto riportabili a potere diverso.

Tutto ciò posto e non potendosi qui, per evidenti ragioni, indugiare a far luogo con il dovuto approfondimento all'esame di ciascuna delle competenze della Corte e, più ancora, dei procedimenti a mezzo dei quali esse prendono forma, si è scelto di fermare specificamente l'attenzione unicamente sulla competenza-regina della Corte costituzionale, avuto cioè riguardo ai giudizi sulle leggi (e sugli atti a queste equiparati[4]), in relazione alla quale i tratti processuali appaiono con maggiore evidenza pur nelle peculiarità che li contraddistinguono da quelli usualmente invalsi nelle esperienze processuali comuni.

D'altro canto, il dibattito sulla esistenza di un diritto processuale costituzionale si è principalmente appuntato su di essi, ai quali pertanto conviene fare qui pure esplicito riferimento, senza peraltro trascurare qualche sia pur rapidissima incursione anche in relazione a competenze diverse della Corte laddove ciò risulti particolarmente utile per l'indagine che ora si avvia.

Non si tralasci, peraltro, di considerare che l'osservazione delle dinamiche che si hanno in occasione dei giudizi sulle leggi appare la più promettente interessanti esiti ricostruttivi dal punto di vista della teoria della Costituzione sol che si ammetta, come

[3] Un quadro di sintesi degli sviluppi giurisprudenziali in materia può vedersi in A. RUGGERI - A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*[7], Torino, 2022, 381 ss., ed E. MALFATTI - S. PANIZZA - R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*[8], Torino, 2024, 299 ss. La questione è stata, ancora una volta, discussa in occasione del convegno del Gruppo di Pisa svoltosi a Catanzaro il 21 e 22 giugno 2024 su *I referendum nell'esperienza costituzionale repubblicana*, i cui Atti sono in corso di stampa.

[4] … aventi – come suol dirsi – valore di legge (in tema, di recente, L. BUFFONI, *Valore di legge*, Torino, 2023).

devesi, che è proprio su questo terreno che può essere coltivata nel modo migliore la pianta dei diritti fondamentali la cui salvaguardia è la più qualificante espressione dell'idea di Costituzione, alla luce della mirabile definizione datane nell'art. 16 della Dichiarazione dei diritti del 1789. Proprio per ciò, in assenza di diversa, esplicita indicazione, ogni notazione qui fatta in termini generali va intesa come specificamente riferita al procedimento in via incidentale e, dunque, alle questioni di costituzionalità sollevate nel corso di un giudizio: la sede istituzionale maggiormente adeguata all'appagamento di diritti costituzionali esposti a *vulnera* da parte di leggi ed altri atti a queste equiparati non rispettosi della Costituzione e di altre fonti ancora da questa richiamate e, per ciò stesso, garantite.

2. ***Le irrisolte aporie di costruzione della dottrina corrente in tema di processo costituzionale: il banco di prova delle decisioni e della loro anfibologica natura***

Il diritto processuale costituzionale ha da noi avuto una singolare vicenda, per taluni aspetti persino paradossale e di difficile comprensione.

All'indomani dell'approvazione della Carta costituzionale è stato riguardato da accreditati studiosi ed operatori con le lenti del processo comune[5]; e la cosa, per vero, si capisce, non dandosi altri modelli teorico-positivi ai quali far riferimento nell'opera assai ardua di inquadramento delle sue articolazioni interne e complessive movenze. Ci si è tuttavia ben presto avveduti del carattere forzoso di siffatto modo di operare. A rendere assai complicata la questione è stato soprattutto l'esame delle pronunzie della Corte, a partire da quelle di accoglimento, delle quali soltanto si fa esplicita menzione in Costituzione (art. 136). Non a caso, proprio in relazione ad esse, per l'effetto caducatorio *erga omnes* dalle stesse prodotto, un autorevole studioso del processo comune, P. Calamandrei ha a quel tempo riesumato la nota dottrina kelseniana che configurava l'effetto stesso quale una forma peculiare di abrogazione della legge giudicata costituzionalmente illegittima[6].

La formula ora riportata era, tuttavia, affetta da un vizio teorico di costruzione di tutta evidenza, confondendosi in essa legislazione e giurisdizione, funzioni ciascuna dotata di connotati suoi propri irriducibili a quelli tipici dell'altra.

V'è di più. Nel silenzio della Carta a riguardo degli effetti delle decisioni di rigetto, si è ben presto affermata la tesi secondo cui le stesse non conferissero una patente di costituzionalità all'atto giudicato; la qual cosa non avrebbe potuto dar modo alle autorità giurisdizionali di tornare ad investire la Corte di una questione di costituzionalità dapprima decisa. La circostanza che di siffatta eventualità *deve* potersi

[5] Ho ripercorso questa vicenda nel mio *Storia di un "falso". L'efficacia* inter partes *delle sentenze di rigetto della Corte costituzionale*, Milano, 1990, spec. 11 ss., dov'è fatto specifico riferimento al pensiero di G. Azzariti (sr.), il massimo esponente, a mio avviso, della corrente di pensiero in parola.

[6] Del chiaro A., v., part., *La dichiarazione di legittimità costituzionale di una legge*, in *Foro padano*, IV, 1950, 90 s., e, dello stesso, *Il sindacato di costituzionalità delle leggi*, in *Rivista di diritto processuale*, 1950, 97 ss., e, pure *ivi*, *Gli effetti delle pronunzie sulla costituzionalità delle leggi*, 185 ss. V., però, le non secondarie precisazioni che sono in *Sulla illegittimità costituzionale delle leggi*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1959, 437 ss.

aver riscontro[7] ha quindi portato all'esito di assegnare carattere vincolante alle pronunzie in parola unicamente per il giudizio *a quo*, nel corso del quale dunque l'autorità remittente avrebbe ormai esaurito il suo potere di rivolgersi alla Corte in relazione ad una questione già sollevata, nulla nondimeno precludendo la presentazione di altre questioni in ulteriori stadi del processo[8]. Non configurandosi, invece, alcun vincolo a carico di autorità giurisdizionali diverse, pur laddove con parti parimenti diverse dovessero ripresentare la medesima questione in senso oggettivo, si finiva (così come, tenendosi ad oggi fermo quest'esito teorico-ricostruttivo, si finisce) con il pervenire all'esito, francamente bizzarro, che con le pronunzie in discorso la Corte darebbe agli operatori ed alla comunità tutta unicamente dei pareri *pro veritate*, inespressivi come tali di funzione giurisdizionale e comunque vincolanti unicamente per il giudizio *a quo*. Pareri, peraltro, della cui bontà la stessa Corte non si dimostra convinta fino in fondo, tanto da riservarsi la facoltà di cambiare opinione, laddove gliene dovesse essere data l'opportunità, in una successiva occasione.

Ancora più bizzarra apparirebbe, poi, siffatta conclusione laddove si convenisse con la tesi patrocinata dalla dottrina sopra richiamata, favorevole all'assimilazione dell'effetto di annullamento a quello dell'abrogazione per mano dello stesso legislatore, dal momento che – come si vede – *in nessun caso* la Corte si porrebbe come un giudice e, pertanto, andando a ritroso, *mai* potrebbe dirsi processuale in senso proprio la complessiva attività che precede e determina l'adozione della decisione finale.

Non si trascuri, poi, che anche la dottrina oggi corrente, che ha col tempo preso le distanze dalla tesi patrocinata da Calamandrei e che – come si dirà a momenti – qualifica dunque come giurisdizionale, sia pure *sui generis*, l'attività esercitata dalla Corte, al tirar delle somme nella sostanza non se ne discosta; e ciò, per il fatto che si ritiene comunemente (e, a mia opinione, impropriamente) che, caducata la *norma* dichiarata costituzionalmente illegittima, con essa cada pure la *disposizione* che la esprime *in ogni suo possibile significato*[9], anche dunque – sta qui la stranezza – in altri ad essa astrattamente assegnabili e sui quali la Corte non si è pronunziata. Con il che si fa delle decisioni in parola degli atti d'interpretazione autentica e, a un tempo, *in tutto e per tutto* eguali per natura ed effetti a quelli di abrogazione nominata, con i quali cioè una data disposizione di legge è rimossa in ogni suo possibile significato. Di contro, per

[7] … nel senso che è utile che si offra alla Corte l'opportunità di rimediare ad un eventuale errore dapprima commesso, mettendo così la Costituzione al riparo da *vulnera* nei suoi riguardi perpetrati da atti illegittimi. Chi ragionava così non si è, tuttavia, reso conto del fatto che, dalla prospettiva dell'errore possibile, anche in relazione alle sentenze di accoglimento analoga opportunità avrebbe dovuto (e dovrebbe) esser data alla Corte. Non si spiega, insomma, come mai quest'ultima sia infallibile quando accoglie e fallibile quando rigetta (sul punto, v., nuovamente, il mio scritto da ultimo cit., 41 ss.).

[8] L'effetto preclusivo [a riguardo del quale, v. la magistrale riflessione teorica di A. FALZEA, *Efficacia giuridica*, in *Enciclopedia del diritto*, XIV, Milano, 1965, 498 ss.], in altri termini, avrebbe carattere relativo, producendosi unicamente nei riguardi del giudizio *a quo*; e, come si dirà, anche questo, dal mio punto di vista, si capisce poco o, diciamo pure, non si capisce affatto.

[9] Ha qui rilievo la nota distinzione tra disposizione e norma, in merito alla quale non può non farsi, una volta di più, richiamo al magistero di V. CRISAFULLI, del quale v., almeno, *Disposizione (e norma)*, in *Enciclopedia del diritto*, XIII, Milano, 1964, 195 ss.

la tesi da anni da me caldeggiata[10] l'annullamento avrebbe dovuto (e dovrebbe) riguardare la *sola* norma giudicata costituzionalmente illegittima, senza dunque comportare lo sradicamento della disposizione che, perciò, avrebbe potuto (e potrebbe) tornare in ogni tempo utile alla pratica giuridica, estraendosene norme comunque diverse e compatibili con la Carta costituzionale.

Ad ulteriore conferma dell'assurdità della conclusione ormai invalsa è la circostanza per cui la *medesima* attività posta in essere dalla Corte cambierebbe natura *secundum eventum litis*, non già in forza dei canoni, costituzionali e non, che presiedono al suo svolgimento o alla forma degli atti che la concludono e rendono manifesta all'esterno.

In breve (e riassumendo ora al massimo i termini di una questione teorica che in realtà richiederebbe un più lungo ed articolato ragionamento), la Corte non eserciterebbe *mai* la medesima funzione, men che mai quella giurisdizionale, ponendosi ora come consulente degli operatori[11] e dell'intera comunità ed ora come legislatore negativo[12]: esattamente come Calamandrei aveva profeticamente intuito.

Pur non avendo piena consapevolezza delle gravi aporie teorico-ricostruttive insite nella tesi accolta, la dottrina corrente ha alfine trovato comodo rifugio nel patrocinare la tesi che, in fondo, si è qui in presenza di un processo sia pure *sui generis*, siccome governato da canoni non riportabili a quelli invalsi nelle esperienze processuali comuni a seguito di una plurisecolare e non di rado sofferta evoluzione.

3. *Se è vero, com'è vero, che la Corte è istituzionalmente chiamata a sciogliere dubbi di costituzionalità (e, perciò, a risolvere "controversie" relative a quest'ultima), se ne ha l'impossibilità di distinguere sotto quest'aspetto le decisioni di accoglimento da quelle di rigetto e, per ciò pure, gli effetti da esse prodotti e, prima ancora, la natura della funzione dalla Corte esercitata* secundum eventum litis

Non intendo qui nuovamente argomentare la tesi nella quale da molti anni mi riconosco e che tenta di superare l'aporia ricostruttiva cui fatalmente perviene la comune opinione col fatto stesso di non ritenere riportabili al medesimo *genus* le attività svolte dalla Corte nell'esercizio della medesima funzione, che – non va mai perso di vista – è sempre quella di giudicare della costituzionalità delle leggi (e degli atti a queste equiparati). Mi limito solo a rilevare che la via diritta conducente allo scopo è, a mia opinione, quella di fermare l'attenzione sull'oggetto del giudizio e sul compito che, in relazione allo stesso, la Corte è chiamata a svolgere.

---

[10] … e che può vedersi nel mio *Storia di un "falso"*, cit., spec. 91 ss., con le ulteriori precisazioni che sono nel mio *Il processo costituzionale come processo dal punto di vista della teoria della Costituzione e nella prospettiva delle relazioni interordinamentali*, cit., § 3.

[11] … eccezion fatta – come si diceva – per il giudice *a quo*.

[12] In realtà, com'è noto, non di rado la Corte si fa anche legislatore positivo, ponendo mano ad aggiunte ed a manipolazioni varie dei testi di legge, secondo quanto qui pure, per taluni aspetti, si tenterà di mettere in chiaro più avanti.

L'oggetto è, infatti, dato da quella che si è altrove chiamata la "situazione normativa", risultante da una *mix* di volta in volta variabile di materiali normativi e fattuali assieme[13]: un punto, questo, meritevole di particolare rilievo, specie laddove lo si consideri alla luce della natura della Corte risultante essa pure da un *mix* di "politicità" e "giurisdizionalità", secondo quanto si avrà meglio modo di precisare a momenti.

Con riguardo all'oggetto, quale di volta in volta si presenta in occasione delle singole esperienze processuali, la Corte è chiamata a far opera di chiarificazione in merito alla sua struttura ed ai suoi contenuti: a stabilire, cioè, come si combinino assieme, in forme continuamente cangianti, i materiali che lo compongono e, quindi, ad accertare se l'esito di siffatta combinazione risulti complessivamente conforme o, quanto meno, compatibile con la Costituzione e le eventuali altre fonti da questa richiamate (e, per ciò stesso, "coperte").

La Corte, insomma, è istituzionalmente preposta a risolvere dubbi in merito alla costituzionalità degli atti portati alla sua cognizione ovverosia a dirimere "controversie" tra gli attori istituzionali in campo; ciò che, peraltro, fa *sempre*, pur laddove sia a ciò richiesta in esercizio di competenze diverse da quella di cui si fa qui specificamente parola.

Il punto è importante anche sotto un aspetto, al quale si dedica ora unicamente un cenno fugace, relativo alla intensità dei vizi delle leggi o, se più piace diversamente dire, alle forme della loro invalidità. Ove, infatti, si assuma di essere in presenza di un'*invalidità in senso debole*, quale causa di annullamento dell'atto che ne sia affetto, sarà doveroso il ricorso al riscontro da parte della Corte; se, però, l'invalidità appare essere *in senso forte*, quale causa di radicale nullità-inesistenza dell'atto o – come pure si è detto da un'accreditata dottrina[14] – di *anticostituzionalità*, più (o anzi) che di mera *incostituzionalità*, non sarà necessario (e, anzi, a mio modo di vedere, possibile[15]) l'appello al giudizio della Consulta. Come si sa, la sapienza giuridica dei Romani li portava a concludere nel senso che *quod nullum est nullum producit effectum*, neppure dunque quello della necessaria chiamata in campo della Corte. D'altronde, come si è veduto, ragioni di economia sollecitano a far luogo a siffatta chiamata unicamente laddove vi sia il bisogno dello scioglimento di un dubbio, della risoluzione di una controversia, non già se il contrasto con la Carta risulti lampante, da tutti a prima vista

[13] Così, nel mio *Le attività "conseguenziali" nei rapporti fra la Corte costituzionale e il legislatore (Premesse metodico-dogmatiche ad una teoria giuridica)*, Milano, 1988, 55 ss., e, con ulteriori precisazioni, in A. RUGGERI - A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*[7], cit., 105 ss.

[14] A. SPADARO, *Limiti del giudizio costituzionale in via incidentale e ruolo dei giudici*, Napoli, 1990, 262 ss.

[15] A rigore, infatti, investita della cognizione di atti ritenuti radicalmente nulli-inesistenti, la Corte dovrebbe sgravarsi dell'onere della trattazione della relativa questione, dichiarando quest'ultima inammissibile (e, anzi, manifestamente inammissibile), non sussistendo alcun dubbio da sciogliere al riguardo. Ovviamente, potrebbe aversi anche l'inverso, vale a dire che il giudice (o altro operatore), secondo la tesi qui patrocinata, faccia subito disapplicazione dell'atto, nell'assunto della sua invalidità in senso forte, laddove in realtà avrebbe dovuto portarlo davanti alla Corte. All'errore, tuttavia, non può che porsi rimedio a mezzo del sistema delle impugnazioni in seno alla giurisdizione comune, perlomeno fintantoché possibile.

riconoscibile, disposizioni radicalmente nulle-inesistenti potendo (e dovendo) essere senza indugio messe da canto da parte di chiunque in esse s'imbatta[16].

Per questa ragione, se mi è qui consentito accennare ad una questione che ha di recente attirato su di sé l'attenzione di molti commentatori, una legge "radicalmente oscura" – come la stessa Corte l'ha qualificata – non è da ritenere *irragionevole* (e, come tale, bisognosa di essere caducata come usualmente si fa per atti che appunto presentino questo vizio) bensì *irrazionale*, ovverosia nulla-inesistente, sì da poter (e dover) essere immediata messa da canto[17].

Ebbene, se la Corte è stata pensata ed istituita al fine precipuo di dare certezze di diritto costituzionale laddove ve ne sia il bisogno, è chiaro – a me pare – che non ha (e non può avere) senso alcuno ritenere che le sole certezze siano quelle racchiuse in pronunzie ablative, al punto di ritenersi giustamente non consentita, in quanto lesiva del giudicato costituzionale, l'adozione di qualsivoglia atto o comportamento tendente a rimettere in discussione ciò che invece deve ormai considerarsi definitivamente fissato.

Così, ad es., la riproduzione con legge di legge già caducata non soltanto è da considerare vietata alla luce del medesimo parametro o dei medesimi parametri, se più d'uno, in base al quale o ai quali si è fatto in precedenza luogo all'annullamento dell'atto bensì (e di più) alla luce del principio che osta all'aggiramento, sia pure in forme subdole e abilmente mascherate, del giudicato costituzionale. Fintantoché, cioè, la "situazione normativa" rimane identica a sé, non può aversi in relazione alla stessa una *duplicatio iudicii* che, per il fatto stesso di potersi astrattamente concludere in modo diverso dal precedente, sarebbe foriera di incertezze e minerebbe l'autorevolezza di cui la Corte è dotata e deve sempre essere provvista, ciò che poi fatalmente ridonderebbe i propri effetti sulla Carta di cui la Corte è la massima istituzione di garanzia.

Se, però, le cose stanno così, rinvenendo la Corte la propria specifica e qualificante ragion d'essere quale sede istituzionale preposta a somministrare certezze di diritto costituzionale, piana è dunque la conclusione, linearmente discendente dalle notazioni appena svolte, per cui la medesima funzione di accertamento non può non essere riconosciuta altresì in capo alle pronunzie di rigetto.

Sarebbe, d'altronde, ben strano e francamente incomprensibile ritenere che la Corte sia infallibile laddove si pronunzi per la incostituzionalità dell'atto giudicato e possa invece cadere in errore in caso di decisione di rigetto, offrendosi pertanto in siffatta evenienza alla Corte stessa l'opportunità di rimediare alla precedente svista

[16] Non condivido, dunque, la proposta affacciata da A. MORRONE, *Corte costituzionale: fattore condizionante o elemento strutturale?*, cit., 242, a cui opinione – se mal non ne ho inteso il senso –, la Corte dovrebbe essere investita unicamente della cognizione di questioni riguardanti enunciati legislativi non già suscettibili di esprimere più significati, bensì risultanti manifestamente illegittimi, come tali appunto bisognosi di essere caducati. Come si viene dicendo, infatti, se la invalidità è *ictu oculi* manifesta, pronto è il rimedio della disapplicazione da parte del singolo operatore che, ovviamente, vi fa luogo a proprio rischio e pericolo, dal momento che, ove le cose non stessero così, potrebbe pagarne le conseguenze. D'altronde, la formula della "non manifesta infondatezza" della questione, quale condizione per la sua presentazione alla Corte, non lascia, per quest'aspetto, adito a dubbi in merito ad una delle cause giustificative dell'apertura del processo costituzionale.

[17] Maggiori ragguagli possono, volendo, aversi dal mio *La "radicale oscurità" delle leggi e il "riaccentramento" del giudizio di costituzionalità volto ad accertarla*, in *Rivista Gruppo di Pisa*, 2/2024, 143 ss.

commessa a seguito di una nuova presentazione della medesima questione già in precedenza vagliata.

Il giudicato costituzionale, dunque, o c'è sempre o non c'è mai; e, a mia opinione, c'è e si appunta *specificamente* ed *esclusivamente* sulla "situazione normativa" posta ad oggetto di giudizio[18].

4. ***La struttura delle decisioni della Corte, le manipolazioni dei contenuti degli atti giudicati, ora per via interpretativa ed ora in modo testuale, e lo squilibrio tra l'"anima" politica e quella giurisdizionale della Corte stessa che, in maggiore o minor misura, viene non di rado a determinarsi, specie laddove si faccia inopinatamente luogo al "bilanciamento" tra i canoni relativi al processo con gli interessi in gioco ritenuti meritevoli di tutela***

Come che sia di ciò, sta di fatto che è ormai venuta a formazione una diffusa credenza secondo cui di un diritto processuale costituzionale è appropriato discorrere e che, però, lo stesso – come si è venuti dicendo – esibisce connotati sensibilmente diversi da quelli ricorrenti nelle esperienze dei processi comuni. Con quest'esito occorre, dunque, fare i conti, malgrado sia raggiunto a seguito di un accidentato percorso argomentativo, non scevro di gravi contraddizioni interne.

Ad attrarre le pratiche di giustizia costituzionale relative alle leggi entro l'area materiale del processo non sono – come si è veduto – le pronunzie, in ispecie quelle di accoglimento, la cui distanza rispetto alle decisioni emesse nei processi comuni appare essere siderale, quanto la dinamica procedimentale che porta alla loro adozione, vale a dire il processo (in senso stretto) che precede e determina l'emanazione del verdetto. È pur vero, tuttavia, che a far opera di scavo nella struttura delle decisioni, rispettivamente, della Corte e dei giudici comuni, a volte si riscontrano elementi nella sostanza non dissimili, seppur presentati come diversi gli uni dagli altri.

Si pensi, ad es., alle sentenze c.d. "normative"[19], con le quali la Corte fa luogo alla riscrittura dei testi di legge, in ispecie ad aggiunte ora più ed ora meno marcate, quali ad es. si hanno con le additive di regola ovvero con quelle di principio. E si pongano accanto ad esse le pronunzie dei giudici comuni che portano ugualmente al rifacimento dei testi di legge per via interpretativa, a mezzo di un utilizzo fortemente incisivo delle tecniche al riguardo poste in essere (in ispecie, della interpretazione conforme[20]). La

[18] Cfr. al modo di vedere le cose qui rappresentato quello che è in altri studi in tema di giudicato, tra i quali quelli di F. DAL CANTO, *Il giudicato costituzionale nel giudizio sulle leggi*, Torino, 2003, ed E. FURNO, *Giudicato costituzionale*, in *Digesto delle Discipline pubblicistiche*, *Aggiornamento*, Torino, 2021, 207 ss. Quanto agli orientamenti della giurisprudenza, indicazioni possono aversi da A. RUGGERI - A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*[7], cit., 189 ss.

[19] Riprendo qui – come si vede – una fortunata etichetta coniata, oltre quarant'anni addietro, da G. SILVESTRI, *Le sentenze normative della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1981, 1684 ss., nonché in *Scritti in onore di V. Crisafulli*, I, Padova, 1985, 755 ss.

[20] Riferimenti a quest'ultima possono aversi, nella ormai copiosissima lett., da G. SORRENTI, *L'interpretazione conforme a Costituzione*, Milano, 2006, e, della stessa, *La (parziale) riconversione delle "questioni di interpretazione" in questioni di legittimità costituzionale*, in *Consulta OnLine*, 2/2016, 293 ss.; F. MODUGNO, *In difesa dell'interpretazione conforme a Costituzione*, in *Rivista AIC*, 2/2014, e,

stessa Corte – sia chiaro – fa non di rado ricorso alla tecnica in parola, a volte nella stessa pronunzia unitamente alla tecnica di manipolazione degli enunciati normativi portati alla sua cognizione[21]. Ciò che, poi, maggiormente conta è che sovente la manipolazione effettuata in sede interpretativa ha, per l'aspetto strutturale, consistenza ancora maggiore di quella testuale e risulta effettuata proprio per le difficoltà cui quest'ultima potrebbe andare incontro al fine della sua messa in atto (anche se, come di vedrà a momenti, la invenzione di nuove tecniche decisorie ovvero la messa a punto, con non secondarie precisazioni, di tecniche consolidate ha determinato l'esito di

---

dello stesso, *Al fondo della teoria dell'interpretazione conforme a Costituzione*, in *Diritto e società*, 2015, 461 ss.; A. Bernardi (a cura di), *L'interpretazione conforme al diritto dell'Unione europea. Profili e limiti di un vincolo problematico*, Napoli, 2015; M. LUCIANI, *Interpretazione conforme a Costituzione*, in *Enciclopedia del diritto*, *Annali*, IX, Milano, 2016, 391 ss., e, dello stesso, ora, *Ogni cosa al suo posto. Restaurare l'ordine costituzionale dei poteri*, Milano, 2023, 154 ss.; G. BRONZINI e R. COSIO (a cura di), *Interpretazione conforme, bilanciamento dei diritti e clausole generali*, Milano, 2017; A. ALPINI, *Diritto italo-europeo e princípi identificativi*, Napoli, 2018, 11 ss.; C. CARUSO, *L'interpretazione conforme alla Cedu e i «diritti a somma zero»*, in C. BERGONZINI, A. COSSIRI, G. DI COSIMO, A. GUAZZAROTTI, C. MAINARDIS (a cura di), *Scritti per Roberto Bin*, Torino, 2019, 457 ss.; V. MARCENÒ, *Quando il giudice deve (o doveva?) fare da sé: interpretazione adeguatrice, interpretazione conforme, disapplicazione della norma di legge*, in *Diritto e società*, 4/2018, 633 ss.; F. POLITI, *L'interpretazione costituzionalmente conforme fra giudice delle leggi e giudice di legittimità. Alcune riflessioni alla luce recenti pronunce della Corte costituzionale*, in *Lo Stato*, 13/2019, 155 ss.; G. PARODI, *L'interpretazione conforme. Profili di comparazione*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, fasc. spec. maggio 2019, 555 ss., e, più di recente, dello stesso, *Interpretazione conforme a Costituzione e diritto vivente nella giurisprudenza recente. La prospettiva del giudice* a quo, in *Giurisprudenza costituzionale*, 6/2023, 2883 ss., e *Interpretazione conforme a Costituzione e diritto vivente nella giurisprudenza recente. La prospettiva del giudice costituzionale*, in *Lo Stato*, 22/2024, 63 ss.; v., inoltre, M. RUOTOLO, *L'interpretazione conforme a Costituzione torna a casa?*, in Liber amicorum *per P. Costanzo. Diritto costituzionale in trasformazione*, III, *Nuovi scenari per la giustizia costituzionale nazionale e sovranazionale*, in *Consulta OnLine*, 2020, 99 ss.; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-europeo delle fonti*[4], II, *Fonti e interpretazione*, Napoli, 2020, spec. 266 ss. e 376 ss.; R. ROMBOLI, *Il sistema di costituzionalità tra "momenti di accentramento" e "di diffusione"*, in *Rivista Gruppo di Pisa*, 2/2020, 4 ss., e, dello stesso, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in ID. (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2017-2019)*, Torino, 2020, 72 ss.; G. PITRUZZELLA, *L'interpretazione conforme e i limiti alla discrezionalità del giudice nella interpretazione della legge*, in *Un riaccentramento del giudizio costituzionale? I nuovi spazi del giudice delle leggi, tra Corti europee e giudici comuni*, in *Federalismi.it*, 3/2021, 161 ss.; nella stessa *Rivista*, v., inoltre, l'*Editoriale* di G. DE VERGOTTINI, *La Corte costituzionale tra riaccentramento e riequilibrio del sistema*, spec. § 2, e S. STAIANO, *Corte costituzionale e giudici comuni. La congettura del riaccentramento*, 102 ss.; S. BARBARESCHI, *Corte costituzionale e certezza dei diritti. Tendenze nomofilattiche del giudizio sulle leggi*, Napoli, 2022, 171 ss.; A. CIRCOLO, *Il giudice nazionale e l'obbligo di interpretare il proprio diritto in maniera conforme al diritto dell'Unione*, in G. LATTANZI, M. MAUGERI, G. GRASSO, L. CALCAGNO, A. CIRIELLO (a cura di), *Il diritto europeo e il giudice nazionale*, I, *Il diritto dell'Unione europea e il ruolo del giudice nazionale*, Milano, 2023, 87 ss.; pure *ivi*, II.I, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il ruolo del giudice nazionale. La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo. Principi e orientamenti*, P. GAETA, *Obblighi e possibilità per il giudice nazionale: l'interpretazione conforme alla CEDU*, 167 ss.; D. PIERANTONI, *Erroneo presupposto interpretativo, interpretazione conforme a Costituzione e tecniche decisorie del Giudice delle leggi: appunti a margine della sentenza n. 105 del 2023*, in *Nomos*, 2/2023; D. PICCIONE, *Diritto vivente e interpretazione conforme quali fondamenti argomentativi degli indirizzi della giurisprudenza costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1/2024, 455 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*, cit., 341 ss. Infine, F. MODUGNO - T. GUARNIER, *Interpretazione giuridica*, Napoli, 2024.

[21] Lo ha fatto, ad es., ancora di recente, con la sent. n. 192 del 2024, in relazione ad un caso che ha fatto (e seguita a fare) molto discutere, con riguardo cioè al giudizio sulla legge n. 86 del 2024, in materia di regionalismo differenziato.

spostare sensibilmente in avanti la soglia dalla Corte stessa giudicata non valicabile dai propri interventi "normativi"[22]).

Certo, è pur sempre da tener ferma la differenza tra una manipolazione sostanziale mascherata da reinterpretazione della disposizione ed una testuale, solo quest'ultima risultando produttiva di effetti vincolanti *erga omnes*. E, tuttavia, non va neppure trascurata la spinta, talora per vero formidabile, che la prima, a motivo dell'autorità da cui proviene, può produrre (e non di rado effettivamente produce) per la formazione di un "diritto vivente" nel solco delle indicazioni somministrate dalla Corte.

Per l'aspetto ora in rilievo, carattere "persuasivo" possono avere anche taluni moniti contenuti in pronunzie di rigetto, la cui forza nondimeno resta soggetta a numerose variabili, dovendosi al riguardo tenere conto di plurimi fattori e, in ultima istanza, della posta in gioco, vale a dire del bene della vita o interesse costituzionalmente protetto e rilevante per il caso.

Anche le pronunzie dei giudici comuni, insomma, possono esprimere, in maggiore o minor misura, valenza politica, a volte non meno di quelle della Corte. È, però, soprattutto quando tra quelli e questa si fa gioco di squadra – se così può dirsi –, ponendosi in essere un'azione a tenaglia, che l'effetto congiuntamente prodotto acquista particolare rilievo. Se, di contro, viene meno la cooperazione da parte dei primi, le operazioni di giustizia costituzionale possono dimostrarsi armi spuntate, non riuscendo a centrare l'obiettivo che ne giustifica l'adozione.

Si pensi, ad es., a talune decisioni fortemente manipolative, anche (e soprattutto) – per ciò che è qui di specifico interesse – dei canoni del processo costituzionale, quale quella avutasi anni addietro sulla c.d. *Robin tax*, la sent. n. 10 del 2015, con la quale si è – ad avviso mio e di molti altri commentatori – inopinatamente fatto decorrere l'effetto ablativo non già a partire dallo stesso giudizio *a quo* e da altri giudizi al pari di questo ancora pendenti – come, invece, secondo modello, avrebbe dovuto (e sempre dovrebbe) essere – bensì a partire da una data posteriore, con la conseguenza che la stessa parte attivatasi per portare la questione alla Corte, a giudizio di quest'ultima avrebbe dovuto pagare le conseguenze negative discendenti dalla legge dichiarata costituzionalmente illegittima, ad essa pure applicabile[23].

---

[22] Un quadro di sintesi delle tecniche decisorie messe a punto dalla Corte può vedersi in A. RUGGERI - A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*[7], cit., 173 ss., e E. MALFATTI - S. PANIZZA - R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*[8], cit., 126 ss. V., inoltre, di recente, utilmente, M. RUOTOLO, *Le tecniche decisorie della Corte costituzionale, a settant'anni dalla legge n. 87 del 1953*, cit., 333 ss.; E. COCCHIARA, *L'evoluzione delle tecniche monitorie della Corte costituzionale. Un bilancio a settant'anni dalla l. 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*, cit., 527 ss.; pure *ivi*, R. PINARDI, *Tecniche decisionali e l. n. 87/1953: un rapporto (sempre più) conflittuale*, 583 ss., e R. ROMBOLI, *Relazione conclusiva*, 654 ss.

[23] La manipolazione del tempo delle decisioni ha attratto l'attenzione di una nutrita schiera di studiosi che vi si sono dedicati anche con scritti di respiro monografico: in tema, v., ancora da ultimo, i contributi al Seminario su *La modulazione degli effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale*, svoltosi presso la Consulta l'8 novembre 2024, tra i quali quello di M. RUOTOLO, *La modulazione degli effetti temporali delle decisioni d'incostituzionalità. Idee e prospettive*, in *Consulta OnLine*, 3/2024, 1328 ss. La stessa Corte, peraltro, come si ricorderà, si era già fatta premura di organizzare un altro incontro di studi sul tema: *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere*, Milano, 1989.

Ora, poiché ogni decisione della Corte ha pur sempre bisogno di essere portata ad esecuzione (e talora, trattandosi di additiva di principio, di essere attuata[24]) da parte dei giudici e di altri operatori, se ne ha che senza la fattiva cooperazione di questi ultimi la prima è condannata a restare priva di effetti. Si dirà che ciò non è (o, meglio, non *dovrebbe* essere) possibile. E sia. Sta di fatto però che le cose vanno così. E, dunque, le operazioni di giustizia costituzionale, per un verso, hanno bisogno di un atto d'impulso che origina al di fuori di esse[25]; per un altro verso, poi, non di rado si perfezionano presso sedi istituzionali diverse da quella della Consulta stessa, grazie appunto alla "leale cooperazione" loro offerta dai giudici e da altri attori istituzionali ancora[26].

Quodammodo speculare a quello sopra esemplificativamente indicato è, poi, il caso che si ha ogni qual volta la Corte manipoli il tempo delle proprie decisioni non già *pro praeterito* bensì *pro futuro*, spostando in avanti – in palese disprezzo di quanto stabilito dall'art. 136 Cost.[27] – la produzione dell'effetto ablativo, secondo quanto si è ad es. avuto in una discussa (e discutibile) pronunzia di qualche anno addietro, la 41 del 2021[28].

Qui, come si vede, la Corte fa luogo ad una singolare operazione di "bilanciamento" di un canone processuale, fissato – si presti attenzione – in modo inderogabile nella stessa Carta, con l'interesse sostanziale evocato in campo dal caso, anteponendo il secondo al primo; ciò che – come si preciserà meglio tra non molto – non può (o, dobbiamo purtroppo ormai dire, non *potrebbe*) in nessun caso o modo aversi[29].

Il punto di tensione che viene, in congiunture siffatte, a determinarsi tra il processo costituzionale come… *processo* ed attività in tutto e per tutto politicamente connotate è di tutta evidenza e non occorre, pertanto, qui indugiare a darne la puntuale ed analitica rappresentazione.

---

[24] … a mezzo di regole, esse pure normative in senso stretto, seppur valevoli unicamente per i singoli processi per la cui risoluzione sono prodotte. Naturalmente, è altresì da mettere in conto l'eventualità che si abbiano manipolazioni delle pronunzie della Corte in sede esecutiva; la qual cosa, per la sua parte, rende ancora una volta testimonianza della coloritura politica che può rinvenirsi nell'operato dei giudici comuni.

[25] … salvo che non sia la stessa Corte a proporsi come giudice *a quo*; ciò che, nondimeno, ugualmente presuppone un precedente atto d'iniziativa processuale esterno alla Consulta.

[26] Non si trascuri il ruolo al riguardo giocato dall'amministrazione, essa pure non poche volte chiamata ad esercitare attività non meramente applicative bensì, appunto, attuative nei riguardi delle decisioni della Corte; ma, a tutto ciò non può ora farsi cenno alcuno.

[27] … ormai ridotto – si è coloritamente detto da parte di una sensibile dottrina – alla classica "*foglia di fico*" (A. MORRONE, *Corte costituzionale: fattore condizionante o elemento strutturale?*, cit., 238).

[28] Rilevata da molti l'abnormità del caso (per tutti, R. ROMBOLI, *La Corte costituzionale dichiara la presenza degli ausiliari nelle corti d'appello "del tutto fuori sistema" ed "in radicale contrasto" con la Costituzione, ma sospende per oltre quattro anni l'efficacia della decisione*, in S. ARU, M. BETZU, S. CECCHINI, R. CHERCHI, L. CHIEFFI, G. COINU, A. D'ALOIA, A. DEFFENU, G. DEMURO, G. FERRAIUOLO, F. PASTORE, I. RUGGIU, S. STAIANO (a cura di), *Scritti in onore di Pietro Ciarlo*, I, Napoli, 2022, 541 ss.).

[29] Contraria ai bilanciamenti tra interessi sostanziali e regole processuali è la più avvertita dottrina, con in testa R. ROMBOLI, *Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima "politica" e quella "giurisdizionale". Una tavola rotonda per ricordare Alessandro Pizzorusso ad un anno dalla sua scomparsa*, in ID. (a cura di), *Ricordando Alessandro Pizzorusso. Il pendolo della Corte. Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima 'politica' e quella 'giurisdizionale'*, Torino, 2017, 12, e già in altri scritti.

La Corte – si suole dire[30] – ha una doppia "anima", politica e giurisdizionale, chiamate a restare in perenne, seppur precario e delicato, equilibrio. Ogni manipolazione del tempo è, in tesi, espressiva di una carica considerevole di "politicità", testimoniata già dal fatto stesso del superamento delle regole riguardanti il processo costituzionale. Va, nondimeno, avvertito che, pur se in minor misura ed in modo meno vistoso, non v'è decisione della Corte, anche se non manipolativa, che non sia intrinsecamente dotata di una carica ora più ed ora meno consistente di politicità, tanto dunque che si risolva nel mantenimento in vigore dell'atto sottoposto a giudizio quanto che si abbia la caducazione "secca" di quest'ultimo. E ciò, per la elementare ragione che ad esser dotato di carica politica è l'atto stesso, che quindi riflette la propria immagine e i caratteri complessivi sulla decisione che ne valuta la compatibilità con la Costituzione. Si spiega, d'altronde, in questa luce la circostanza per cui l'annullamento ha effetti *erga omnes*, così come parimenti generale è, in via di principio[31], l'efficacia dell'atto caducato. Per quanto, poi, le decisioni di rigetto non precludano (se non, secondo la tesi ormai invalsa, alle parti del giudizio *a quo*) la ripresentazione della medesima questione già portata alla cognizione della Corte, è pur vero che, a seguito della loro adozione, *tutti* sono abilitati a fare applicazione dell'atto giudicato e ad osservarlo, perlomeno fintantoché la Corte, nuovamente adita, non dovesse mutare avviso e caducarlo.

Politico, insomma, l'atto sottoposto a giudizio e politica, perciò, la pronunzia che lo ha ad oggetto.

Non si trascuri, poi, la circostanza per cui le decisioni della Corte, tanto di accoglimento quanto di rigetto, sono poste in essere a seguito di delicate e complesse operazioni di "bilanciamento" tra interessi meritevoli comunque di tutela, in ispecie tra quello al mantenimento dell'atto in vigore pur laddove di problematica compatibilità con la Costituzione (o, diciamo pure, in modo più o meno scoperto contrastante con questa o quella sua norma, persino se espressiva di un principio fondamentale) e l'altro, opposto, alla sua caducazione, pur se servente questa o quella norma costituzionale cui l'atto stesso si volga a dare specificazione-attuazione.

In breve, la Corte "bilancia" tra norme o interessi di rilievo costituzionale e si pronunzia quindi in questo o quel senso, a seconda di quale sia il costo ovvero il beneficio maggiore per la Costituzione: sempre (e soltanto), dunque, puntando alla ricerca della fissazione del punto più alto di sintesi dei valori in gioco, sì da dar modo

---

[30] *Ex plurimis*, R. BASILE, *Anima giurisdizionale e anima politica del giudice delle leggi nell'evoluzione del processo costituzionale*, Milano, 2017, e R. ROMBOLI (a cura di), *Ricordando Alessandro Pizzorusso. Il pendolo della Corte. Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima 'politica' e quella 'giurisdizionale'*, cit. Sulla connotazione "mista" del sistema di giustizia costituzionale, v., inoltre, di recente, L. D'ANDREA, *IL "governo" del processo costituzionale*, 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*, cit., 231 ss., spec. 238 ss. Nega risolutamente che la Corte possa qualificarsi come "giudice" A. MORRONE, *Corte costituzionale: fattore condizionante o elemento strutturale?*, cit., 186 ss., spec. 235 ss. Notazioni di vario segno, infine, negli interventi al Seminario di *Quaderni costituzionali* svoltosi a Bologna l'11 dicembre 2024 su *Il contributo delle Corti costituzionali a garanzia delle democrazie*, in *Forum* di *Quaderni costituzionali*.

[31] … salvo, naturalmente, il caso di leggi o altre fonti prive dell'attributo della generalità, il cui riscontro è, nondimeno, a volte assai incerto.

alla Costituzione stessa di affermarsi e farsi valere al meglio di sé, alle condizioni complessive di contesto. Non v'è (e non può esservi) bilanciamento alcuno che non sia politicamente colorato in modo ora più ed ora meno intenso, quale che ne sia l'esito e il tipo o sottotipo di pronunzia di volta in volta adottato.

Anche per l'aspetto ora considerato, si ha pertanto riprova del fatto che la maggiore carica di politicità è pur sempre racchiusa nel verdetto finale, per quanto quest'ultimo – com'è ovvio – riassuma e racchiuda in sé la serie procedimentale che lo precede e determina. Muovendo dalla decisione e volgendosi verso le attività che l'hanno prodotta, si ha pertanto conferma che anche queste ultime sono intrinsecamente dotate di carica politica: minore, tuttavia, laddove i canoni sul processo siano fedelmente osservati; maggiore – come si è venuti dicendo – ove da essi ci si discosti, fermo restando che il tipo o la natura dei canoni in parola – come si passa subito a dire – non è senza conseguenze in ordine alla capacità di resistenza da essi esibita nei riguardi della stessa Corte che punti a discostarsene.

5. ***Il cumulo di qualità che si ha tra "Corte-giudice" e "Corte-legislatore", artefice di alcuni canoni processuali, particolarmente vistoso laddove i due ruoli si confondano nel medesimo "ciclo funzionale"***

Occorre invero distinguere tra canoni processuali provvisti di notevole durezza strutturale, sì da non essere agevolmente manipolabili dalla Corte e canoni invece maggiormente flessibili, come tali idonei ad essere adattati ad esigenze contingenti che, a giudizio della stessa Corte, si reputino meritevoli di particolare attenzione. Volendo, può anche dirsi che gli uni esibiscono con maggiore evidenza i connotati processuali loro propri, diversamente dagli altri nei quali gli stessi tendono a volte a scolorire, dandosi pertanto l'opportunità all'"anima" politica della Corte di lasciare un segno marcato nell'esperienza. Ed è chiaro che, in congiunture siffatte, il diritto processuale costituzionale viene a trovarsi sotto *stress*, senza nondimeno smarrirsi del tutto, dal momento che le due "anime" che connotano la natura e l'attività della Corte sono pur sempre presenti, pur laddove non se ne preservi fino in fondo l'equilibrio voluto dalla Costituzione.

D'altro canto, va tenuto presente che, diversamente dai giudici comuni, la Corte è abilitata a concorrere fattivamente alla definizione dei canoni processuali che ne disciplinano l'azione. Le norme processuali relative ai giudizi comuni, infatti, sono precostituite rispetto a questi e risultano pertanto "neutre" rispetto alla questione di volta in volta portata alla cognizione del giudice ed alla quale pertanto si riferiscono. Si dà, insomma, una irriducibile diversità tra l'autore delle norme stesse e l'organo chiamato ad applicarle ed a farle valere, normazione processuale e giudizio restando comunque nettamente distinti.

Alle esperienze di giustizia costituzionale, di contro, si applicano canoni processuali eterogenei, alcuni *eteroprodotti*, risultanti da norme costituzionali e non

(specialmente, come si sa, dalla legge n. 87 del 1953[32]), altri *autoprodotti* dalla stessa Corte, di cui alle c.d. Norme Integrative relative ai giudizi di costituzionalità, altri ancora – e qui è il *punctum crucis* della questione ora discussa – formati per via giurisprudenziale: tutti, ad ogni buon conto, rimessi in ordine alla loro ricognizione semantica ed all'effettivo vigore alla stessa Corte, le cui decisioni – nel merito come pure nel rito – sono comunque sottratte a qualsiasi forma d'impugnazione (art. 137, ult. c., Cost.). Già solo per ciò, dunque, il carattere processuale del processo costituzionale viene a trovarsi gravemente esposto e la sua salvaguardia, a conti fatti, demandata alla formazione di consuetudini interpretative ed applicative idonee a sostenerlo ed a farlo valere.

Se ne ha che, pur laddove si abbia riscontro della distinzione tra diritto politico e diritto giurisprudenziale – per riprendere i termini cari ad un'autorevole, non dimenticata dottrina[33] –, come si ha con riguardo alle Norme Integrative, espressive di funzione diversa da quella di giudizio e venute alla luce in momenti parimenti diversi da quelli in cui hanno svolgimento le vicende processuali, non diverso è l'organo produttore delle prime da quello che ne fa applicazione. La confusione delle attività nel medesimo "ciclo funzionale" – per riprendere la formula coniata da un'accreditata dottrina[34] – è poi lampante per i canoni venuti a formazione in via giurisprudenziale, cumulandosi in occasione della loro venuta alla luce la qualità di *Corte-"legislatore"* con quella di *Corte-"giudice"*, con palese pregiudizio per il principio della separazione dei poteri.

La conferma delle difficoltà cui vanno incontro le norme processuali al fine di potersi far valere a pieno la si ha alla luce di quello che potrebbe chiamarsi il *test* messo a punto da un fine studioso[35], a cui opinione perché le regole si possano dire processuali sono da considerare comunque indefettibili i seguenti principi: "non spetta alla Corte stabilire se decidere o meno, come può fare un organo politico; non spetta alla Corte stabilire *su che cosa decidere*, perché il materiale delle sue decisioni proviene dall'esterno; non spetta alla Corte, se non entro limiti determinati, stabilire *quando* occuparsi di un determinato tema".

Non possono, nondimeno, trascurarsi alcuni dati obiettivi consegnatici da plurime e ricorrenti esperienze.

---

[32] … sul cui significato complessivo e il ruolo esercitato in ordine agli sviluppi del processo costituzionale, v., nuovamente e per tutti, i contributi di G. GRASSO - A. STEVANATO (a cura di), *I 70 anni della legge n. 87 del 1953: l'occasione per un "bilancio" sul processo costituzionale*, cit.

[33] Il riferimento – com'è chiaro – è in special modo al magistero di A. Pizzorusso, sul cui pensiero, tra gli altri, v. R. ROMBOLI (a cura di), *Ricordando Alessandro Pizzorusso. Il pendolo della Corte. Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima 'politica' e quella 'giurisdizionale'*, cit.

[34] G. SILVESTRI, in più luoghi, tra i quali, di recente, *Separazione dei poteri e indirizzo politico*, in M. CARTABIA e M. RUOTOLO (diretto da), *Potere e Costituzione*, *Enciclopedia del diritto*, *I tematici*, V, Milano, 2023, 1122 ss.

[35] V. Onida, la cui tesi può altresì vedersi richiamata anche da R. ROMBOLI, *Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima "politica" e quella "giurisdizionale". Una tavola rotonda per ricordare Alessandro Pizzorusso ad un anno dalla sua scomparsa*, cit., 12. Fa notare A. MORRONE, *Corte costituzionale: fattore condizionante o elemento strutturale?*, cit., 237, in nt. 150, come la giurisprudenza della Corte porti a ritenere che siano stati valicati i confini fissati da O. per la giurisdizione.

Il primo è costituito dal fatto che è pur sempre la Corte (e, per essa, specificamente il suo Presidente) a fissare il calendario della sua agenda; ed è chiaro che a volte è di primario rilievo anticipare ovvero postergare il momento del giudizio, ovverosia – se più piace dire – *quodammodo* politicamente connotata risulta essere la scelta del momento giusto in cui far cadere la decisione.

In secondo luogo, va tenuto presente che a volte è la stessa Corte a decidere su cosa… *decidere*; ciò che, in ispecie, si ha ogniqualvolta assuma la duplice veste di giudice *a quo* e di giudice *ad quem*[36]; e non può farsi mistero del fatto che, anche per l'aspetto ora considerato, un qualche problema di non cumulo di funzioni oggettivamente lo si ha[37].

In terzo luogo, frequenti sono i casi in cui è la Corte a decidere *come* decidere; e di ciò rende inequivoca testimonianza la consumata abilità dell'organo di selezionare, in non poche circostanze, i precedenti ai quali far riferimento, di confondere con essi quelli che, in realtà, sono dei meri *obiter dicta*, e, in genere, di fare un uso raffinato, ancorché non sempre coerente, delle tecniche retorico-argomentative e, a volte, delle stesse tecniche decisorie.

Così, non poche volte si è assistito alla conversione di precedenti pronunzie di rigetto con monito in successive decisioni di accoglimento, perlopiù manipolative, malgrado l'obiettiva identità del caso o, per dir meglio, della "situazione normativa" oggetto di giudizio. Dopo aver, infatti, una prima o magari più volte fatta salva la discrezionalità del legislatore in ordine alla soluzione giusta per aggiustare testi di legge problematicamente conciliabili con la Costituzione (e, talora, anzi in modo scoperto con questa contrastanti), la Corte, a fronte della ripetuta e grave inerzia manifestata dal legislatore stesso, rompe gli indugi e mette mano essa stessa all'adeguamento in parola, facendo dunque – come si vede – un uso discrezionale della… *discrezionalità*. Questa tecnica decisoria è stata qualche anno addietro, in occasione di una vicenda che ha fatto molto discutere (il c.d. caso *Cappato*), *quodammodo* "razionalizzata", a mezzo della invenzione di una inusuale tecnica decisoria in due tempi, dandosi modo con una prima pronunzia, in forma di ordinanza, al legislatore di modificare entro un termine prestabilito (di solito un anno) la disciplina sottoposta a giudizio e facendo quindi luogo, a seguito della perdurante inattività del legislatore, alla sua caducazione[38]. In tal

[36] In tema, di recente, F. BIONDI, *Gli incidenti processuali. Riflessioni sul potere normativo della Corte e sulla "complessità" dei processi costituzionali*, 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*, cit., 320 ss., e, pure *ivi*, C. LUZZI, *Versatilità, e "insidie", della legge n. 87/1953 per la "Corte giudice* a quo*"*, 443 ss.; A. PUGIOTTO - P. FARAGUNA, *Corte costituzionale e autorimessione: una radiografia giurisprudenziale*, in *Quaderni costituzionali*, 2/2024, 373 ss. Mi piace qui fare inoltre richiamo del pioneristico studio monografico del compianto B. CARAVITA, *Corte "giudice* a quo*" e introduzione del giudizio sulle leggi. La Corte costituzionale austriaca*, Padova, 1985.

[37] Una qualche analogia con l'esperienza ora richiamata può, poi, vedersi nei casi in cui, in sede di conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato, la Corte assuma la duplice qualità di giudice e parte: un'esperienza, questa, di cui non tocca ora dire, siccome esterna all'ambito materiale dei giudizi sulle leggi cui questo studio resta circoscritto e che, però, va ugualmente tenuta presente nel quadro della complessiva ricostruzione dell'organo, del posto da esso detenuto nel sistema, della efficacia sia sostanziale che processuale delle sue decisioni.

[38] Sulla tecnica decisoria in parola, nella ormai incontenibile lett., di recente e per tutti, N. PETTINARI, *Le nuove «ordinanze ad incostituzionalità prospettata» in Italia. Riflessioni a margine di una tecnica*

modo, come si è fatto altrove notare, il limite della discrezionalità si manifesta – come dire? – *a scomparsa* o, se più piace dire, *a fisarmonica*, dapprima espandendosi e, per volontà della stessa Corte, facendosi valere e di poi, invece, contraendosi fino al punto di essere disinvoltamente messo da canto. Per altro verso, che il limite in parola non costituisca ormai più (se mai ha davvero e fino in fondo costituito…[39]) un argine efficace agli interventi "normativi" della Corte è avvalorato dal carattere recessivo delle c.d. "rime obbligate", ormai rimpiazzate dai "versi sciolti", ovverosia dalle "rime possibili", come sono da molti chiamate[40], quale condizione per gli interventi "normativi" della Consulta.

Non giova ora ulteriormente indugiare sulle tecniche decisorie, in ispecie sulle più ardite, da cui si ha conferma della incontenibile vocazione della Corte a portarsi in ambiti materiali che dovrebbero restarle estranei, siccome rimessi alla coltivazione di altri operatori istituzionali (giudici comuni e, soprattutto, legislatore). Ciò che solo può dirsi, in conclusione, è che le stesse, non disponendo di alcun sostegno negli enunciati della Carta, pur nella loro strutturale apertura e in più punti vera e propria vaghezza concettuale, non possono che fare appello – come si diceva – a *consuetudini culturali* diffuse sia tra gli operatori che in seno alla comunità e volte ad offrire un benevolo riconoscimento della loro appartenenza al patrimonio degli strumenti processuali di cui la Corte è provvista: consuetudini, dunque, testimoniate da una generale acquiescenza manifestata nei riguardi dei "tipi" di decisione in parola, eccezion fatta ovviamente di critiche occasionali in ordine al loro esercizio.

---

decisoria "peculiare", Napoli, 2024, e A. RAUTI, *La (sostenibile?) leggerezza dell'essere. Dialogo con il legislatore e "debolezza" nel giudizio di costituzionalità*, in *Rivista Gruppo di Pisa*, 3/2024, 121 ss.

[39] Non si dimentichi, infatti, che il suo riconoscimento era (ed è) pur sempre rimesso all'apprezzamento… *discrezionale* della stessa Corte. Non è, ad ogni buon conto, la stessa cosa che se ne predicasse in via di principio l'esistenza ovvero che la stessa sia ormai rimessa in discussione.

[40] La prima formula si deve – come si sa – a D. TEGA, *La Corte nel contesto. Percorsi di* ri-accentramento *della giustizia costituzionale in Italia*, Bologna, 2020, spec. 101 ss., e *La traiettoria delle rime obbligate. Da creatività eccessiva a* felix culpa*, a gabbia troppo costrittiva*, in *Sistema penale*, 2/2021, 5 ss.; quanto alla seconda, *ex plurimis*, v. S. LEONE, *La Corte costituzionale censura la pena accessoria fissa per il reato di bancarotta fraudolenta. Una decisione a «rime possibili»*, in *Quaderni costituzionali*, 1/2019, 183 ss.; A. MORRONE, *Suprematismo giudiziario. Su sconfinamenti e legittimazione politica della Corte costituzionale*, in *Quaderni costituzionali*, 2/2019, 264 ss., e *Suprematismo giudiziario II. Sul pangiuridicismo costituzionale e sul lato politico della Costituzione*, in *Federalismi.it*, 12/2021, spec. 197 ss.; F. ABRUSCIA, *Assetti istituzionali e deroghe processuali*, in *Rivista AIC*, 4/2020, 282 ss., spec. 293; I. GOIA, *Una giustificabile "invasione" di campo*, in *Consulta OnLine*, 3/2021, 1001 ss.; A. SPADARO, *Involuzione – o evoluzione? – del rapporto fra Corte costituzionale e legislatore (notazioni ricostruttive)*, in *Rivista AIC*, 2/2023, 103 ss.; R. PINARDI, *Una pronuncia a rime "possibili", ma anche "parziali". Nota alla sent. n. 40 del 2023 della Corte costituzionale*, in *Osservatorio costituzionale*, 5/2023, 1 ss. In tema, v., inoltre, E. MALFATTI, V. MESSERINI, R. ROMBOLI, E. ROSSI e A. SPERTI (a cura di), *Ricordando Alessandro Pizzorusso. Verso una nuova "stagione" nei rapporti tra Corte costituzionale e legislatore?*, Pisa, 2023; R. ROMBOLI, *Corte costituzionale e legislatore: il bilanciamento tra la garanzia dei diritti ed il rispetto del principio di separazione dei poteri*, cit., 815 ss.; M. MASSA, *Minimalismo giudiziario. L'opzione per la moderazione nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, 2023; G. SILVESTRI, *La Corte costituzionale prosegue la ricerca dell'unità in base ai princìpi*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, *La Lettera*, *La Corte costituzionale nel sistema istituzionale*, 8/2024.

6. *Regole e regolarità processuali, in circolo*

Al di là, poi, delle occasionali (e talvolta scomposte) reazioni avutesi nei riguardi del merito di singole decisioni (e dunque – si faccia caso – non già delle stesse come "tipi"), il carattere *anche* giurisdizionale del processo costituzionale, pur nella sua peculiare, complessiva connotazione, non è – come si diceva – messo in discussione.

La cosa ha una sua pronta, evidente spiegazione. Già i nomi che danno la qualifica dei passaggi in cui si articola la vicenda processuale risultano particolarmente espressivi in tal senso; ed i nomi – come si sa – nelle pratiche di diritto hanno spesso valore di sostanza. È pur vero che i nomi stessi si sono caricati col tempo di valenze in non secondaria misura diverse, concorrendo alla trasformazione della struttura del processo e delle dinamiche che in esso hanno svolgimento.

Si pensi, ad es., alle aperture registratesi in fatto di interventi dei terzi, dapprima – come si sa – categoricamente esclusi e quindi, seppur in modo condizionato, ammessi, specificamente laddove i terzi stessi siano titolari di un "interesse qualificato, inerente in modo diretto ed immediato al rapporto dedotto in giudizio"[41]: una soluzione, questa, chiaramente di compromesso tra la chiusura alle sole parti del giudizio *a quo* e l'indiscriminata apertura, che avrebbe potuto farsi discendere dal carattere (potenzialmente[42]) generale degli effetti prodotti dall'atto legislativo *sub iudice* e, dunque, per la sua parte espressiva della connotazione *anche* politica del giudizio; e una novità, questa, dapprima affermatasi per via giurisprudenziale e quindi, recepita dall'art. 4 delle N.I del 2020: a conferma dei non sporadici né marginali travasi avutisi dall'uno all'altro ambito e dall'una all'altra forma di produzione giuridica[43].

---

[41] Su questa vicenda, ragguagli possono, volendo, aversi da A. RUGGERI - A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*[7], cit., 285 ss., e da E. MALFATTI - S. PANIZZA - R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*[8], cit., 120 ss., nonché da B. LIBERALI, *Quali terzi nei processi* di *e fra parti davanti alla Corte costituzionale?*, 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*, cit., 555 ss.; pure *ivi*, G. MONACO, *Quale contraddittorio nel giudizio incidentale dopo la riforma delle norme integrative*, 573 ss., e R. ROMBOLI, *Relazione conclusiva*, cit., 648 ss.; G. ZAMPETTI, *Apertura del processo costituzionale e ampliamento del contraddittorio nel giudizio incidentale alla luce della riforma delle Norme Integrative*, in *Rivista Gruppo di Pisa*, 1/2022, 106 ss. In giurisprudenza, di recente, v. Corte cost. n. 181 del 2024.

[42] A rigore, dovrebbe farsi caso per caso la verifica della effettiva generalità degli effetti dell'atto impugnato, dal momento che – come si sa – non di rado non se ne ha riscontro. Non v'è, invero, chi non veda quanto sia scivoloso far luogo a quest'ultimo, alla formulazione della lettera degli enunciati non corrispondendo a volte la sostanza da essa evocata. Espressioni del tipo "tutti coloro che…" *et similia*, in realtà, non sempre si riferiscono ad una cerchia indeterminata di destinatari. E, d'altronde, i caratteri della generalità e dell'astrattezza della norma giuridica sono stati – come pure è noto – oggetto di penetranti rilievi critici in dottrina. Ad ogni buon conto, se è vero che un riscontro siffatto appare essere, specie in taluni casi, foriero di non poche incertezze, non è meno vero che alle stesse può andare (ed effettivamente va) incontro anche il criterio dell'"interesse qualificato", di cui si fa parola nel testo. La qual cosa conferma che, in ultima istanza, è pur sempre la Corte a decidere a chi consentire la partecipazione al processo. Di modo che l'unica, salda garanzia per la certezza del diritto, anche per l'aspetto ora considerato, non può che essere data, al tirar delle somme, dalla formazione di indirizzi stabili e radicati nelle esperienze processuali, ovverosia – se più piace dire – di *consuetudini giurisprudenziali* espressive di *regolarità processuali* particolarmente qualificate ed apprezzabili.

[43] "Norma-bilancio" è stata, infatti, definita da un'accreditata dottrina (E. MALFATTI - S. PANIZZA - R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*[8], cit., 123) quella cui si è appena fatto richiamo. Non si trascuri, inoltre, la possibile convocazione di "esperti di chiara fama", previsione rimasta tuttavia pressocché inutilizzata.

Non merita, poi, di essere sottostimato il rilievo della "invenzione" dell'istituto dell'*amicus curiae* che, pur dovendo essere tenuto distinto dall'intervento, gioca nondimeno un ruolo non trascurabile nel corso della vicenda processuale[44], allo stesso tempo ponendosi quale un indice particolarmente attendibile della tendenziale, crescente "democratizzazione" delle esperienze di giustizia costituzionale di cui, peraltro, si ha riscontro anche al di fuori del processo, com'è avvalorato dalle plurime forme di apertura della Corte alla società civile, testimoniate dalle visite alle carceri, alle scuole, ecc., e dal "dialogo" che la Corte stessa mostra di volere costantemente intrattenere con la pubblica opinione (ad es., grazie ai comunicati-stampa)[45].

Per altro verso, l'intento di preservare la "giurisdizionalità" della dinamica processuale è avvalorato da numerosi canoni processuali affermatisi *ope juris prudentiae* ed ormai stabilmente radicati nell'esperienza, pur se fatti talora oggetto di taluni aggiustamenti secondo occasionali convenienze. Così, ad es., per ciò che concerne il divieto di allargare il *thema decidendum* rispetto alla determinazione dei suoi confini quale risultante dall'ordinanza di rimessione che, tuttavia, parrebbe valere solo per le parti, non pure per… *la Corte stessa*, avendo quest'ultima ripetutamente riformulato i termini della questione pur dichiarando di farvi luogo a seguito di una retta e compiuta lettura dell'ordinanza di rimessione[46].

Talune regolarità processuali si rivelano comunque essere dotate di profondo radicamento nelle esperienze della giustizia costituzionale, anche in ambiti diversi da quello qui specificamente riguardato, che tuttavia, ancora una volta, non sempre hanno avuto lineare svolgimento.

Così, ad es., sempre in tema di giudizi sulle leggi attivati dietro ricorso diretto di Stato o Regione, di frequente utilizzo è il criterio della "ridondanza" – com'è usualmente chiamato – in applicazione del quale è offerta l'opportunità alle Regioni di presentare ricorso avverso atti legislativi statali pur non direttamente lesivi della loro sfera di competenza, laddove risulti nondimeno provata l'incidenza a carico di quest'ultima. Una regolarità, questa, che ha dato modo di allargare in considerevole misura il canale di accesso alla giustizia costituzionale, allo stesso tempo ponendo riparo a violazioni della Carta idonee a riflettersi in un'incisione dell'autonomia costituzionalmente garantita alle Regioni.

---

[44] … secondo quanto è, ad es., attestato da alcune vicende riferite da G. CUOMO e O. DI CAPUA, *L'impatto degli* amici curiae *sulla giurisprudenza costituzionale. Un'analisi empirica*, in *Quaderni costituzionali*, 4/2024, 857 ss., quale quella di cui alla ord. n. 35 del 2024 che ha visto la Corte, adita in via principale, sollevare davanti a sé stessa una questione di costituzionalità sollecitatale da un'associazione partecipe al giudizio nella qualità di *amica curiae* (873). Non sono, nondimeno, state superati rilievi critici da più parti mossi in merito all'utilizzo del nuovo istituto, specie per ciò che attiene alla trasparenza dei dati che lo riguardano (tra gli altri, v. L. MARIANTONI, *Le nuove norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale e l'apertura alla società civile. Considerazioni a margine di una prima prassi applicativa*, in *Politica del diritto*, 3/2021, spec. 452 ss.).

[45] In tema, riferimenti ed indicazioni si sono di recente avuti da E. CAVASINO, *La Corte mediatica e la Corte attivista: i nuovi volti della giustizia costituzionale italiana*, in *Consulta OnLine*, 1/2024, 246 ss.

[46] In tema, per tutti, F. DAL CANTO, *L'atto introduttivo dei processi costituzionali a settant'anni dalla legge n. 87/1953*, 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*, cit., 217 ss.

Così pure stabile può ormai considerarsi la regola processuale favorevole allo spezzettamento di ricorsi relativi a plurime e reciprocamente non omogenee questioni sollevate con un solo atto di apertura del giudizio di costituzionalità; la qual cosa, specie dopo la riscrittura nel 2001 del Titolo V della Parte II della Carta, che – com'è noto – ha sollevato non pochi né lievi problemi interpretativi[47], ha dato modo alla stessa Corte di organizzare e svolgere meglio il proprio lavoro, demandandosi a più giudici relatori l'istruzione di cause internamente articolate e non poco complesse.

Al tirar delle somme, la Corte è venuta col tempo a dotarsi di un patrimonio particolarmente consistente di regolarità processuali forgiate per via giurisprudenziale, alcune delle quali – come si diceva – poi trasfuse in regole che hanno trovato posto nelle Norme Integrative. È vero anche l'inverso; e la riscrittura di queste ultime ha offerto alla stessa Corte l'opportunità di mettere meglio a punto le regolarità di cui si è avvalsa (e si avvale), con un moto di mutua ed incessante ricarica tra diritto giurisprudenziale e diritto politico espressivo di autonormazione[48].

7. *L'affermarsi di canoni processuali per via giurisprudenziale: produzione di nuove regole o violazione delle vecchie?*

È interessante fermare l'attenzione, sia pure con la massima rapidità, sulle vicende delle regole processuali nel tempo, con specifico riguardo a quelle frutto di autonormazione. Laddove quest'ultima si abbia a mezzo della riscrittura dei disposti relativi al processo (in ispecie, di quelli contenuti nelle Norme Integrative), la distinzione tra il tempo della loro venuta alla luce e quello della loro applicazione è netta e parimenti distinta appare, perciò, essere la funzione in esercizio della quale si ha la produzione rispetto a quella dell'applicazione. È vero che – come si faceva poc'anzi notare – a volta si è in presenza di una produzione normativa a finalità di "razionalizzazione" di pratiche preesistenti, vale a dire di regolarità fattesi regole, ma tempi e funzioni appaiono nondimeno essere reciprocamente distinti.

La questione, di contro, si complica con riguardo alle regole che risultano prodotte per via giurisprudenziale e che mantengono il carattere non scritto che è loro proprio.

Si tratta, infatti, di stabilire quando si è in presenza di una nuova regola che quindi aspira a consolidarsi in una vera e propria regolarità ovvero quando si è piuttosto in presenza di una deroga o, diciamo pure, violazione occasionale di una regola preesistente, senza che nondimeno si sia inteso recidere il filo della continuità rispetto al passato. È chiaro che la risposta non può che aversi dall'esperienza, dunque solo *ex post*. Ciò che, nondimeno, importa, a fronte del principio che fa divieto di impugnazione delle decisioni della Corte, cui si è già fatto richiamo, è che produzione di nuove regole

[47] … obbligando la Corte ad una paziente e faticosa opera di ricucitura interna di un tessuto normativo consegnato a brandelli dall'autore della riforma ed afflitto da gravi aporie di costruzione.

[48] A riguardo del potere normativo della Corte, di recente e per tutti, F. BIONDI, *Gli incidenti processuali. Riflessioni sul potere normativo della Corte e sulla "complessità" dei processi costituzionali*, cit., 295 ss.

e violazione delle stesse, seppur astrattamente meritevoli di non essere reciprocamente confuse, nei fatti non comportano diverse conseguenze di ordine pratico.

Diciamo pure che l'"anima" giurisdizionale della Corte ha modo di farsi valere perdurando la continuità e linearità delle applicazioni dei canoni in parola, nel mentre quella "politica" emerge, a volte in modo vistoso, in presenza di violazioni occasionali che, nondimeno, dopo una momentanea deviazione dal solco dalla stessa Corte tracciato per lo svolgimento della propria attività, non pregiudicano il ritorno al passato. Il modo migliore di procedere resta, ad ogni buon conto, quello di fare le cose con trasparenza, dichiarando pertanto di porre mano alla "invenzione" di una nuova regola ed enunciando le ragioni che ne consigliano la venuta alla luce, per quindi farne subito utilizzo nella vicenda processuale in corso.

A rigore, la soluzione maggiormente lineare parrebbe essere quella stessa che sta a base delle vicende nel tempo delle norme sulla normazione che – come si sa – possono, sì, essere innovate, persino quelle che presiedono alla formazione dei massimi atti di normazione, le leggi costituzionali, ma a mezzo di un atto che venga ad esistenza rispettandole per l'ultima volta, tenendosi pertanto distinti momenti ed atti rispettivamente volti alla produzione delle nuove regole ed alla loro prima applicazione.

Tutto ciò – com'è chiaro – non può tuttavia valere per le esperienze della giustizia costituzionale, non giustificandosi la produzione di regole per via giurisprudenziale che non si applichino subito alla vicenda processuale in corso di svolgimento. Essenziale è, però, al riguardo il rilievo giocato dalla parte motiva delle decisioni della Corte, nella quale va pertanto detto con molta chiarezza che si fa luogo alla confezione di una nuova regola, di cui si fa quindi immediato utilizzo[49].

In conclusione, la circostanza per cui le regole processuali di fattura giurisprudenziale possono essere occasionalmente trasgredite porta a dire che le stesse hanno vigore *sub condicione*, dipendendo dalla volontà della stessa Corte il loro effettivo rispetto[50].

8. *Forme e gradi di violazione delle regole:* invalidità in senso debole *delle decisioni della Corte, nondimeno provvista di "copertura" nell'ultimo comma dell'art. 137 della Carta, e* invalidità in senso forte*, quale causa di nullità-inesistenza degli atti che ne sono affetti, come tale in via di principio sguarnita di protezione costituzionale, della quale tuttavia – come risulta da alcuni casi assai noti d'immediata evidenza – si ha nei fatti ugualmente riscontro*

Giova al riguardo mettere in chiaro che della inosservanza delle regole in parola possono aversi più forme o gradi; la qual cosa, in via di principio, non è senza

[49] Sulla centralità di rilievo della motivazione delle pronunzie della Corte, notazioni di vario segno di rinvengono in A. RUGGERI (a cura di), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Torino, 1994; v., inoltre, part., A. SAITTA, *Logica e retorica nella motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Milano, 1996.

[50] Sul punto, v., già, il mio *La Corte costituzionale e il processo incidentale, tra* regole *e* regolarità, cit., 325 ss., spec. 327.

conseguenze di ordine pratico, per quanto non sembra che fin qui le stesse siano state colte ed apprezzate come si conviene.

Riprendendo la distinzione dei vizi già dietro prospettata in relazione alle leggi, anche per le decisioni della Corte, a rigore, potrebbe (e dovrebbe) distinguersi tra un'*invalidità in senso debole*, in astratto idonea a portare all'annullamento dell'atto, qui però impedita dal formidabile scudo protettivo eretto a protezione delle decisioni stesse dall'art. 137, ult. c., Cost., ed un'*invalidità in senso forte*, quale causa di nullità-inesistenza e, per ciò stesso, di difetto di cogenza dell'atto che ne è affetto. Con riferimento a quest'ultima specie di vizio potrebbe – a me pare – a buon titolo rilevarsi il difetto di "copertura" del disposto costituzionale suddetto che, appunto, presuppone l'esistenza dell'atto.

Due cose sono, tuttavia, da tenere al riguardo presenti.

La prima è che, considerandosi le regole processuali forgiate per via giurisprudenziale quali mere regolarità, se ne avrebbe che le stesse sarebbero prive di *forza autenticamente prescrittiva*, risultando piuttosto provviste di *forza persuasiva* nei confronti della stessa Corte che, peraltro, come si è veduto, è abilitata ad innovarvi. Cionondimeno, la loro osservanza nei singoli casi risponde ad un'esigenza indefettibile di certezza del diritto costituzionale che risulterebbe gravemente minata da occasionali, ingiustificati scostamenti dalle regole che pregiudicherebbero l'immagine della Corte come garante della legalità costituzionale. Ciò che, poi, ancora di più è da considerarsi valevole per le regole eteroprodotte e per le stesse regole autoprodotte per via di diritto politico, il cui carattere vincolante non può essere, in alcun caso o modo, negato, ancorché non sorretto da un efficace apparato sanzionatorio[51]; e, per esse, dunque, la distinzione tra le due specie d'invalidità sopra richiamate parrebbe mantenere pieno vigore.

Il punto è però (ed è questa la seconda cosa da tener presente) che non è affatto agevole stabilire, in relazione a talune esperienze processuali, quale sia il grado o la misura della invalidità stessa. Si aggiunga che, nei fatti, è pressoché impossibile far valere in modi complessivamente appaganti la bipartizione dei vizi dell'atto in parola, ancorché – come si viene dicendo – teoricamente prospettabile.

Si pensi, ad es., a taluni casi di macroscopica violazione dei canoni sul processo costituzionale stabiliti dalla Costituzione, a partire dalla incidentalità che sta a base dell'apertura delle porte della Consulta[52] e dalla nozione di "giudice *a quo*"[53], e ulteriormente quindi precisati nella legislazione di attuazione, quale quello di cui si è avuto riscontro in occasione dei giudizi sulle leggi elettorali (in ispecie, nel secondo, di

[51] … al di fuori – come si è veduto – della disapplicazione diffusa, espressiva di un autentico diritto di resistenza collettiva avverso decisioni-*monstra* della Corte (ma si tratta, di tutta evidenza, di casi-limite di assai remoto riscontro).

[52] … a riguardo della quale, v., part., G. REPETTO, *Il canone dell'incidentalità costituzionale. Trasformazioni e continuità nel giudizio delle leggi*, Napoli, 2017. Ha, di recente, qualificato "sartoriale" la rilevanza, per l'uso concretamente fattone in non poche circostanze dalla Corte, F. DAL CANTO, *L'atto introduttivo dei processi costituzionali a settant'anni dalla legge n. 87/1953*, cit., 174 ss.

[53] … abilitato a porsi come tale "ai limitati fini della questione di costituzionalità"; e "ai limitati fini …" è altresì ammessa la presentazione da parte della Corte di domande in via pregiudiziale alla Corte di Giustizia (ferma opportunamente l'attenzione sul punto A. MORRONE, *Corte costituzionale: fattore condizionante o elemento strutturale?*, cit., 237 s.).

cui a Corte cost. n. 35 del 2017) o l'altro relativo alla *Robin tax*, di cui alla già richiamata sent. n. 10 del 2015 o, ancora, al caso di cui a Corte cost. n. 238 del 2014[54], laddove, in palese disprezzo di una indicazione della Carta in tema di oggetto dei giudizi di costituzionalità, circoscritto dall'art. 134 alle sole leggi ed agli atti provvisti di forza di legge, la Corte si è pronunziata su una norma di diritto non scritto della Comunità internazionale recepita nell'ordine interno in forza del meccanismo dell'adattamento automatico, *ex* art. 10, I c., Cost., avendosi pertanto conferma del fatto che, *quando vuol decidere, la Corte decide*.

Anche sul versante dei rapporti tra diritto interno e diritto (ieri comunitario ed oggi) eurounitario si sono, poi, registrati taluni scostamenti rilevanti dai canoni processuali, particolarmente evidenti con riguardo alle tecniche decisorie poste in essere per ripianare le antinomie tra le norme dei due ordinamenti, avendo la Corte ritenuto non essere utilizzabile il meccanismo della "non applicazione" per i conflitti tra norme interne e norme *self executing* della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione (o altre norme a queste *quodammodo* connesse) e dovendosi pertanto al suo posto far luogo al ricorso davanti alla Corte stessa, con le forme usuali per i giudizi di costituzionalità (così, part., sent. n. 269 del 2017). La successiva giurisprudenza ha, tuttavia, temperato la rigidità di siffatta impostazione, offrendosi l'opportunità ai giudici comuni di determinarsi come credono in ordine alla via da battere in vista dell'ottimale ripianamento delle antinomie, se quella che porta all'eventuale annullamento di norma interna contraria a norma sovranazionale *self executing* ovvero l'altra della "non applicazione" diretta della prima, accompagnata dall'immediata applicazione in sua vece della seconda e ferma, ad ogni buon conto, restando la possibilità di investire della questione in via pregiudiziale la Corte dell'Unione. La Consulta si è nondimeno premurata di precisare che, laddove sussistano dubbi interpretativi, la sede maggiormente adeguata al loro scioglimento è proprio quella del giudizio di costituzionalità[55] che, oltre tutto, offre il vantaggio di dotare la soluzione adottata di efficacia *erga omnes*, giudizio attivato il quale può comunque essere investita dallo stesso giudice delle leggi la Corte di Giustizia. E non è senza significato che, ancora nella sent. n. 181 del 2024[56], la Consulta si faccia cura di ribadire che lo stesso giudice

[54] … con le non secondarie precisazioni ad essa fatte da Corte cost. n. 159 del 2023.

[55] … assumendo, pertanto, di poter esercitare un ruolo di nomofilachia che – come si sa – in realtà non le compete, senza peraltro trascurare che in innumerevoli occasioni la Corte ha tenuto a rimarcare la differenza tra le questioni d'interpretazione, inammissibili, e quelle di validità costituzionale, di sua specifica competenza.

[56] … sulla quale può, volendo, vedersi la mia nota dal titolo *La doppia pregiudizialità torna ancora una volta alla Consulta, in attesa di successive messe a punto (a prima lettura di Corte cost. n. 181 del 2024)*, in *Consulta OnLine*, 3/2024, 1346 ss.; cfr. quanto, tra gli altri, ne dicono S. BARBIERI, *La sentenza n. 181 del 2024 della Corte costituzionale: una svolta nei rapporto tra ordinamento italiano e diritto dell'Unione europea?*, in *Rivista contenzioso europeo*, 3/2024, 23 novembre 2024; F. FERRARO, *La Consulta si affida al "tono costituzionale" per estendere il suo controllo (anche) sulle norme dell'Unione provviste di effetto diretto*, in *Eurojus*, 4/2024, 160 ss., e, pure *ivi*, P. DE PASQUALE - O. PALLOTTA, *In tempi di sovranismo la Consulta difende il primato del diritto dell'Unione europea (e l'autonomia dei giudici)*, 174 ss.; N. ZANON, *Il ruolo della Corte costituzionale nella difesa del principio di uguaglianza e degli obblighi europei ex art. 117, primo comma, Cost.*, in *Federalism.it*, Editoriale, 30/2024, IV ss.; R. MASTROIANNI, *La sentenza della Corte costituzionale n. 181 del 2024, in tema di rapporti tra ordinamenti, ovvero la scomparsa dell'art. 11 della Costituzione*, in *Eurojus*, 1/2025, 1 ss.; A.

eurounitario ha rimarcato il rilievo del ruolo della Consulta stessa, specie per l'aspetto degli effetti generali discendenti dalle sue pronunzie a garanzia del diritto dell'Unione. Il quadro rimane, nondimeno, incerto ed appannato, dal momento che ad avviso della Corte delle leggi[57] ogni volta che la questione dovesse esibire un "tono costituzionale"[58], lì si radicherebbe la sua competenza a conoscerne (e anzi – si tiene a precisare[59] – al ricorrere di certe condizioni, ciò sarebbe "ineludibile"[60]), allo specifico, duplice fine di salvaguardare al meglio la certezza del diritto per un verso, l'uniformità di trattamento per un altro. La stessa Corte, tuttavia, non trascura di ammettere che la certezza è "*egualmente*" assicurata dagli stessi giudici comuni[61], nel mentre l'argomento che fa leva sulla uniformità in parola, fatto valere fino alle sue ultime e conseguenti applicazioni, dovrebbe portare all'utilizzo per sistema del sindacato accentrato, con sostanziale svuotamento però di uno dei tratti maggiormente qualificanti ed espressivi del sistema eurounitario.

Ragioni di speditezza della trattazione non mi consentono qui di indugiare sulla soluzione di compromesso alfine invalsa che, nondimeno, non trova riscontro in una esplicita previsione nei Trattati che faccia menzione della possibilità di percorrere entrambe le vie sopra indicate. Di contro, univoca e perentoria è l'indicazione secondo cui una (ed una soltanto) è la regola processuale riguardante le antinomie in parola che fa obbligo agli operatori di dare immediata applicazione in ambito nazionale alle norme dell'Unione che presentino l'idoneità ad averla, salvo il caso, secondo la soluzione ormai invalsa, che le stesse risultino incompatibili con principi fondamentali di diritto

---

CHIAPPETTA, *"Sarà il giudice a scegliere il rimedio più appropriato": l'inciso definitivo della Corte costituzionale tra sindacato accentrato di costituzionalità e meccanismo diffuso di attuazione del diritto UE*, in *Federalismi.it*, 4/2025, 63 ss.

Sugli sviluppi della giurisprudenza in tema di rapporti tra diritto interno e diritto eurounitario, di recente, v. C. PINELLI, Granital *e i suoi derivati. A quaranta anni da Corte cost. n. 170 del 1984*, in *Rivista AIC*, 4/2024, 36 ss., e, con specifico riguardo al ruolo di cerniera interordinamentale esercitato dal rinvio pregiudiziale, per tutti, F. FERRARO e C. IANNONE (a cura di), *Il rinvio pregiudiziale*[2], Torino, 2024, e V. PETRALIA, *La validità degli atti dell'Unione europea. Questioni in tema di legittimazione ad agire e di coordinamento tra rinvio pregiudiziale di validità e ricorso di annullamento*, Roma, 2024, nonché, quanto alla riforma cui è andato di recente soggetto, R. MASTROIANNI, *Il trasferimento delle questioni pregiudiziali al Tribunale: una riforma epocale o un salto nel buio?*, in *Quaderni AISDUE*, 3/2024; R.G. CONTI, *La proposta di modifica dello Statuto della Corte di giustizia UE in tema di rinvio pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 TFUE*, in *Giustizia insieme*, 8 luglio 2023, e, dello stesso, ora, *C'era una volta il rinvio pregiudiziale. Alla ricerca della fiducia – un po' perduta – fra giudici nazionali ed europei*, in *Eurojus*, 25 gennaio 2025, e lett. *ivi*; nella stessa *Rivista*, C. TOVO, *Le nuove regole processuali in materia pregiudiziale e le loro implicazioni istituzionali per la Corte di giustizia: verso un'ulteriore costituzionalizzazione?*, 22 gennaio 2025, e D.P. DOMENICUCCI, *L'impatto del trasferimento parziale della competenza pregiudiziale sulle regole di funzionamento del processo dinanzi al Tribunale dell'Unione europea*, 23 gennaio 2025, nonché, già, V. PICCONE, *Rinvio pregiudiziale e art. 47 CDFUE: al cuore del* "triangolo magico", 4/2024, 83 ss.

[57] Oltre alla sent. n. 181 del 2024, sopra richiamata, v. anche la sent. n. 1 del 2015.

[58] …"tono" il cui riconoscimento non è, per vero, in molti casi agevole, con imprevedibili conseguenze per ciò che attiene agli utilizzi del criterio in parola, di tutta evidenza passibili di forti oscillazioni.

[59] Ha opportunamente sollecitato a fermare l'attenzione sul punto R. MASTROIANNI, *op. ult. cit.*, specie al § 4.

[60] Il termine, tuttavia, non figura più nella sent. n. 1 del 2025 [sul punto, ora, il mio *Se ed in che senso è appropriato discorrere di una "costituzionalizzazione" dell'Unione europea*, in *Consulta OnLine*, 1/2025, 84 in nt. 30].

[61] Ancora sent. n. 181 del 2024, cit.

interno (i c.d. "controlimiti"[62])[63]. È questa, dunque, la sola via percorribile indicata dall'Unione e, per ciò stesso, dall'art. 11 della nostra legge fondamentale: non una sorta di *optional* a disposizione del giudice bensì una soluzione univocamente prescritta. Una soluzione che peraltro – come si è fatto notare altrove[64] –, per un verso, viepiù incoraggia ed alimenta il processo d'integrazione sovranazionale e, per un altro, comporta minor sacrificio per la sovranità dello Stato. E ciò, per il fatto che la legge, messa da canto ma non espunta dall'ordinamento, si rende pur sempre disponibile all'uso qualora novità normative di cui si abbia riscontro in sede di Unione determinino l'esito della cessazione dell'antinomia.

Sta di fatto che la sostanziale, diffusa acquiescenza manifestata dagli operatori istituzionali e dalla stessa comunità nei riguardi dei verdetti del giudice costituzionale ha portato molte volte all'effetto di sanare ciò che, in sé e per sé, non sarebbe stato sanabile. A conti fatti, *la forza dei canoni sul processo è obbligata a confrontarsi con la forza della Corte*, della sua volontà idonea a commutarsi in diritto vivente. Il diritto processuale costituzionale, al tirar delle somme, si riconosce ed apprezza perciò sempre (e solo) *ex post*, per il modo con cui riesce a farsi valere nelle esperienze della giustizia costituzionale.

---

[62] … a riguardo dei quali, v., almeno, P. FARAGUNA, *Ai confini della Costituzione. Principi supremi e identità costituzionale*, Milano, 2015; S. POLIMENI, *Controlimiti e identità costituzionale nazionale. Contributo per una ricostruzione del "dialogo" tra le Corti*, Napoli, 2018; D. PELLEGRINI, *I controlimiti al primato del diritto dell'Unione europea nel dialogo tra le Corti*, Firenze, 2021; A. LO CALZO, *Dagli approdi giurisprudenziali della Corte costituzionale in tema di controlimiti alle recenti tendenze nel dialogo tra le Corti nel contesto europeo*, in *Federalismi.it*, 1/2021, 85 ss., e L. PASQUALI, *Corti costituzionali, applicazione del diritto internazionale e controlimiti*, in *La Comunità internazionale*, 4/2022, 605 ss. Non è inopportuno rammentare che i principi fondamentali danno voce a valori comuni all'Unione ed agli Stati membri (art. 2 TUE), pur se idonei ad affermarsi in forme peculiari in ciascun ordinamento, e che l'Unione s'impegna a prestare rispetto ai principi di struttura degli ordinamenti nazionali (art. 4.2 TUE), assistendosi per questo verso ad una sorta di "europeizzazione" dei controlimiti [v., part., L. MEZZETTI, *Principi costituzionali e forma dell'Unione*, in P. COSTANZO - L. MEZZETTI - A. RUGGERI, *Lineamenti di diritto costituzionale dell'Unione europea*[6], Torino, 2022, 154 s.; F. CASOLARI, *Il processo di europeizzazione delle identità nazionali degli Stati membri: riflessioni sulle traiettorie del costituzionalismo europeo*, in B. CORTESE (a cura di), *Il diritto dell'Unione europea nei rapporti tra ordinamenti: tra collaborazione, integrazione e identità*, in *Rivista Quaderni AISDUE*, fasc. spec. 1/2024, 267 ss., e, ora, G. PITRUZZELLA, *La costruzione dello spazio costituzionale europeo nel "dialogo" tra Corte di giustizia e Corti costituzionali*, in *Quaderni costituzionali*, 4/2024, 795 ss., spec. 798 ss., nonché, se si vuole, il mio *Trattato costituzionale,* europeizzazione *dei "controlimiti" e tecniche di risoluzione delle antinomie tra diritto comunitario e diritto interno (profili problematici)*, in S. STAIANO (a cura di), *Giurisprudenza costituzionale e principî fondamentali. Alla ricerca del nucleo duro delle Costituzioni*, Torino, 2006, 827 ss., nonché in *Forum* di *Quaderni costituzionali*].

[63] In realtà, il quadro è maggiormente articolato e composito di come traspaia dalla succinta rappresentazione ora datane, non potendosi escludere il caso di norma dell'Unione che si ponga in funzione servente nei riguardi di un principio fondamentale e, allo stesso tempo, incompatibile con un altro; nel qual caso, la questione va, a mia opinione, risolta con la tecnica usuale del "bilanciamento", qui rilevante al piano delle relazioni interordinamentali, e in applicazione – come si vede – del canone della massimizzazione della tutela, in vista cioè della ricerca del punto ottimale di sintesi tra i beni della vita in gioco e, perciò, dell'affermazione della Costituzione come "sistema" di valori fondamentali positivizzati e di canoni volti al loro inveramento nell'esperienza [maggiori ragguagli possono, volendo, aversi dal mio *Carte dei diritti e dinamiche della normazione, dal punto di vista della teoria della Costituzione*, in *Diritti fondamentali*, 3/2024, 364 ss., spec. 383 ss.].

[64] V., nuovamente, il mio *Se ed in che senso è appropriato discorrere di una "costituzionalizzazione" dell'Unione europea*, cit., 86.

I canoni forgiati per via giurisprudenziale, per l'aspetto ora considerato, se, per un verso, si espongono ad innovazioni (o, meglio, talora violazioni) da parte della stessa Corte, per un altro verso esibiscono una *vis* normativa di particolare rilievo, laddove sorretti dalla volontà della Corte di seguitare a farli valere, al punto – come si diceva – di potersi impunemente discostare dagli stessi canoni fissati nella Carta, secondo quanto è stato, ad es., ripetutamente avvalorato dalle esperienze di manipolazione del tempo di efficacia delle sentenze, per il passato come per il futuro, cui si è già avuto modo di fare cenno.

9. *Il doppio volto del processo costituzionale, dal punto di vista della forma di governo e da quello della forma di Stato, il rischio che la Corte, privandosi da se stessa della "giurisdizionalità" della funzione costituzionalmente demandatale, si commuti innaturalmente in un* potere costituente permanente*, portando all'effetto dello smarrimento dell'idea di Costituzione e di Stato costituzionale*

Il doppio volto del processo costituzionale si coglie, poi, con singolare evidenza a riguardarne le più salienti movenze dal duplice angolo visuale delle dinamiche che connotano la forma di governo e di quelle espressive della forma di Stato.

Per l'uno verso, vanno osservati gli effetti discendenti dalle relazioni che la Corte intrattiene con altri operatori istituzionali (principalmente, i giudici e il legislatore) a carico del processo, come pure (e circolarmente) quelli che quest'ultimo è in grado di produrre nei riguardi delle relazioni stesse; per l'altro verso, rilevano gli effetti che si hanno sul versante dei rapporti con la comunità, sotto lo specifico aspetto della naturale vocazione dei canoni processuali a porsi in funzione servente nei riguardi dei diritti fondamentali.

Così, tornando a fare, ancora una volta, riferimento ad esperienze di cui si è già fatto ad altro riguardo richiamo, è evidente che se, in talune circostanze (come, ad es., in occasione dei giudizi sulle leggi elettorali), si è potuto raggiungere un certo obiettivo, lo si è dovuto all'azione in *tandem* esercitata dall'intraprendenza di taluni giudici comuni e dalla Corte che non è rimasta sorda alle sollecitazioni da questi ricevute. E così pure se il limite delle "rime obbligate" è stato messo talora disinvoltamente da canto, ancora una volta lo si è avuto grazie alla "cooperazione" messa in atto da quelli e da questa, nessun operatore di giustizia potendo comunque fare a meno dell'apporto offerto dall'altro. Ed è parimenti evidente che la complessiva manovra posta in essere è risultata imbevuta di un tasso elevato di politicità, per il fatto stesso che regole e regolarità un tempo consolidate sono state fatte oggetto di incisive correzioni, nondimeno poi bisognose della sostanziale acquiescenza da parte degli operatori restanti e della stessa comunità.

Sta di fatto che, riguardando alle ormai pluridecennali esperienze della giustizia costituzionale con senso storico-critico, può dirsi ormai acclarato che le regole di cui qui si discorre sono andate e seguitano ad andare soggette ad oscillazioni più o meno vistose, risultando pertanto mobile il punto di equilibrio interno tra la componente

politica e quella giurisdizionale delle dinamiche processuali, che si fa attrarre ora più dal corno della "politicità" ed ora più da quello della "giurisdizionalità", senza nondimeno mai ricongiungersi interamente né con l'uno né con l'altro.

D'altro canto, come si è veduto, *quodammodo* politicamente connotato è altresì l'esercizio del *munus* spettante ai giudici comuni, sol che si pensi ai modi con cui si fa talora luogo alla interpretazione dei testi di legge, specialmente laddove si assista ad usi eccessivi del canone della interpretazione conforme. E non può qui pure tacersi che a volte si ha l'impressione che i ruoli dei giudici e della Corte s'invertano, gli uni sostituendosi, a un tempo, al legislatore ed alla stessa Corte, laddove facciano luogo a forzose riconciliazioni dei testi suddetti con la Costituzione (e, dunque, alla sostanziale riscrittura di quelli e persino di questa[65]), nel mentre la Corte emette verdetti altrove definiti di "equità", con i quali fa luogo a salomonici rifacimenti degli atti portati alla sua cognizione[66].

Qui – come si vede – le vicende della forma di governo si intrecciano in modo inscindibile con quelle della forma di Stato, finendo a conti fatti con il confondersi a vicenda. E, invero, se i giudici da un canto, la Corte dall'altro, fanno ciò che fanno, lo si deve il più delle volte alla preoccupazione da tutti nutrita per le sorti dei diritti fondamentali, oltre che nei riguardi di esigenze di funzionalità e di complessiva tenuta del sistema.

Torna allora a riproporsi in termini imperiosi la spinosa questione se, in nome di beni della vita o interessi pur meritevoli della massima considerazione, possano mettersi disinvoltamente da canto i canoni relativi all'esercizio delle pubbliche funzioni, da parte di qualunque operatore – legislatore, giudici, amministratori – e, perciò pure, della Corte (più ancora, anzi, con riguardo a quest'ultima, proprio perché avverso le sue decisioni non è data forma alcuna d'impugnazione; di modo che proprio la Corte deve in modo stringente avvertire il dovere di fedeltà alla Repubblica alla cui osservanza è rigorosamente tenuta). Se, infatti, la causa è buona o, diciamo pure, nobile, inadeguato talora si rivela essere il mezzo adoperato per il suo esito ottimale. Com'è stato efficacemente rilevato da un'accreditata dottrina[67], "i fini non giustificano mai i mezzi, perché sono sempre i mezzi a prefigurare i fini". La "logica" machiavellica del raggiungimento del fine ad ogni costo non può insomma valere in uno Stato di diritto costituzionale, nel quale cioè vi sono delle regole, sostanziali e/o appunto processuali, cui si deve comunque prestare ossequio. E, invero, per ciò che è qui di specifico interesse, sempre incombente – come si è già in altri luoghi segnalato – è il rischio che la Corte si commuti indebitamente in un *potere costituente permanente*, tanto più poi laddove dovesse farsi luogo alla riscrittura delle regole del gioco secondo occasione,

[65] Non poche manipolazioni dell'oggetto – si abbiano per via interpretativa come pure, da parte della Corte, in modo testuale – si accompagnano infatti a manipolazioni del parametro, seppur abilmente mascherate attraverso un uso sapiente delle tecniche retorico-argomentative, di cui si fa largo uso nelle aule in cui si amministra giustizia, comune e costituzionale. Su ciò, nondimeno, non è ora possibile intrattenersi.

[66] Riferimenti, volendo, nel mio *Verso una giustizia costituzionale di "equità": quali i riflessi di ordine istituzionale?*, in *Consulta OnLine*, 3/2024, 1063 ss.

[67] A. PUGIOTTO, *Dalla "porta stretta" alla "fuga" dalla giustizia costituzionale? Sessant'anni di rapporti tra Corte e giudici comuni*, in *Quaderni costituzionali*, 1/2016, 169.

senza che si dia alcuna certezza in ordine al loro utilizzo persino per uno stesso caso che abbia a ripetersi con i medesimi connotati oggettivi nel tempo.

Qui è, per vero, il *punctum crucis* della questione ora discussa. Ad essere in gioco non è, infatti, solo la *"giurisdizionalità" della giurisdizione costituzionale* e, con essa, perciò, l'affermazione di un "diritto processuale costituzionale". In gioco è anche (e soprattutto) il perdurante mantenimento dell'idea di Costituzione che andrebbe irrimediabilmente smarrita laddove dovesse smarrirsi il tratto qualificante ed immediatamente espressivo della "giurisdizionalità" stessa, per il fatto stesso che con questa verrebbe meno altresì il principio della separazione dei poteri che – come si sa – è una delle due gambe su cui si regge e si porta avanti lo Stato costituzionale, nel suo pur non sempre lineare, comunque sofferto, cammino[68].

[68] Non è, d'altronde, per mero accidente che il principio in parola, proprio nel tempo a noi più vicino, sia tornato al centro di animati dibattiti [*ex plurimis*, v. i contributi all'incontro di studi di Siena del 14 marzo 2024 su *La separazione dei poteri nello stato contemporaneo. In ricordo di Giovanni Grottanelli de' Santi* (tra i quali, quello di A. D'ANDREA, *Separazione dei poteri ed evoluzione della forma di governo italiana*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 4/2024, 1175 ss.) ed all'incontro di Messina del 27-28 giugno 2024 su *Separazione dei poteri, indirizzo politico e garanzie costituzionali*; di quest'ultimo sono già apparsi gli scritti di M. RUOTOLO, *La verticalizzazione del potere. La separazione dei poteri alla prova dell'integrazione europea e di una recente proposta di riforma costituzionale*, in *Costituzionalismo.it*, 1/2024, 168 ss., ed il mio *Il* mix *di normazione e controllo presente in alcune pratiche istituzionali: dal modello alle torsioni dell'esperienza*, in *Consulta OnLine*, 2/2024, 822 ss. V., inoltre, nuovamente, G. SILVESTRI, *Separazione dei poteri e indirizzo politico*, cit., 1122 ss., e ancora G. SCACCIA, *L'etica della funzione giudiziaria. Fra teoria dell'interpretazione e separazione dei poteri*, in *Quaderni costituzionali*, 2/2023, 459 ss.; M. BARBERIS, *Separazione dei poteri e giustizia digitale*, Milano, 2023; R. ROMBOLI, *Corte costituzionale e legislatore: il bilanciamento tra la garanzia dei diritti ed il rispetto del principio di separazione dei poteri*, in *Consulta OnLine*, 3/2023, 815 ss.; M. LUCIANI, *Ogni cosa al suo posto. Restaurare l'ordine costituzionale dei poteri*, cit.; i contributi che sono in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1/2023; C. PINELLI, *L'influenza del principio di separazione dei poteri nelle democrazie contemporanee*, in *Rivista AIC*, 2/2024, 126 ss.; F. MERUSI, *Separazione dei poteri e organizzazione amministrativa. Mutazioni nell'ordinamento italiano*, in *Lo Stato*, 22/2024, 37 ss.; E. DE GREGORIO, *I nuovi orizzonti dei rapporti fra Corte Costituzionale e Parlamento*, in *Giustizia insieme*, 15 ottobre 2024].

GRUPPO di PISA
Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale

LA LEGGE COSTITUZIONALE N. 1 DEL 1999 E LA SUA ATTUAZIONE: SPUNTI RICOSTRUTTIVI PER UN PRIMO BILANCIO[*]

LINO PANZERI[**]

SOMMARIO: 1. Premessa di metodo. – 2. La genesi della Legge costituzionale n. 1/1999. – *Sez. I. Sugli incerti contenuti della rinnovata autonomia statutaria e le attese dagli stessi facoltizzate.* – 3. Il procedimento di formazione degli statuti regionali ordinari: cenni. La sopraggiunta natura esclusivamente regionale della fonte. – 4. I contenuti della rinnovata fonte statutaria: in particolare, la «forma di governo» ed i «princìpi fondamentali di organizzazione e funzionamento» nell'iniziale riflessione della dottrina. – 4.1 (*Segue*): Sui riflessi dell'interpretazione estensiva dei contenuti statutari: in particolare, i contenuti di principio e programmatici. – 5. Sulla collocazione dei nuovi statuti nel sistema delle fonti: gerarchia o competenza nel rapporto con le "altre" leggi regionali? – 6. Sull'(in)esistenza di un diritto costituzionale regionale ed i riflessi sulle attese della "seconda" stagione statutaria. – Sez. II. *Sull'attuazione della "seconda" stagione statutaria, la relativa (modesta) resa ed il contributo (non colpevole) della giurisprudenza costituzionale*. 7. Sul lento avvio della "seconda" stagione statutaria e le relative cause. – 8. Una rilettura critica del contributo offerto dalla giurisprudenza costituzionale alla definizione dell'autonomia statutaria: a) Su «forma di governo» e «princìpi fondamentali di organizzazione e funzionamento». – 8.1 (*Segue*): b) Sul limite dell'«armonia con la Costituzione». – 8.2 (*Segue*): c) Sulla natura dei contenuti di principio e programmatici. – 8.3 (*Segue*): d) Sulla collocazione degli statuti regionali nel sistema delle fonti. – 9. Un primo bilancio sulla Legge costituzionale n. 1/1999 a venticinque anni dall'entrata in vigore.

1. *Premessa di metodo*

Il decorso di venticinque anni dall'entrata in vigore della L. cost. n. 1/1999 rappresenta un lasso temporale sufficientemente lungo per riflettere con la debita

[*] Contributo sottoposto a referaggio ai sensi dell'art. 5 del Regolamento della Rivista. Testo rielaborato della relazione al Seminario dell'Associazione Gruppo di Pisa "*Le stagioni del regionalismo italiano*" tenutosi a Trieste il 6 dicembre 2024.

[**] Professore associato di Istituzioni di diritto pubblico, Università degli Studi dell'Insubria.

distanza sulla genesi della riforma dell'autonomia statutaria, sulle relative criticità e, soprattutto, sulla relativa "resa" rispetto alle aspettative inizialmente riposte dalla classe politica, dalla dottrina e da una parte, invero limitata, dell'opinione pubblica.

Al fine di esaminare i molteplici aspetti del tema, nelle pagine che seguono si procederà, innanzi tutto, ad un richiamo delle premesse politico-istituzionali che condussero all'approvazione della Legge costituzionale e, poi, si approfondiranno i profili maggiormente problematici della rinnovata autonomia riconosciuta alle Regioni, relativi al procedimento genetico della fonte statutaria ed ai contenuti della stessa. Questo esame consentirà di approfondire la collocazione dello statuto nel sistema delle fonti e l'eventuale idoneità ad assumere, come da alcuni inizialmente ipotizzato, una natura "paracostituzionale". Questo approfondimento sarà condotto alla luce della riflessione scientifica e del contributo esegetico della Corte costituzionale, chiamata a svolgere un ruolo delicatissimo nella fase di avvio della "seconda" stagione statutaria e talvolta – ingiustamente, come si cercherà di dimostrare – accusata di aver sostenuto posizioni centraliste, riflessesi pregiudizievolmente sull'autonomia delle Regioni e sulla conseguente formalizzazione di scelte omogenee e nel complesso prive di originalità.

Alla luce di queste verifiche, infine, si trarrà un bilancio sulla L. cost. n. 1/1999 e la sua attuazione, valutando le potenzialità di eventuali interventi riformatori sugli statuti (tardivamente) approvati al rilancio di un sistema regionale sempre più affaticato ed incapace di offrire soluzioni efficaci ai crescenti e multiformi bisogni delle comunità territoriali.

2. *La genesi della Legge costituzionale n. 1/1999*

L'adozione della L. cost. n. 1/1999, che si iscrive in una più ampia stagione riformatrice dell'organizzazione territoriale dello Stato, comune a molti Paesi europei, ha costituito una tappa di un più ampio processo di regionalizzazione realizzato in Italia a cavallo del secolo[1], sospinto da istanze le cui origini vanno individuate nel concorso di più fattori, di carattere sia geo-politico sia socio-culturale sia politico-istituzionale[2].

Su quest'ultimo piano, rileva, innanzi tutto, la presa di coscienza, dall'inizio degli Anni Novanta, dei limiti dell'esperienza regionale italiana vissuta fino a quel momento,

[1] Sulla L. cost. n. 1/1999 quale «primo acconto di quella riforma in senso federale dello Stato, che – con alterne fortune – [era] in cantiere da quasi dieci anni», A. D'ATENA, *La nuova autonomia statutaria delle Regioni*, in *Rassegna parlamentare*, 3/2000, 599. Essa, peraltro, si pose a valle di una lunga serie di tentativi riformatori del regionalismo italiano, avviatisi già nel corso della X legislatura e poi proseguiti fino all'approvazione definitiva del testo: per una puntuale ricostruzione di questi tentativi cfr. C. FUSARO, *La redistribuzione territoriale del potere politico nel dibattito parlamentare dalla commissione Bozzi alla Commissione D'Alema (1983-1998)*, in S. GAMBINO (a cura di), *Stati nazionali e poteri locali*, Rimini, 1998, 493 ss.; con riferimento all'*iter* della L. cost. n. 1/1999 cfr. C. FUSARO, L. STROPPIANA, S. ZAMPOLLA, *Forma di governo regionale e legislazione elettorale*, in M. CARLI (a cura di), *Il ruolo delle assemblee elettive*, vol. I, *La nuova forma di governo delle Regioni*, Torino, 2001, 9 ss.

[2] Sulle trasformazioni del contesto politico ed istituzionale in cui maturò la riforma dell'autonomia statutaria, M. CARLI, C. FUSARO, *Premessa generale*, in M. CARLI, C. FUSARO, *Art. 121, 122, 123, 126, Supplemento, Legge cost. 22 novembre 1999, n. 1*, in G. BRANCA (fondato da), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 2002, 3 ss.

contraddistinta da un indubbio atteggiamento centralistico dello Stato, ma, anche, dalla sostanziale inefficacia dell'azione politica territoriale, totalmente appiattita sulle posizioni elaborate dai partiti nazionali ed aggravata dalla debolezza degli organi regionali e, soprattutto, degli esecutivi[3]. Tale debolezza risultava accentuata dal confronto con l'attivismo manifestato, in quello stesso periodo, dagli enti locali, che avevano conosciuto, favoriti in questo dalla sopraggiunta legittimazione popolare di Sindaci e Presidenti di Provincia, una stagione di profonda valorizzazione[4].

In secondo luogo, proprio muovendo dalla consapevolezza di cui sopra, anche in seno alla comunità scientifica era gradualmente maturata l'idea per la quale sussistesse un nesso inscindibile tra efficienza, legittimazione politica degli esecutivi e rilancio dell'ente regionale[5]. Ciò aveva favorito l'interiorizzazione dell'urgenza di introdurre in Costituzione, per il livello regionale, il "principio presidenziale"[6], offrendo una «*copertura costituzionale* alla *elezione diretta del Presidente della Giunta*»[7] già sostanzialmente introdotta (nonostante la residua formale elezione da parte del Consiglio regionale, vincolato nella scelta al candidato posto a capo della lista più votata) dalla L. n. 43/1995[8].

Sull'opportunità di questo modello convergeva anche la convinzione per la quale soltanto una diretta legittimazione popolare del Presidente avrebbe permesso di recuperare il rapporto tra organi rappresentativi regionali e cittadinanza, gravemente

---

[3] Sull'accettazione delle posizioni elaborate dai partiti politici nazionali quale concausa dell'evoluzione in senso assemblearista dell'iniziale forma di governo regionale, riflessasi, negli statuti del 1971, sulla marginalità degli esecutivi, S. MERLINI, *Il Presidente della Giunta*, in P. CARETTI, M. CARLI, E. ROSSI (a cura di), *Statuto della Regione Toscana. Commentario*, Torino, 2005, 154. Sull'influenza esercitata dal sistema dei partiti sull'originaria (in)stabilità degli esecutivi regionali cfr. altresì S. VASSALLO, G. BALDINI, *Sistemi di partito, forma di governo e politica delle istituzioni nelle Regioni italiane*, in *Istituzioni del federalismo*, 3-4/2000, spec. 543 ss.

[4] Si è parlato, a questo proposito, di un «ente Regione [che] risultava quasi schiacciato tanto dall'alto quanto dal basso»: così, R. TARCHI, D. BESSI, *Art. 123*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, vol. III, Torino, 2006, 2452. Sull'iniziale marginalità delle Regioni nel processo di innovazione istituzionale avviatosi negli Anni Novanta, rispetto alla quale l'introduzione di un sistema di elezione diretta del Presidente della Giunta si poneva quale fattore di riequilibrio, G. PITRUZZELLA, *Sull'elezione diretta del Presidente regionale*, in *Le Regioni*, 3/1999, 419.

[5] Sull'emersione di questo nesso, parallelamente all'approvazione della L. n. 81/1993 e della nuova legislazione elettorale per le due Camere, C. FUSARO, L. STROPPIANA, S. ZAMPOLLA, *Forma di governo regionale*, cit., 10.

[6] Così, M. VOLPI, *Considerazioni di metodo e di merito sulla Legge costituzionale n. 1 del 1999*, in *Politica del diritto*, 2/2000, 210.

[7] Così, A. ZORZI GIUSTINIANI, *Potestà statutaria e forma di governo regionale dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, in G. VOLPE (a cura di), *Alla ricerca dell'Italia federale*, Pisa, 2003, 38.

[8] Questa Legge, adottata in una fase politica molto incerta – contraddistinta dalla nascita del Governo Dini a sèguito della crisi del Governo Berlusconi I e dall'urgenza, falliti i tentativi di una riforma organica del testo costituzionale, di assicurare comunque un nuovo sistema elettorale per lo svolgimento delle imminenti elezioni regionali –, formalizzò, da un lato, l'introduzione di capilista candidati all'elezione, da parte del Consiglio regionale, alla presidenza della Giunta, e ciò sulla base di un'indicazione soltanto politica e non giuridica, e, dall'altro, l'eventualità di un'abbreviazione della durata della consiliatura qualora, entro i primi ventiquattro mesi di vita della prima Giunta nata dopo le elezioni, si fosse rotto il rapporto fiduciario ed aperta una crisi: sulla genesi della L. n. 43/1995, A. DI GIOVINE, F. PIZZETTI, *Osservazioni sulla nuova legge elettorale per i Consigli regionali*, in *Le Regioni*, 1/1996, 12 ss.; cfr. altresì A. BARBERA, *La «elezione diretta» dei Presidenti delle Giunte regionali: meglio la soluzione transitoria?*, in *Quaderni costituzionali*, 3/1999, 575-576, A. CHIARAMONTE, S. VASSALLO, *Consolidare il bipolarismo limitando la frammentazione. Sobri suggerimenti sul sistema elettorale*, in *Istituzioni del federalismo*, 1/2001, 66 ss.

incrinato dalla profonda crisi politico-partitica deflagrata all'inizio del decennio[9], favorendo in questo modo una possibile rigenerazione complessiva delle istituzioni[10]. L'ispirazione della riforma, dunque, «più che ai dettami della logica costituzionale[,] [rispondeva] […] a ragioni di natura politica»[11]. Essa, al contempo, si rivelava coerente con la prospettiva federalistica, gradualmente condivisa, pur con diverse declinazioni, da molte forze politiche, per coltivare la quale un passaggio fondamentale veniva individuato proprio nell'ampliamento dell'autonomia statutaria delle Regioni[12]. Anzi, a sèguito del fallimento della c.d. Commissione bicamerale, lo stralcio delle disposizioni sull'autonomia statutaria (e sulla forma di governo) dall'originario progetto generale di revisione della forma di Stato, facoltizzato dall'ampio accordo registrato tra le principali forze politiche sullo specifico tema[13], condusse alla rapida definizione del procedimento riformatore. In seconda deliberazione, il testo della L. cost. n. 1/1999 fu approvato da una maggioranza superiore ai due terzi dei membri delle due Camere, il che precluse la possibilità di avanzare sullo stesso richieste di referendum costituzionale, aprendone la strada alla promulgazione ed alla successiva entrata in vigore[14].

L'approvazione della riforma rese possibile, attraverso la predisposizione di appositi meccanismi di stabilizzazione degli esecutivi, il definitivo superamento della "forzatura" introdotta dalla Legge elettorale del 1995[15], ma evidenziò, da sùbito, alcune criticità, interrogando gli interpreti sulla reale natura dell'autonomia riconosciuta alle Regioni ordinarie e sulla relativa idoneità a soddisfare davvero istanze eterogenee, per le quali si rendeva indispensabile un difficile bilanciamento tra spinte opposte. La

---

[9] Secondo G. PITRUZZELLA, *Sull'elezione diretta*, cit., 420, l'obiettivo perseguito con la formalizzazione dell'elezione diretta non «era solamente [quello] di assicurare la stabilità degli esecutivi regionali, senza di che non [aveva] quasi senso parlare della capacità della Regione di perseguire un proprio indirizzo politico, ma [quello] di garantire all'istituzione la necessaria legittimazione che il tradizionale circuito della rappresentanza politica mediata dai partiti non [riusciva] più ad assicurare». Sull'«auspicabilità giuridica di una forma di governo fondata sulla elezione diretta del Presidente della Giunta, ritenuta come più adeguata a farsi carico della "fragilità" del sistema politico-partitico regionale», S. GAMBINO, *Leggi elettorali e forme di governo*, in *Politica del diritto*, 3/2004, 440. Cfr. altresì A. BURATTI, *Rappresentanza e responsabilità politica nella forma di governo regionale*, Napoli, 2010, 22, secondo il quale furono proprio l'acuirsi della crisi del sistema dei partiti politici che per cinquant'anni avevano accompagnato la storia repubblicana ed il conseguente venire meno della «convenzione proporzionalistica» che ne aveva garantito la sopravvivenza ad alimentare le pressioni riformatrici sulla forma di governo regionale.

[10] Per una rilettura critica di questa aspettativa cfr., peraltro, A. DI GIOVINE, *Appunto sulla cultura espressa dalla Legge costituzionale n. 1 del 1999*, in *Costituzionalismo.it*, 2/2003, 1 ss.

[11] Così, M. VOLPI, *Considerazioni di metodo*, cit., 210.

[12] *Ibidem*.

[13] Cfr. A. FERRARA, *Presentazione*, in ID. (a cura di), *Le autonomie territoriali nella riforma costituzionale*, Milano, 2001, 7-8.

[14] Il testo, sul quale si espressero in senso contrario Lega Nord e Partito della Rifondazione Comunista, fu riapprovato il 10 novembre 1999 dalla Camera dei deputati (con 491 voti favorevoli e 29 contrari) ed il 12 novembre 1999 dal Senato della Repubblica (con 236 voti favorevoli, 23 contrari e 3 astenuti): come sottolineato da M. OLIVETTI, *Nuovi statuti e forma di governo delle Regioni. Verso le costituzioni regionali?*, Bologna, 2002, 221, esso appariva, fino alla (di poco successiva) L. cost. n. 3/2001, come la riforma costituzionale di maggiore portata fino a quel momento entrata in vigore.

[15] Sul superamento della suddetta "forzatura", P.L. PETRILLO, *Le forme di governo regionale con particolare riferimento al riequilibrio del sistema dei poteri tra Consiglio e (Presidente della) Giunta*, in M. CARLI, G. CARPANI, A. SINISCALCHI (a cura di), *I nuovi statuti delle Regioni ordinarie. Problemi e prospettive*, Bologna, 2006, 58-59.

soluzione accolta, invero, proprio nel tentativo di equilibrare due dimensioni confliggenti – una "centralista" (perseguita con l'imposizione, immediatamente operativa, di una forma di governo transitoria) ed una "federalista" (assicurata dalla rimessione all'autonomia regionale della piena definizione dei contenuti statutari indicati dal novellato art. 123 Cost.)[16] –, non permetteva, almeno con riguardo alla forma di governo, di perseguire alcuno dei due obiettivi: non il primo, stante la derogabilità della previsione relativa all'elezione diretta del Presidente della Giunta da parte dei nuovi statuti; non il secondo, stante «la forza pre-condizionante» dello stesso precetto costituzionale[17], il quale, nonostante il relativo carattere dispositivo, difficilmente sarebbe stato oggetto di deroga da parte delle Regioni[18].

Da parte di alcuni, inoltre, furono avanzati rilievi critici sul carattere disorganico della riforma, funzionale alla "ratifica" di innovazioni operate a Costituzione invariata e, in particolare, della sostanziale indicazione del Presidente della Giunta da parte degli elettori. In questo modo, però, finiva con l'essere ridimensionata in profondità la funzione di indirizzo e programmatica propria della Costituzione, relativizzandone, in ultima istanza, la natura, in ragione dell'avvenuta formalizzazione, per la prima volta, di una norma dispositiva quale l'art. 122, ult. co., Cost., recante l'elezione diretta del Presidente «salvo che lo statuto regionale disponga diversamente»[19].

Nonostante queste riserve, l'approvazione della L. cost. n. 1/1999 alimentò, a più livelli, crescenti aspettative, sospinte dalla sopraggiunta qualificazione soltanto regionale della fonte statutaria e, soprattutto, dall'espressa formalizzazione di alcuni contenuti necessari – in particolare, espressamente, proprio la «forma di governo» – astrattamente suscettibili, stante la relativa intrinseca indeterminatezza, di dischiudere alle Regioni margini di sperimentazione gravidi di potenzialità.

---

[16] Sulla coesistenza delle due dimensioni, M. OLIVETTI, *Sulla forma di governo delle Regioni dopo la Legge costituzionale n. 1 del 1999*, in *Diritto pubblico*, 3/2000, 943-944.

[17] Ancora, M. VOLPI, *Considerazioni di metodo*, cit., 211. Sul «*paradosso di politica istituzionale*» di cui era latrice la L. cost. n. 1/1999, C. FUSARO, *La forma di governo regionale*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, Torino, 2001, 77, secondo il quale «nel momento in cui si è voluto affidare […] la forma di governo regionale all'autonomia statutaria delle Regioni, l'esigenza di una riforma sùbito vigente ha indotto a dettare, sia pure a titolo transitorio, un assetto nuovo uniforme dal Piemonte alla Calabria». Per un analogo spunto, da ultimo, M. LUCIANI, *Regioni, democrazia e forma di governo*, in *Le Regioni*, 2/2024, 239, secondo il quale la riforma del 1999 avrebbe esibito «un intento di decentramento solo apparente», occultando in realtà «una spinta a un sostanziale accentramento».

[18] R. TOSI, *I nuovi Statuti delle Regioni ordinarie: procedimento e limiti*, in *Le Regioni*, 3-4/2000, 529, ipotizzava che, nel caso in cui i legislatori regionali avessero optato per un modello diverso di forma di governo, non sarebbe mancata una richiesta referendaria volta ad impedire il perfezionamento dell'*iter* statutario, individuando l'obiettivo dell'avvenuta formalizzazione di questo istituto di democrazia diretta proprio nell'intento di dissuadere i Consigli regionali dal recepire soluzioni diverse da quella indicata. A conferma della correttezza di questa ipotesi, può considerarsi l'esito del referendum tenutosi in Friuli-Venezia Giulia il 29 settembre 2002, con il quale gli elettori bocciarono la Legge statutaria approvata dal Consiglio regionale l'11 marzo di quello stesso anno recante una deroga alla regola dell'elezione diretta del Presidente della Giunta regionale: cfr. S. PAJNO, *Brevi considerazioni sulla vicenda della legge statutaria friulana. Testo e contesto nella riforma delle regole*, in P. CARETTI (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2002*, Torino, 2003, 75 ss.; su questo precedente, destinato ad assumere un forte significato monitorio per i legislatori delle Regioni ordinarie nell'esercizio della rinnovata potestà statutaria, cfr. anche A. ZORZI GIUSTINIANI, *Potestà statutaria*, cit., 48.

[19] Cfr., su tali criticità, M. CARLI, C. FUSARO, *Premessa generale*, cit., 12 ss.

Sez. I. **Sugli incerti contenuti della rinnovata autonomia statutaria e le attese dagli stessi facoltizzate**

3. *Il procedimento di formazione degli statuti regionali ordinari: cenni. La sopraggiunta natura esclusivamente regionale della fonte*

Sul piano testuale, come detto, la riforma dell'art. 123 Cost. incise in senso ampliativo sull'autonomia regionale, sebbene le disposizioni introdotte non si fossero distinte per chiarezza e completezza[20].

Fino a quel momento, ai sensi del previgente riferimento testuale, lo statuto regionale doveva essere deliberato dal Consiglio regionale a maggioranza assoluta dei suoi componenti e, poi, essere approvato con legge della Repubblica. Tale disciplina, già in fase di avvio della "prima" stagione statutaria, aveva generato molteplici interrogativi sulla natura statale o regionale dell'atto, la cui adozione, nella prassi, si collocava all'esito di "trattative informali" tra la Regione e le Camere, le quali finirono col condizionare pesantemente l'autonomia regionale, determinando una sostanziale omogeneità dei testi poi entrati in vigore. Il novellato art. 123 Cost., invece, trasformava lo statuto in una fonte esclusivamente regionale, da adottare seguendo un procedimento aggravato, implicante, da parte del Consiglio regionale, l'approvazione di una legge a maggioranza assoluta dei suoi componenti, con due deliberazioni successive adottate ad intervallo non minore di due mesi; al contempo, esso faceva salva la possibilità, per il Governo, di promuovere la questione di legittimità costituzionale sull'atto dinanzi alla Corte costituzionale entro trenta giorni dalla pubblicazione e, ancora, per un cinquantesimo degli elettori della Regione oppure un quinto dei componenti del Consiglio regionale, quella di richiedere, entro tre mesi dalla sua pubblicazione, un referendum popolare sull'atto stesso, suscettibile di promulgazione soltanto se approvato dalla maggioranza dei voti validi[21].

La formulazione poco chiara dell'art. 123 Cost. riformato, da sùbito, pose molti interrogativi sull'*iter* da seguire – in particolare, con riferimento al momento dell'eventuale ricorso del Governo, ovverosia se da collocare, come il referendum, dopo la prima pubblicazione notiziale ovvero successivamente alla pubblicazione definitiva del testo[22] –, superati grazie al contributo chiarificatore della Corte costituzionale, che,

[20] Cfr. U. DE SIERVO, *I nuovi statuti delle Regioni ad autonomia ordinaria dopo la modifica dell'art. 123 (e la L. cost. n. 2/2001)*, in ID. (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2000*, Torino, 2001, 196, e R. TOSI, *I nuovi Statuti*, cit., 529, la quale, riferendosi alla rinnovata autonomia statutaria, discorreva di «una sciatteria nella tecnica legislativa tale da rendere ogni operazione ermeneutica assai simile ad un esercizio acrobatico». Sul rilievo per il quale la L. cost. n. 1/1999 «non ha rappresentato un esempio edificante di *drafting* costituzionale», B. CARAVITA DI TORITTO, *L'autonomia statutaria*, in *Le Regioni*, 2-3/2004, 311.

[21] La regionalizzazione dell'*iter* si rifletteva anche sulla pubblicazione dello statuto, da effettuare nel Bollettino Ufficiale della Regione e non più nella Gazzetta Ufficiale, così superando gli interrogativi che si erano posti nel corso della "prima" stagione statutaria: cfr. U. DE SIERVO, *I nuovi statuti*, cit., 199-200.

[22] Sugli argomenti a sostegno delle diverse tesi, B. CARAVITA, *La Costituzione dopo la riforma del Titolo V. Stato, Regioni e autonomie fra Repubblica e Unione europea*, Torino, 2002, 40-42; secondo M.C. GRISOLIA, *Il procedimento di formazione degli statuti regionali alla luce della sent. n. 304/2002 della Corte costituzionale*, in P. CARETTI (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2002*, cit., 53 ss., l'alternativa in parola poneva «un problema di politica costituzionale», relativo al "valore" da ritenere prevalente, in sede di formazione dell'atto, tra la sovranità popolare e la legalità costituzionale (53).

sul punto, merita un giudizio senz'altro positivo[23]. Essa, con la sent. n. 304/2002, qualificò infatti la pubblicazione dello statuto come "notiziale", fungente da *dies a quo* per la decorrenza tanto dei trenta giorni entro i quali poteva essere proposto il controllo di costituzionalità dal Governo quanto dei tre mesi per la richiesta referendaria. Secondo la Corte, ancora, il controllo di costituzionalità avrebbe dovuto comunque precedere la richiesta referendaria e ciò, come è stato sottolineato dalla dottrina, al fine di evitare lo svolgimento di un referendum su un testo poi suscettibile di essere demolito in sede di scrutinio di legittimità e, al contempo, per sottrarre lo stesso Giudice delle leggi dal pronunciarsi su un testo approvato dagli elettori regionali e, come tale, dotato di una particolare legittimazione popolare[24]. Nella stessa decisione si facoltizzò altresì l'adozione di singole delibere recanti modifiche dei vecchi statuti, senza la necessità di adottare *tout court* un nuovo statuto[25]. Nella successiva sent. n. 469/2005, invece, la Corte precisò come tale controllo di costituzionalità preventivo, da utilizzare anche per ogni successiva legge statuaria di modifica, per quanto reiterabile, restasse l'unico esperibile nei confronti della fonte *de qua*[26]: essa, dunque, oltre che da adottarsi con il procedimento aggravato poc'anzi richiamato, si sarebbe distinta dalle altre leggi regionali "ordinarie" proprio sul piano dei controlli, stante la natura soltanto successiva di quelli esperibili sulle altre leggi regionali ai sensi del sopraggiunto art. 127 Cost.[27].

Senza ulteriormente approfondire i dubbi procedimentali connessi alla soluzione del controllo preventivo – relativi all'interferenza temporale tra proposizione del ricorso e giudizio di costituzionalità, da un lato, e, dall'altro, svolgimento del procedimento referendario, oltre che alle residue prerogative consiliari (sia, in pendenza del giudizio, sulla modificabilità del testo impugnato sia, a fronte di una pronuncia di incostituzionalità, sulla necessità di un nuovo passaggio in aula) –, oggetto di un'accurata riflessione scientifica[28], il dato che, rispetto al passato, occorre in questa sede sottolineare è il superamento dell'approvazione dello statuto con legge statale.

---

[23] Su questa posizione, E. GIANFRANCESCO, *L'autonomia di fronte a se stessa: il caso degli statuti regionali ordinari*, in *Consulta online*, 1/2016, 37.

[24] Cfr. A. ANZON DEMMIG, *I poteri delle Regioni. Lo sviluppo attuale del secondo regionalismo*, Torino, 2008, 53. Sull'opportunità di una tale scansione temporale, già prima dell'intervento della Corte costituzionale, U. DE SIERVO, *I nuovi statuti*, cit., 202, che lamentava altresì le carenze della L. cost. n. 1/1999 con riferimento alla fonte idonea a disciplinare la nuova tipologia di referendum.

[25] Sulla questione già si interrogava M. CARLI, *L'autonomia statutaria*, in M. CARLI, C. FUSARO, *Art. 121, 122, 123, 126*, cit., 165-167. Su questa eventualità, inopportuna sul piano politico ma conforme all'art. 123 Cost., cfr. B. CARAVITA DI TORITTO, *L'autonomia statutaria*, cit., 312-313.

[26] In precedenza, autorevole dottrina, muovendo dalla sussunzione dello statuto tra gli «atti aventi forza di legge» *ex* art. 134 Cost., aveva ritenuto esperibile anche un giudizio in via incidentale, nei modi ordinari e senza limiti di tempo: cfr. A. PIZZORUSSO, *Verso un nuovo Statuto della Regione Toscana: orientamenti di massima e questioni aperte*, in *associazionedeicostituzionalisti.it* [s.d., ma 2002], Par. 2.

[27] Cfr. P. GIANGASPERO, *La Corte costituzionale e il procedimento di approvazione degli statuti regionali ordinari: problemi risolti e questioni da definire in tema di interpretazione dell'art. 123 Cost.*, in *Le Regioni*, 4/2006, 746 ss., E. GIANFRANCESCO, *«A volte ritornano». Problemi del giudizio preventivo di costituzionalità sugli statuti regionali ordinari*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2005, 5032 ss.

[28] Cfr. A. CARDONE, *La "terza via" al giudizio di legittimità costituzionale*, Milano, 2007, spec. 292 ss. Sulle molteplici questioni poste dall'*iter* genetico degli statuti, in generale, I. CARLOTTO, *Il procedimento di formazione degli statuti delle Regioni ordinarie*, Padova, 2007, spec. Capp. III e IV, A. FERRARA, *Il procedimento di formazione e revisione degli statuti delle Regioni ad autonomia ordinaria*, in A. D'ATENA (a cura di), *I nuovi Statuti delle Regioni ad autonomia ordinaria*, Milano, 2008, 1 ss.

Questa soluzione si rivelava del tutto coerente con la connotazione strettamente organizzativa della fonte e non attributiva alle Regioni, come invece nel modello spagnolo, di competenze[29]. Al contempo, essa faceva venire meno un importante strumento del potere conformativo dell'autonomia regionale, ampiamente utilizzato nel corso della "prima" stagione statutaria[30]. La nuova disciplina costituzionale aveva infatti sostituito ad un modello necessariamente collaborativo uno conflittuale, posto che il punto di vista statale poteva ora esprimersi soltanto attraverso l'impugnazione dell'atto da parte del Governo innanzi alla Corte costituzionale, in questo modo modificando in profondità, rafforzandola, la posizione della Regione[31]. Lo statuto, con la L. cost. n. 1/1999, diventava espressione esclusiva della stessa Regione e la possibilità che il referendum potesse essere richiesto anche qualora il testo fosse stato approvato in sede consiliare da una maggioranza schiacciante (diversamente, dunque, da quanto previsto dall'art. 138 Cost. per le leggi costituzionali) indicava la scelta del legislatore costituzionale di attribuire una priorità assoluta alla volontà popolare[32], suggellando l'attitudine della fonte ad esprimere appieno le attese della comunità territoriale. Ed altrettanto rilevante, e non soltanto dal punto di vista formale, diveniva la natura aggravata del procedimento di approvazione dello statuto, tale da riflettersi – come si avrà modo di approfondire – sia sulla natura dell'atto sia sulla relativa collocazione nel sistema delle fonti.

4. *I contenuti della rinnovata fonte statutaria: in particolare, la «forma di governo» ed i «princìpi fondamentali di organizzazione e funzionamento» nell'iniziale riflessione della dottrina*

Sul piano dei contenuti, il nuovo art. 123 Cost., mantenuta la competenza della fonte alla disciplina dell'esercizio del diritto di iniziativa e del referendum su leggi e provvedimenti amministrativi della Regione e della pubblicazione delle leggi e dei regolamenti regionali, estese la stessa alla «forma di governo» ed ai «princìpi fondamentali di organizzazione e funzionamento».

Sebbene il nuovo dettato costituzionale avesse formalmente ampliato i titoli di competenza regionali – poi ulteriormente ampliati, dalla L. cost. n. 3/2001, con l'inclusione del Consiglio delle autonomie locali –, la scelta del legislatore

[29] Cfr. A. D'ATENA, *La nuova autonomia statutaria*, cit., 603-604.

[30] Cfr. S. BARTOLE, *Gli statuti regionali nel sistema delle fonti*, in AA.VV., *Le fonti del diritto, oggi. Giornate di studio in onore di Alessandro Pizzorusso (Pisa, 3-4 marzo 2005)*, Pisa, 2006, 276.

[31] Sul punto cfr. R. TOSI, *I nuovi Statuti*, cit., 528, la quale riteneva che su tale rinnovata posizione della Regione non fosse destinato ad incidere l'eventuale consolidamento di prassi collaborative: anche ove si fosse verificata questa possibilità, infatti, il Consiglio regionale avrebbe ora dovuto dialogare non più con le Camere ma con il Governo, organo meno adatto ad un confronto sulle materie demandate alla disciplina statutaria e nei confronti del quale il Consiglio si sarebbe potuto in ogni momento sottrarre alla trattativa, imponendo all'interlocutore la giurisdizionalizzazione della controversia.

[32] Su questo rilievo, A. CATELANI, *L'ordinamento regionale*, in G. SANTANIELLO (diretto da), *Trattato di diritto amministrativo*, vol. XXXVIII, Padova, 2006, 77. Sull'eventuale passaggio referendario, pur a fronte di un consenso consiliare particolarmente elevato, quale sintomo di un assetto procedimentale che privilegiava i meccanismi conflittuali piuttosto che quelli collaborativi, R. TOSI, *I nuovi Statuti*, cit., 530.

costituzionale si era posta in sostanziale continuità con la previgente disciplina, che già si riferiva all'«organizzazione interna della Regione», legittimando la fonte ad occuparsi dei profili organizzativi dell'ente. Tale assunto, peraltro, non fu da tutti condiviso, alimentando un confronto scientifico molto animato sulla reale portata delle espressioni ora utilizzate.

In particolare, l'utilizzo dell'espressione «forma di governo», concetto «giuridico-teoretico, non giuridico-dommatico»[33], di derivazione dottrinale ed accolto per la prima volta nel testo costituzionale all'esito di un vivace dibattito parlamentare[34], si apriva a molteplici sviluppi interpretativi[35], tenuto altresì conto dell'impossibilità, anche a livello regionale, di «prescindere dal contesto partitico in cui si iscrivono le formule organizzative dei rapporti tra esecutivo e legislativo»[36].

Muovendo da un'accezione restrittiva, considerando cioè le modalità con cui si relazionano fra loro i supremi organi della Regione[37], la riforma vincolava la scelta dei legislatori statutari all'alternativa tra il mantenimento dell'elezione diretta del Presidente della Giunta, accompagnata però dall'inderogabile rispetto del principio dell'*aut simul stabunt aut simul cadent*[38], ed il ritorno al modello parlamentare-assembleare della "prima" stagione statutaria, senza margine alcuno, almeno secondo la dottrina prevalente, per soluzioni di altra natura[39]. Ma anche la scelta facoltizzata,

---

[33] Così, A. BARBERA, *Sui limiti dell'autonomia statutaria*, in V. ANGIOLINI, L. VIOLINI, N. ZANON (a cura di), *Le trasformazioni dello Stato regionale italiano in ricordo di Gianfranco Mor (Università degli Studi di Milano, 1-2 dicembre 2000)*, Milano, 2002, 60.

[34] Oggetto di confronto fu, in particolare, l'anteposizione della legittimazione statutaria alla disciplina della forma di governo rispetto ad una complessiva riforma in senso federale dello Stato: dà conto di questo dibattito Q. CAMERLENGO, *Le fonti regionali del diritto in trasformazione. Considerazioni in margine alla L. cost. 22 novembre 1999, n. 1*, Milano, 2000, 50-51, nota 129.

[35] Sull'indeterminatezza della nozione in parola, C. FUSARO, *Le forme di governo regionali*, in M. CARLI, C. FUSARO, *Art. 121, 122, 123, 126*, cit., 74, secondo il quale «in essa, a volere, si può ricomprendere tutto e il contrario di tutto», donde, «in certa misura, l'ampiezza dell'autonomia statutaria delle Regioni può dipendere *anche* da come quella espressione si voglia intendere». Lo stesso A. ha successivamente evidenziato come il legislatore costituzionale non avesse piena consapevolezza delle implicazioni di tale indeterminatezza, nella convinzione che all'espressione *de qua* corrispondesse, dal punto di vista giuridico, un significato sufficientemente definito: cfr. ID., *Statuti e forme di governo*, in A. CHIARAMONTE, G. TARLI BARBIERI (a cura di), *Riforme istituzionali e rappresentanza politica nelle Regioni italiane*, Bologna, 2009, 20-21.

[36] Così, L. ELIA, *Governo (forme di)*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XIX, Milano, 1970, 638. Sul rapporto tra sistema partitico e forma di governo, da ultimo, E. GROSSO, *Partiti politici e regolazione della forma di governo*, in AA.VV., *Le dinamiche della forma di governo nell'Italia repubblicana*, *Annuario AIC 2023*, Napoli, 2024, 105 ss.

[37] G.U. RESCIGNO, *Forme di Stato e forme di governo*, *I*, *Diritto costituzionale*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. XVI, Roma, 1989, 1 ss.

[38] Altri princìpi inderogabili, optando per l'elezione diretta del Presidente della Giunta, erano la contestualità delle elezioni di quest'ultimo e del Consiglio regionale ed il potere presidenziale di nomina e revoca degli assessori regionali, disposto dall'art. 122, co. 5, Cost.

[39] Sui vincoli costituzionali in tema di rapporti tra i supremi organi della Regione, già A. BARBERA, *Sui limiti dell'autonomia statutaria*, cit., 60-61. Sull'iniziale confronto scientifico in ordine alle possibili forme di governo suscettibili di adozione da parte dei legislatori statutari cfr., tra i molti contributi, M. OLIVETTI, *Sulla forma di governo*, cit., 958 ss., A. SPADARO, *I «contenuti» degli statuti regionali (con particolare riguardo alle forme di governo)*, in A. RUGGERI, G. SILVESTRI (a cura di), *Le fonti di diritto regionale alla ricerca di una nuova identità*, Milano, 2001, 100 ss., G. LOMBARDI, *Forme di governo regionale. Profili storici e comparatistici*, in AA.VV., *La potestà statutaria regionale nella riforma della Costituzione. Temi rilevanti e profili comparati*, Milano, 2001, 23 ss.; tra i contributi successivi cfr. altresì D. CODUTI, *Esecutivo e forma di governo regionali*, in R. BIFULCO (a cura di), *Gli statuti di seconda*

nell'alternativa poc'anzi richiamata, si rivelava più formale che sostanziale, stante, come anticipato, la surrettizia imposizione del sistema basato sull'elezione diretta[40], rispondente ad una precisa opzione politica[41], dalla quale ben difficilmente i legislatori statutari si sarebbero allontanati. Senza contare l'inevitabile continuità tra la «forma di governo» e la materia elettorale, rispetto alla quale, con specifico riferimento al «sistema d'elezione» ed ai «casi di ineleggibilità e incompatibilità» del Presidente e degli altri componenti della Giunta nonché dei consiglieri regionali, l'art. 122, co. 1, Cost. introduceva una competenza concorrente, generando un inestricabile intreccio di tre fonti distinte – statuto regionale, legge statale, legge regionale –, tale da sollevare molteplici interrogativi[42].

Molte incertezze poneva anche l'altro contenuto statutario sopra richiamato, ovverosia i «princìpi fondamentali di organizzazione e funzionamento», che, rispetto al passato – allorquando l'art. 123 Cost., come detto, demandava alla competenza statutaria la disciplina «[del]le norme relative all'organizzazione interna delle Regioni» –, sembrava ridurre gli spazi per la fonte statutaria, ora limitata alla disciplina dei «princìpi fondamentali» e, dunque, suscettibile di integrazione, per la restante disciplina di dettaglio, da parte di leggi regionali[43]. La competenza in parola fu però sùbito qualificata come «una sorta di "cavallo di Troia" che consent[iva] di ricomprendere "dentro" il contenuto necessario campi in apparenza ad esso formalmente preclusi»[44], in questo modo dando una "copertura" statutaria a contenuti per i quali si rendeva

---

generazione. Le Regioni alla prova della nuova autonomia, Torino, 2006, 88-89, S. CATALANO, *La "presunzione di consonanza". Esecutivo e Consiglio nelle Regioni a statuto ordinario*, Milano, 2010, 74 ss., N. VICECONTE, *La forma di governo nelle Regioni ad autonomia ordinaria. Il parlamentarismo iper-razionalizzato e l'autonomia statutaria*, Napoli, 2010, spec. 74 ss.

[40] V., *supra*, Par. 2, note 17 e 18.

[41] A.M. POGGI, *L'autonomia statutaria delle Regioni*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, II ed., Torino, 2003, 65-66, ricordava i lavori preparatori della L. cost. n. 1/1999, dai quali traspariva, pur nel rispetto dell'autonomia statutaria da riconoscere alle Regioni, l'intento del legislatore costituzionale di "suggerire" la forma di governo con elezione diretta del Presidente della Giunta in quanto capace di assicurare la necessaria stabilità di governo e la democraticità delle istituzioni. Cfr. altresì, a margine dei primi testi statutari di "seconda" generazione, V. BONCINELLI, *Brevi note in tema di limiti e condizionamenti alla forma di governo regionale*, in P. CARETTI (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2005. I nuovi statuti regionali*, Torino, 2006, 101, il quale, a sua volta, ricordava come l'ancoraggio al modello transitorio dipendesse da ragioni politiche, legate «al progressivo rafforzamento dell'*immagine*, prima ancora che della posizione istituzionale, del Presidente della Giunta».

[42] …interrogativi ulteriormente aggravati dal notevole ritardo con il quale il legislatore statale diede sèguito al disposto costituzionale, ovverosia con la L. n. 165/2004. Sulle criticità poste dal concorso di più fonti nella disciplina della materia elettorale regionale, tra i molti contributi, M. ROSINI, *La materia elettorale regionale tra vincoli costituzionali, princìpi statali e legislazione regionale*, in M. CARLI, G. CARPANI, A. SINISCALCHI (a cura di), *I nuovi statuti*, cit., 491 ss., G. TARLI BARBIERI, *Il complesso mosaico delle fonti in materia di sistema di elezione del Presidente e dei consiglieri regionali*, in P. CARETTI (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2005*, cit., 111 ss.; più di recente, anche per un esame della legislazione statale e regionale sopraggiunta, L. TRUCCO, F. BAILO, *Forma di governo regionale e legislazione elettorale*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2/2020, 1047 ss.

[43] Peraltro, fu sostenuto che tale modifica doveva essere letta alla luce della *ratio* complessiva della riforma del 1999, rafforzativa e non limitativa del ruolo e della portata dello statuto, donde la possibile disciplina statutaria dell'organizzazione regionale anche su profili di dettaglio: cfr. R. TARCHI, D. BESSI, *Art. 123*, cit., 2454.

[44] Così, A. SPADARO, *I «contenuti»*, cit., 85, che si riferiva al contenuto *de quo* anche in termini «di "clausola aperta" perenne a favore della fonte statutaria» (86).

opportuno un tale fondamento, ancorché non espressamente formalizzato dall'art. 123 Cost. In particolare, il titolo richiamato avrebbe permesso di colmare una lacuna testuale afferente alla disciplina del procedimento legislativo – derivante dalla riserva alla competenza statutaria soltanto delle fasi dell'iniziativa e della promulgazione della legge, ma non di quella centrale[45] – nonché di offrire un fondamento ad organi "non necessari", ulteriori cioè a quelli espressamente indicati dall'art. 121 Cost.[46]. Inoltre, muovendo dal rilievo per il quale, rispetto al passato, l'art. 123 Cost. avrebbe fatto riferimento all'«organizzazione» e non più all'«organizzazione interna», in dottrina furono individuate in questo titolo le premesse per contenuti statutari afferenti alle relazioni esterne dell'ente[47] e, in particolare, sui rapporti internazionali della Regione e sulla partecipazione della stessa alle fasi della formazione e dell'attuazione del diritto europeo.

4.1 (Segue): *Sui riflessi dell'interpretazione estensiva dei contenuti statutari: in particolare, i contenuti di principio e programmatici*

Il tenore delle competenze formalizzate dall'art. 123 Cost. fu oggetto di riflessione, soprattutto, con riguardo all'eventuale inclusione di riferimenti programmatici, destinati ad esprimersi anche negli spazi di autonomia dischiusi alle Regioni ordinarie dall'approvazione, di poco successiva alla L. cost. n. 1/1999, della L. cost. n. 3/2001[48].

Parte della dottrina, nonostante la deludente esperienza della "prima" stagione statutaria, nel corso della quale detti contenuti furono bollati di "velleitarietà" ed "improduttività"[49], riconobbe spazio per formalizzare disposizioni di principio e programmatiche e, finanche, in tema di diritti[50] muovendo dalla «vocazione degli statuti

[45] Sui «princìpi fondamentali di organizzazione e funzionamento» quale fondamento della disciplina statutaria del procedimento legislativo regionale, F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto italiano*, Padova, 2009, 265. Cfr. altresì, anche per i riferimenti bibliografici, G. D'ELIA, L. PANZERI, *Statuti ordinari e legge regionale. Contributo allo studio del giusto procedimento legislativo*, Milano, 2012, 16 ss.

[46] Sul possibile fondamento di questi contenuti nella competenza statutaria in esame, L. PANZERI, *Organi "non necessari" e forma di governo regionale: brevi note sul tema in riferimento ai nuovi statuti*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2006, 4742-4743.

[47] Cfr. R. TARCHI, D. BESSI, *Art. 123*, cit., 2455.

[48] Cfr. A. SPADARO, *Il limite costituzionale dell'«armonia con la Costituzione» e i rapporti fra lo statuto e le altre fonti del diritto*, in *Le Regioni*, 3/2001, 478, S. RICCI, P. SALVATELLI, *I limiti dell'autonomia statutaria e la nuova «*fase costituente*» delle Regioni*, in G. TARANTINI (a cura di), *Il federalismo a Costituzione variata*, Torino, 2002, 60.

[49] Così, L. PALADIN, *Diritto regionale*, VII ed., Padova, 2000, 47.

[50] Cfr. S. MANGIAMELI, *Aspetti problematici della forma di governo e della legge elettorale regionale*, in *Le Regioni*, 3-4/2000, 578-579. In senso possibilista sull'intervento degli statuti sui diritti cfr. anche R. BIFULCO, *Nuovi statuti regionali e («nuovi») diritti regionali*, in *Giurisprudenza italiana*, 8-9/2001, 1761-1762, E. ROSSI, *Princìpi e diritti nello statuto. I rapporti con la società civile*, in T. GROPPI, E. ROSSI, R. TARCHI, *Idee e proposte per il nuovo statuto della Toscana. Atti del Seminario di Pisa del 14 giugno 2001*, a cura di E. LIBONE, Torino, 2002, 50-53, A. ZORZI GIUSTINIANI, *Potestà statutaria*, cit., 39, L. VIOLINI, *Considerazioni sui nuovi statuti regionali alla luce della Legge costituzionale n. 1/1999*, in AA.VV., *I nuovi Statuti delle Regioni*, Milano, 2000, 83-84, T. GROPPI E ALTRI, *I nuovi statuti delle Regioni*, in V. CERULLI IRELLI, C. PINELLI (a cura di), *Verso il federalismo. Normazione e*

a rappresentare, nel modo più immediato e genuino, l'*identità regionale* ed a dare dunque voce all'*autonomia*, intesa, ancora prima che come *potere*, come *servizio* alla comunità regionale»[51].

Sul piano dell'ammissibilità, a sostegno della relativa inclusione, furono invocate specifiche disposizioni costituzionali[52]. Così, considerando proprio l'art. 123 Cost., si suggerì un'interpretazione estensiva degli oggetti riservati alla competenza statutaria e, in particolare, dei «princìpi fondamentali di organizzazione e funzionamento» e della «forma di governo». Rispetto al primo, si ritenne che lo stesso avrebbe legittimato, appunto "per princìpi", l'introduzione di contenuti programmatici destinati a riflettersi sull'azione regionale[53]. Con riferimento al secondo, invece, fu sostenuto che la titolarità della potestà in tema di forma di governo «non [potesse] andare disgiunta dal potere di intervenire normativamente anche sugli aspetti che regolano il rapporto dell'autorità con la comunità sottostante», implicante la legittimazione ad intervenire su diritti e doveri[54]. Assumeva poi un'inedita attitudine confermativa anche l'imminente inversione del criterio di riparto delle competenze tra Stato e Regioni – destinata a riflettersi sui margini d'intervento dei legislatori statutari, posto che la "latitudine" del contenuto eventuale sarebbe dovuta essere «direttamente proporzionale alla espansione delle attribuzioni legislative regionali indotta dal ribaltamento del criterio delle competenze enumerate […]»[55] – e, in particolare, la formalizzazione della competenza statale *ex* art. 117, co. 2, lett. *m*, Cost. sulla «determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale», la quale avrebbe riconosciuto l'esistenza di uno spazio d'intervento degli statuti proprio su questi diritti[56].

In senso critico su tale possibilità, invece, da parte di alcuni fu evidenziata la natura tassativa dei contenuti indicati dall'art. 123 Cost., come tale preclusiva di ulteriori[57], e si rilevò che, qualora avesse voluto riconoscerli, il legislatore costituzionale avrebbe espressamente formalizzato i contenuti programmatici quali àmbiti materiali riservati alla fonte statutaria[58]. Ancora, da parte di altri, venne invocato il limite dell'«armonia con la Costituzione», che, imponendo la coerenza complessiva del

---

amministrazione nella riforma del Titolo V della Costituzione, Bologna, 2004, 97-99, A. LUCARELLI, *Statuti regionali e nuovi diritti*, in ID., *Percorsi del regionalismo italiano*, Milano, 2004, 197-198.

[51] Così, A. RUGGERI, *Unità-indivisibilità dell'ordinamento, autonomia regionale, tutela dei diritti fondamentali*, in *Consulta online*, 2011, Par. 4.

[52] Cfr., anche per i necessari riferimenti dottrinali, G. D'ELIA, L. PANZERI, *I contenuti ulteriori degli Statuti d'autonomia delle Regioni italiane e delle* Comunidades Autónomas, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 4/2009, 1584-1586.

[53] Cfr., tra i primi, R. NANIA, *La natura giuridica dei nuovi statuti*, in AA.VV., *La potestà statutaria*, cit., 270-271.

[54] Così, R. BIFULCO, *Nuovi statuti regionali*, cit., 1762.

[55] Così, A. ZORZI GIUSTINIANI, *Potestà statutaria*, cit., 38-39.

[56] Sulle potenzialità di questo titolo, R. BIFULCO, *Nuovi statuti regionali*, cit., 1763, A. PIZZORUSSO, *Verso un nuovo Statuto*, cit., Par. 7.

[57] Su questa posizione, V. ANGIOLINI, *Il sistema delle fonti*, in *Le Regioni*, 3-4/2000, 584, Q. CAMERLENGO, *Le fonti regionali*, cit., 60-61, F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto amministrativo*, in G. SANTANIELLO (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, vol. XXXV, Padova, 2004, 204-205.

[58] Cfr. A. ANZON, *I poteri delle Regioni nella transizione dal modello originario al nuovo assetto costituzionale*, Torino, 2003, 182.

sistema costituzionale, avrebbe precluso indebite "riletture" dei princìpi costituzionali o l'introduzione negli statuti di contenuti programmatici estranei all'ordinamento giuridico italiano[59]. Rischio, quest'ultimo, che, insussistente nel corso della "prima" stagione statutaria – nel corso della quale l'inserimento di enunciazioni di principio era inteso come funzionale all'attuazione della Costituzione –, sarebbe stato accentuato, nel mutato contesto politico-istituzionale d'inizio secolo, da diffuse spinte delegittimanti la Carta repubblicana e, rispetto alla formazione dell'atto, dalla perdita di ogni possibile momento collaborativo tra Camere e Consigli regionali[60].

5. *Sulla collocazione dei nuovi statuti nel sistema delle fonti: gerarchia o competenza nel rapporto con le "altre" leggi regionali?*

Gli interrogativi posti dal procedimento genetico degli statuti e dai possibili contenuti, per lo meno optandosi per una loro rilettura estensiva, si rifletterono presto anche sulla collocazione dell'atto nel sistema delle fonti[61], animando un vivace confronto tra i sostenitori del criterio di gerarchia ovvero di quello di competenza.

A sostegno del primo fu richiamato il procedimento di approvazione dello statuto, "rinforzato" rispetto a quello previsto per le leggi regionali ordinarie, la qual cosa avrebbe di per sé legittimato la collocazione dello statuto in una posizione di sovra-ordinazione[62]. Anzi, proprio il parallelismo procedimentale con l'art. 138 Cost., l'assenza di un sindacato di merito e la diretta ed esclusiva giustiziabilità costituzionale dello statuto[63], congiuntamente alla competenza *ex* art. 123 Cost. in tema di «forma di governo», destinata a riflettersi anche sul sistema delle fonti[64], fecero ipotizzare la configurabilità di un vero e proprio sistema delle fonti del diritto regionale distinto dal sistema delle fonti statali. Esso sarebbe stato vincolato solo dal limite dell'«armonia con la Costituzione» e dall'obbligo, per le leggi regionali, nelle materie oggetto di competenza concorrente, di rispettare i princìpi fondamentali fissati dal legislatore

[59] Sull'incidenza del limite in parola, U. DE SIERVO, *I nuovi statuti*, cit., 204.

[60] Cfr. R. TOSI, *Le «leggi statutarie» delle Regioni ordinarie e speciali: problemi di competenza e di procedimento*, in A. RUGGERI, G. SILVESTRI (a cura di), *Le fonti di diritto regionale*, cit., 64-65.

[61] Sul tema, già G. D'ELIA, L. PANZERI, *Statuti ordinari*, cit., 13 ss.

[62] Sulla collocazione «sicuramente sovraordinata» dello statuto rispetto alla legge regionale, B. CARAVITA, *Esiste un sistema regionale delle fonti?*, in V. ANGIOLINI, L. VIOLINI, N. ZANON (a cura di), *Le trasformazioni*, cit., 76. Sulla posizione dello statuto «al vertice della gerarchia delle fonti regionali» ed il relativo definirsi come «punto di riferimento per la successiva attività normativa della Regione», T. GROPPI E ALTRI, *I nuovi statuti*, cit., 97. Sull'incidenza dell'aggravamento procedimentale cfr. anche E. DE MARCO, *Gli statuti regionali dopo il nuovo articolo 123 della Costituzione e la loro collocazione nel sistema delle fonti*, in AA.VV., *I nuovi Statuti delle Regioni*, cit., 52, S. MANGIAMELI, *Problemi circa la configurabilità di un diritto costituzionale regionale*, in A. FERRARA (a cura di), *Verso una fase costituente delle Regioni? Problemi di interpretazione della Legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1*, Milano, 2001, 87, C.E. GALLO, *I princìpi generali e la cittadinanza negli statuti regionali*, in *Notiziario giuridico regionale*, 2-3/2002, 85-86.

[63] Sull'incidenza di questi caratteri, G. VOLPE, *Modelli costituzionali e nuovi statuti regionali*, in V. ANGIOLINI, L. VIOLINI, N. ZANON (a cura di), *Le trasformazioni*, cit., spec. 238.

[64] Sul nesso esistente tra disciplina della forma di governo e sistema delle fonti, M. OLIVETTI, *Nuovi statuti*, cit., 398-399.

statale[65]. Successivamente all'entrata in vigore della L. cost. n. 3/2001, fu altresì ipotizzato che una relazione di tipo gerarchico tra le due fonti si sarebbe dovuta affermare in ogni àmbito nel quale la legge regionale avesse avuto competenza sulla base del novellato art. 117 Cost. Posto che quest'ultimo individuava gli spazi di competenza regionale riferendosi genericamente all'ente titolare – le «Regioni», senza specificare la fonte legittimata –, nell'esercizio delle competenze suddette sarebbe potuto intervenire, oltre alla legge regionale, anche lo statuto[66], tanto più considerando che, nella lettera dell'art. 123 Cost., esso, per quanto fonte rinforzata, veniva a sua volta definito come «legge regionale»[67]. Muovendo da questa premessa, alcuni sostennero che, almeno nel caso delle materie oggetto di competenza "residuale" *ex* art. 117, co. 4, Cost., lo statuto, adottato con procedimento aggravato, potesse dettare contenuti programmatici o di principio vincolanti per la legge regionale ordinaria[68]: in questo caso, il rapporto tra statuto e legge regionale si sarebbe dovuto ricostruire in termini di gerarchia[69], posto che, mancando per questi contenuti un fondamento costituzionale, la prevalenza statutaria non si sarebbe potuta argomentare sulla base della competenza[70].

A sostegno del criterio di competenza[71], invece, fu escluso che l'aggravamento procedimentale previsto dall'art. 123 Cost. fosse come tale sufficiente a rendere lo statuto una fonte sovraordinata rispetto alla legge regionale[72]. L'art. 123 Cost. avrebbe assegnato alla fonte *de qua* un compito determinato e circoscritto, di taglio

---

[65] Cfr. A. PIZZORUSSO, *Comparazione giuridica e sistema delle fonti del diritto*, Torino, 2005, 265-266; sulla configurazione, a sèguito della riforma del Titolo V Cost., di un sistema delle fonti regionali del diritto compiuto, «in grado di avere una sua unitarietà e una sua compattezza», C.E. GALLO, *Le fonti del diritto nel nuovo ordinamento regionale. Una prima lettura*, Torino, 2001, 58; criticamente sulla sopraggiunta configurabilità di un sistema delle fonti regionali, ove inteso quale sistema in sé compiuto, completo e distinto da altri, R. TOSI, *Regole statutarie in tema di fonti regionali*, in *Istituzioni del federalismo*, 1/2001, 97; per dubbi sulla configurabilità di tanti «microsistemi» di fonti cfr. anche A. RUGGERI, *Introduzione*, in A. RUGGERI, G. SILVESTRI (a cura di), *Le fonti di diritto regionale*, cit., 22-23.

[66] Cfr. P. CAVALERI, *Intervento*, in M. CERMEL (a cura di), *La nuova stagione degli statuti regionali. Atti della Tavola rotonda (Venezia, 10 maggio 2002, Università Ca' Foscari)*, Padova, 2003, 95-96.

[67] Sullo statuto come «legge regionale», per quanto «speciale», U. DE SIERVO, *I nuovi statuti*, cit., 202.

[68] M. OLIVETTI, *Nuovi statuti*, cit., 184-186.

[69] Secondo A. SPADARO, *Il limite costituzionale*, cit., 478, nelle materie *ex* art. 117, co. 4, Cost., «la legislazione regionale [sarebbe stata] comunque subordinata, e dunque soggetta, alle indicazioni statutarie».

[70] Secondo A. ZORZI GIUSTINIANI, *Potestà statutaria*, cit., 40, l'eventuale contrasto tra un contenuto statutario eventuale ed una legge regionale avrebbe determinato, per quest'ultima, una «*illegittimità per vizio di procedura*» e ciò in quanto «la "*decodificazione statutaria*" di *norme programmatiche e di principio* non [si sarebbe potuta effettuare] con legge regionale ordinaria».

[71] Sulla tesi della competenza, già F. RIMOLI, *Statuto regionale*, in M. AINIS (a cura di), *Dizionario costituzionale*, Roma-Bari, 2000, 451 – che qualificava gli statuti ordinari come «fonti di rango primario […] a competenza riservata» –, M. VOLPI, *Considerazioni di metodo*, cit., 209 – che definiva lo statuto come «atto a competenza riservata subordinato solo alla Costituzione […]» –, A. ANZON, *I poteri delle Regioni*, cit., 180-181, A.M. POGGI, *L'autonomia statutaria*, cit., 73. Sull'infungibilità della legge regionale rispetto allo statuto e la conseguente ricostruzione del rapporto tra le due fonti secondo il modello della separazione delle competenze, F. MANNELLA, *Lo statuto delle Regioni ad autonomia ordinaria come fonte del diritto*, in F. MODUGNO, P. CARNEVALE (a cura di), *Trasformazioni della funzione legislativa*, vol. III.1, *Rilevanti novità in tema di fonti del diritto dopo la riforma del Titolo V della II Parte della Costituzione*, Milano, 2003, 129-130.

[72] Secondo A. D'ANDREA, *Prefazione*, cit., 12, l'esistenza di un procedimento di approvazione aggravato non sarebbe stato di per sé sufficiente «per trasformare uno strumento organizzativo in una Carta costituzionale, gerarchicamente sovraordinata a tutte le altre fonti dell'ordinamento regionale».

eminentemente organizzativo, senza che la relativa qualificazione come «legge regionale», da intendere in senso atecnico[73], ne legittimasse l'intervento negli àmbiti materiali indicati dall'art. 117 Cost.[74]. La tesi per la quale lo statuto, in quanto fonte adottata con procedimento aggravato, sarebbe potuto intervenire su ogni materia di competenza regionale e prevalere sulle leggi regionali ordinarie ne avrebbe infatti implicato la trasformazione in una «"fonte suprema" dell'intero sistema di produzione normativa regionale», con il riconoscimento di un sistema regionale delle fonti in sé compiuto e distinto rispetto a quello statale: opzione, quest'ultima, preclusa non soltanto dalla necessaria configurazione dello statuto come fonte avente una competenza predeterminata direttamente dalla Costituzione, ma anche dall'esigenza di assicurare l'unicità dell'ordinamento giuridico nel suo complesso[75].

6. *Sull'(in)esistenza di un diritto costituzionale regionale ed i riflessi sulle attese della "seconda" stagione statutaria*

La completa regionalizzazione della fonte, l'ampliamento della competenza statutaria nonché l'eventuale sovra-ordinazione dello statuto rispetto alle altre fonti regionali – specialmente accogliendosi la prospettiva legittimante lo statuto, in quanto «legge regionale», ad intervenire su ogni competenza *ex* art. 117, co. 3 e 4, Cost. – alimentarono un intenso dibattito sulla natura della fonte e, in particolare, sulla relativa natura "costituzionale" [76].

In senso favorevole a questa lettura della riforma, pur senza generalmente accoglierla nella sua pienezza, da parte di alcuni fu evocato l'evidente parallelismo tra il novellato art. 123 e l'art. 138 Cost. e, ancora, sul piano dei contenuti, furono evidenziate le potenzialità delle competenze statutarie – suscettibili di «fa[r] sì che lo statuto [fosse], almeno potenzialmente, idoneo a svolgere le funzioni proprie di una costituzione di Stato membro di Stato federale»[77]–, auspicandosi il rapido agire di ciascuna Regione per

[73] A sostegno di questa conclusione deponevano le specificità che contraddistinguono il momento genetico dello statuto, preclusive della relativa sussunzione nel «tipo» legge regionale: cfr. già A. D'ATENA, *La nuova autonomia statutaria*, cit., 609. Cfr. anche S. MANGIAMELI, *Problemi circa la configurabilità*, cit., 85 – secondo il quale il novellato art. 123 Cost. aveva «dato vita ad una *diversa* fonte del diritto, non comparabile con quella precedente e allo stesso tempo non riconducibile al *genus* della legge regionale, nonostante la dizione (impropria) del secondo comma» –, e, ivi, A. RUGGERI, *Nota minima in tema di statuti regionali (con particolare riguardo al piano dei controlli governativi), alla luce della riforma costituzionale del '99*, in A. FERRARA (a cura di), *Verso una fase costituente delle Regioni?*, cit., spec. 173, per il quale il nuovo procedimento genetico degli statuti avrebbe distinto queste fonti, «non solo materialmente ma anche formalmente», dalle leggi regionali; pur evidenziandone l'indiscutibile natura regionale, anche F. MODUGNO, *Appunti dalle lezioni sulle Fonti del Diritto*, Torino, 2000, 86, sosteneva «l'assoluta diversità dello statuto, come tipo di atto normativo, rispetto alla legge regionale».

[74] A.M. POGGI, *L'autonomia statutaria*, cit., 73.

[75] G.G. FLORIDIA, *Fonti regionali e sistema delle fonti*, in G.F. FERRARI, G. PARODI (a cura di), *La revisione costituzionale del Titolo V tra nuovo regionalismo e federalismo. Problemi applicativi e linee evolutive*, Padova, 2003, 60-65.

[76] Già si interrogava sull'esistenza di un diritto costituzionale regionale, S. MANGIAMELI, *Problemi circa la configurabilità*, cit., 62 ss.

[77] Così, M. OLIVETTI, *Nuovi statuti*, cit., 188 ss., il quale, riconosciuta alle Regioni ordinarie un'autonomia costituzionale relativa, considerava questa premessa sufficiente a «fa[r] sì che lo statuto

«riscrivere la [propria] "carta costituzionale"»[78]. Muovendo da queste premesse, nell'imminenza della L. cost. n. 1/1999, fu sostenuto che le Regioni avrebbero presto dato avvio ad una «vera e propria stagione costituente»[79], capace di dare impulso ad una nuova e feconda stagione del regionalismo italiano.

Da parte di altri, invece, correttamente, fu contestato l'avvio di una fase "costituente" regionale[80], qualificandosi lo statuto come espressione di autonomia e non di sovranità[81]. Nonostante l'ambiguità di talune espressioni utilizzate dalla L. cost. n. 1/1999 e, in particolare, le potenzialità espansive della «forma di governo», l'autonomia riconosciuta alle Regioni ordinarie non si sarebbe potuta qualificare come "costituzionale" sia perché ai legislatori statutari sarebbe stato precluso ogni intervento in tema di diritti e doveri dei cittadini, sia per il vincolo dell'«armonia con la Costituzione»[82], sia per l'esistenza di un limite testuale, l'art. 5 Cost., che, nel sancire l'unità ed invisibilità della Repubblica, avrebbe di per sé precluso il riconoscimento alle Regioni di una piena autonomia costituzionale, come, invece, nei sistemi federali nati all'esito di percorsi di aggregazione[83].

Se, sul piano giuridico, il rinnovato quadro costituzionale animò il confronto tra i sostenitori delle due posizioni, sul piano politico-istituzionale maturò l'idea per la quale la nuova stagione statutaria sarebbe stata un'occasione irripetibile, per ciascuna Regione

---

[fosse], almeno potenzialmente, idoneo a svolgere le funzioni proprie di una costituzione di Stato membro di Stato federale». Secondo B. CARAVITA, *La Costituzione dopo la riforma del Titolo V*, cit., 57, nonostante i limiti esistenti, gli statuti avrebbero assunto «sempre più la veste di vere e proprie costituzioni regionali»; anche secondo L. VIOLINI, *Considerazioni sulla riforma regionale*, in *Le Regioni*, 3-4/2000, 630, l'ampliamento dell'autonomia statutaria operato dalla L. cost. n. 1/1999 avrebbe creato le condizioni per il divenire degli statuti quali «vere e proprie carte costituzionali regionali»: cfr. altresì C.E. GALLO, *I princìpi generali*, cit., 85, che, pur richiamandone i limiti imposti dalla Costituzione repubblicana, definiva gli statuti come «delle costituzioni a livello regionale» o, ancora, in altra sede, «ver[e] font[i] costituent[i] regional[i]» (così, ID., *Le fonti del diritto nell'ordinamento regionale nella prospettiva della revisione costituzionale*, in AA.VV., *Problemi del federalismo*, Milano, 2001, 32).

[78] Così, T. GROPPI E ALTRI, *I nuovi statuti*, cit., 96.

[79] Così, L. VIOLINI, *Considerazioni sui nuovi statuti*, cit., 83.

[80] In senso critico sulla qualificazione come "costituente" della fase apertasi con la L. cost. n. 1/1999, tra i primi, G.E. VIGEVANI, *Potestà statutaria e forma di governo delle Regioni: brevi osservazioni*, in AA.VV., *I nuovi Statuti delle Regioni*, cit., 161, F. LANCHESTER, *Il sistema elettorale e la novella dell'art. 122 della Costituzione*, in A. FERRARA (a cura di), *Verso una fase costituente delle Regioni?*, cit., 26-27, A. BARBERA, *Sui limiti dell'autonomia statutaria*, cit., 55 ss., E. BALBONI, *Autonomia statutaria e scelta del Presidente della Regione: schermaglie e tatticismi di una «fase costituente» che non c'è*, in AA.VV., *Studi in onore di Fausto Cuocolo*, Milano, 2005, 47 ss.; più di recente, A. MORRONE, *Lo statuto regionale, dopo le riforme*, in AA.VV., *Studi in onore di Luigi Arcidiacono*, vol. V, Torino, 2010, 2243.

[81] Così, A. CATELANI, *I nuovi statuti e la forma di governo delle Regioni*, in AA.VV., *I nuovi Statuti delle Regioni*, cit., 6. Sulla dicotomia sovranità statale/autonomia regionale, da ultimo, A. RUGGERI, *Sovranità statale e autonomia regionale: quale il senso della loro distinzione, secondo modello come pure secondo esperienza?*, in *Diritti regionali*, 3/2024, 622 ss.

[82] Cfr. C. CALVIERI, *Il controllo degli statuti regionali e delle leggi statutarie*, in E. BETTINELLI, F. RIGANO (a cura di), *La riforma del Titolo V della Costituzione e la giurisprudenza costituzionale*, Torino, 2004, spec. 8.

[83] Su questi argomenti, A. D'ATENA, *La riforma in senso «federale» della Costituzione e l'autonomia statutaria regionale rivisitata*, in A. FERRARA (a cura di), *Le autonomie territoriali*, cit., 32-34; sulla distinzione tra competenze "statutaria" e "costituzionale" cfr. già, dello stesso A., *L'autonomia costituzionale e statutaria delle entità substatali nei sistemi federali e regionali*, in AA.VV., *Statuti regionali e riforma federale dello Stato*, Perugia, 1997, 6 ss. Secondo R. TARCHI, *Intervento nel dibattito*, in T. GROPPI, E. ROSSI, R. TARCHI, *Idee e proposte*, cit., 36, esclusa l'esistenza di una vera autonomia costituzionale, la L. cost. n. 1/1999 avrebbe legittimato le Regioni all'esercizio di un «potere "statuente"».

ordinaria, per affermare la propria identità. Così, le classi politiche regionali, superficialmente, auto-qualificarono il proprio ruolo come "paracostituzionale", impegnandosi – come si vedrà – in un inutile slancio programmatico, tradottosi nell'inclusione di enunciazioni spesso ridondanti che, a prescindere dalle relative sorti, sviarono l'attenzione da una più attenta riflessione sulla formalizzazione di soluzioni organizzative che meglio avrebbero potuto valorizzare la rinnovata autonomia.

Sez. II. Sull'attuazione della "seconda" stagione statutaria, la relativa (modesta) resa ed il contributo (non colpevole) della giurisprudenza costituzionale

7. *Sul lento avvio della "seconda" stagione statutaria e le relative cause*

Sul piano attuativo, la "seconda" stagione statutaria si è snodata nel corso degli anni con estrema lentezza, essendosi conclusa, con l'approvazione dello Statuto lucano, soltanto nel 2016, a ben diciassette anni dall'entrata in vigore della L. cost. n. 1/1999. Questo ritardo pare tanto più incomprensibile ove si considerino le spinte regionaliste veicolate, nel corso degli Anni Novanta, da taluni movimenti politici e l'estrema rapidità con la quale, trent'anni prima, si era conclusa la "prima" stagione statutaria[84].

Le ragioni di questo ritardo – che, peraltro, si iscrive nell'atteggiamento "pendolare" che da sempre caratterizza la storia del regionalismo italiano, contraddistinto dal susseguirsi di fasi intensamente riformatrici e stagioni di riflusso[85] – sono da collegarsi ad alcune variabili contingenti legate alle riforme in atto nella fase d'avvio dei lavori dei legislatori statutari e, soprattutto, a condizioni politiche profondamente diverse da quelle, assai più favorevoli, registrate all'inizio degli Anni Settanta.

Sul primo aspetto, è indubbio che il contestuale confronto politico su quella che sarebbe diventata la L. cost. n. 3/2001, incidente in profondità sull'autonomia legislativa delle Regioni, abbia influito negativamente sulla solerzia dei legislatori statutari[86], così

[84] A. D'ANDREA, *Prefazione*, in M. CERMEL (a cura di), *La nuova stagione*, cit., 9, ricordava come, all'inizio degli Anni Settanta, in dieci mesi tutte le Regioni riuscirono a dotarsi di un proprio statuto, con il ritardo, di soli due mesi, di Abruzzo e Calabria, determinato dalle difficoltà nella scelta del capoluogo regionale. Sulle diverse tempistiche della "prima" e della "seconda" stagione statutaria cfr. altresì R. BIN, *Calabria* docet. *A che punto sono gli statuti regionali?*, in *Le Regioni*, 6/2003, 999-1000 – che individuava la causa della lentezza della fase apertasi con la L. cost. n. 1/1999 nel sopraggiunto venire meno, rispetto al 1970, della «volontà politica» di «procedere a una riforma consapevole e limitata al necessario» –, e, incidentalmente, E. BALBONI, *Autonomia statutaria*, cit., 48.

[85] Su questo carattere del regionalismo italiano, a margine di un primo bilancio sull'attuazione della L. cost. n. 1/1999, M. OLIVETTI, *La Legge costituzionale 1 del 1999 dieci anni dopo*, in *federalismi.it*, 2/2009, 2.

[86] Su questa variabile, S. MANGIAMELI, *La potestà statutaria delle Regioni nella prospettiva della riforma costituzionale*, in AA.VV., *La potestà statutaria*, cit., 217 – il quale, pur individuando nell'incertezza sul quadro generale delle competenze una delle cause del ritardo nella redazione dei nuovi statuti, rilevava come i due profili, quello dell'organizzazione e quello delle competenze, non dovessero di per sé considerarsi interferenti –, e, ancora, A. D'ANDREA, *Prefazione*, cit., 10, secondo il quale il preannunciato riconoscimento di nuove competenze per le Regioni avrebbe imposto alle stesse di adeguare la propria struttura amministrativa e, dunque, il proprio statuto alle modifiche successive alla L. cost. n. 1/1999, incidendo sulle tempistiche della redazione. Criticamente su questo argomento cfr.,

come l'attesa per la presentazione della proposta di legge statale per l'attuazione del novellato art. 122, co. 1, Cost., recante i princìpi fondamentali in materia elettorale[87].

Sul secondo aspetto, rilevano, oltre a ragioni legate allo svolgimento di specifiche consultazioni elettorali – dalle elezioni politiche del 2001 a quelle amministrative del 2002 –, gli opposti interessi delle coalizioni chiamate a confrontarsi a livello statale: da un lato, le forze di centro-destra, risultate vincitrici alle elezioni del 2001, guardavano con scarso trasporto il sèguito di una riforma non percepita come propria così come ogni forma di valorizzazione degli spazi di autonomia regionale, destinati a riflettersi riduttivamente sulle proprie scelte politiche a livello statale[88]; dall'altro lato, le forze di centro-sinistra consideravano con timore il sèguito delle riforme delle quali erano state promotrici nel corso della XIII legislatura, individuando nell'esercizio della potestà statutaria un «àmbito di emersione di *vulnera* al c.d. federalismo solidale»[89].

Sempre sul piano politico, rileva altresì l'acuirsi del clima di profonda conflittualità tra centro e periferia registratosi in quella fase storica e tradottosi in «preoccupanti fughe in avanti e deragliamenti»[90], prontamente censurati dalla Corte costituzionale. Possono ricordarsi, a questo proposito, la vicenda della legge veneta con cui si indiceva il referendum consultivo per il conferimento alla Regione di forme e condizioni particolari di autonomia (scelta censurata dalla sent. n. 496/2000) o, ancora, quella della delibera del Consiglio regionale ligure con la quale esso stesso si auto-qualificava come «Parlamento della Liguria» ed invitava la commissione preposta a formulare il nuovo statuto a confermare questa scelta (delibera poi annullata dalla sent. n. 106/2002)[91].

A ciò si aggiungeva, a livello territoriale, una profonda tensione tra le Giunte ed i Consigli regionali: le prime rafforzate dall'elezione diretta del relativo Presidente, già possibile in forza della disciplina transitoria dettata dall'art. 5 della L. cost. n. 1/1999,

---

tuttavia, U. DE SIERVO, *I nuovi statuti*, cit., 196, che si interrogava su come la complessiva prospettiva di evoluzione costituzionale potesse incidere sulle scelte contenutistiche degli statuti, «quasi che non ci si riferi[sse] alla necessaria adozione di una fonte normativa necessaria e integralmente disciplinata da una Costituzione […] pienamente vigente». Sulle incertezze delle sorti della complessiva riforma del Titolo V e delle forme attraverso le quali garantire l'autonomia finanziaria regionale quali concause del dilatarsi dei tempi dell'elaborazione statutaria cfr. altresì N. LUPO, *Le alterne vicende della formazione dei nuovi statuti regionali (e i "colpi" inferti ai princìpi del costituzionalismo)*, in R. BIFULCO (a cura di), *Gli statuti di seconda generazione*, cit., 5.

[87] L'individuazione di regole elettorali condivise costituisce, tradizionalmente, una sfida difficile, non esistendo leggi, sul tema, in grado di soddisfare tutti. Secondo M. CARLI, E. BALBONI, *Diritto regionale. Le autonomie regionali, speciali e ordinarie*, Torino, 2024, 84, le forze di minoranza avrebbero accettato l'invito loro rivolto da quelle di maggioranza a condividere la stesura dei nuovi statuti solo qualora tale condivisione avesse riguardato anche la legge elettorale e proprio la mancanza di soluzioni condivise su quest'ultima avrebbe contribuito al forte ritardo nella gestazione dei "nuovi" statuti. Sulla difficoltà di trovare intese politiche anche sulla legge elettorale quale concausa del ritardo nel dispiegarsi della "seconda" stagione statutaria cfr. altresì A. CHIARAMONTE, G. TARLI BARBIERI, *Bilancio di una stagione di riforme*, in IID. (a cura di), *Riforme istituzionali*, cit., 254.

[88] Cfr. M. OLIVETTI, *L'autonomia statutaria tra omogeneità e differenziazione*, in *Il Piemonte delle Autonomie*, 1/2014, Par. 6, il quale ricorda altresì l'impegno veicolato dalle forze di maggioranza verso un'ulteriore riforma del Titolo V Cost. (recante la c.d. "*Devolution*"), poi bocciata dagli elettori in occasione del referendum costituzionale tenutosi il 25-26 giugno 2006.

[89] *Ibidem*.

[90] Così, A. ZORZI GIUSTINIANI, *Potestà statutaria*, cit., 47.

[91] Sulla vicenda v., *amplius*, *infra*, nota 105.

ora divenuto, almeno mediaticamente, "governatore"; i secondi, invece, specularmente, indeboliti e marginalizzati dalla personalizzazione della politica regionale ed ancora disorientati nella ricerca di un proprio ruolo[92]. Questa tensione si rifletteva direttamente sull'evolvere della "seconda" stagione statutaria, animata dal "paradosso" istituzionale per il quale, da un lato, spettava ai Consigli regionali scrivere i nuovi statuti – e, nell'esercizio di tale funzione, cercare, ove possibile, di recuperare una qualche centralità nelle dinamiche decisionali[93] – ma, dall'altro lato, la *leadership* politica delle Regioni apparteneva ora saldamente a Presidenti legittimati direttamente dagli elettori, che difficilmente avrebbero accettato stravolgimenti rispetto al regime in essere e, dunque, il ritorno ad un modello caratterizzato da un'assoluta centralità assembleare[94]. Nella ricerca di un proprio ruolo, tuttavia, i Consigli difettavano di uno slancio innovatore, mantenendo un approccio retrospettivo e timoroso, poi tradottosi in un'impropria dilatazione dei tempi di stesura dei nuovi testi, destinata a delegittimarne ulteriormente l'operato[95].

Questa tensione istituzionale di fondo, le incertezze testuali sopra richiamate, l'attesa di un chiarimento giurisprudenziale sui numerosi nodi da sciogliere[96], oltre che un uso talvolta strumentale della disciplina sul procedimento genetico[97] costituiscono sicuramente fattori determinanti per comprendere le ragioni del ritardo maturato nell'adozione dei nuovi testi, sui quali il grado di consenso politico non è stato, nel complesso, particolarmente elevato[98]. Occorre altresì considerare l'intrinseca ambiguità relativa alla natura giuridica della fonte, sospesa, come detto, tra una fallace

---

[92] Cfr. S. MANGIAMELI, *La potestà statutaria*, cit., 217.

[93] Su questi margini, in termini propositivi, cfr. R. BIN, *Come i Consigli regionali possono vincere la concorrenza: un'introduzione al dibattito*, ID., *Rafforzare il ruolo del Consiglio: obiettivi necessari e passi possibili*, entrambi in *Istituzioni del federalismo*, 6/2002, risp. 923 ss. e 1023 ss., e, ivi, N. LUPO, *A proposito della necessaria politicità del controllo parlamentare*, 961, per il quale la redazione degli statuti sarebbe stata un'occasione utile per delineare in termini innovativi il ruolo dell'organo assembleare rispetto ai caratteri del parlamentarismo tradizionale.

[94] Su questo "paradosso", ancora, A. D'ANDREA, *Prefazione*, cit., 10-11.

[95] F. ANGELINI, *I Consigli regionali nei nuovi statuti: composizione, status di consigliere, attribuzioni e regole di funzionamento, autonomia*, in R. BIFULCO (a cura di), *Gli statuti di seconda generazione*, cit., 123-124, dall'esame dei primi statuti di "seconda" generazione, evinceva la mancata interiorizzazione delle opportunità dischiuse ai Consigli regionali dalla L. cost. n. 1/1999, una diffusa attenzione al passato e la conseguente mancanza di ogni slancio progettuale circa il proprio ruolo. Secondo l'A., proprio il ritardo nell'approvazione dei nuovi statuti sarebbe stato sintomatico di un approccio retrospettivo, indicativo di come i Consigli «si [fossero] sentiti in qualche modo imbrigliati fra l'ampia autonomia loro riconosciuta e la paura di usare male tale attribuzione».

[96] Con riferimento alla possibilità di superare il vincolo dell'*aut simul stabunt aut simul cadent*, L. CARLASSARE, *La sent. n. 2 del 2004 tra forma di governo e forma di Stato*, in *Le Regioni*, 4/2004, 920, ricordava l'atteggiamento attendista delle Regioni sulla posizione che la Corte costituzionale avrebbe assunto pronunciandosi sullo Statuto della Calabria (sulla quale v., *infra*, Par. seguente).

[97] Emblematiche, da questo punto di vista, sono le tortuose vicende dello Statuto molisano, sulle quali cfr. M.A. GLIATTA, *Il procedimento di approvazione dello statuto molisano: aspetti peculiari*, in M. DELLA MORTE, G. MELONI (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Molise*, Torino, 2017, 29 ss.

[98] Fuorché in Calabria e Toscana, ove i nuovi Statuti sono stati approvati da maggioranze molto ampie, nella maggior parte delle Regioni il consenso espresso è stato più contenuto, talvolta ricalcando i confini delle maggioranze consiliari che sostenevano la Giunta (così in Lazio, Emilia-Romagna, Marche e Puglia): sul punto, N. LUPO, *Le alterne vicende*, cit., 7-8, che rileva altresì la circostanza, rimasta immutata anche per i testi adottati successivamente, per la quale in nessun caso ha avuto luogo il procedimento referendario *ex* art. 123, co. 3, Cost.

qualificazione "costituzionale" ed una funzionalità meramente organizzativa dell'ente, a sua volta erroneamente percepita quale *minus* per la realizzazione di un modello (almeno nelle intenzioni) federale. Queste considerazioni, tuttavia, non giustificano affatto l'inaccettabile dilatazione dei tempi della "seconda" stagione statutaria, considerata essa stessa, contestualmente ad alcune opinabili scelte procedimentali e di merito, come un "colpo" ai princìpi del costituzionalismo e dello Stato di diritto[99].

8. *Una rilettura critica del contributo offerto dalla giurisprudenza costituzionale alla definizione dell'autonomia statutaria: a) Su «forma di governo» e «princìpi fondamentali di organizzazione e funzionamento»*

Come anticipato, pur avendo lasciato irrisolti alcuni dubbi, la giurisprudenza costituzionale ha offerto un prezioso contributo chiarificatore con riferimento al procedimento genetico dello statuto. Con riguardo ai contenuti della fonte ed ai relativi riflessi sulla collocazione sistematica della stessa, la valutazione del ruolo assunto dal Giudice delle leggi merita, invece, una riflessione più articolata.

Da parte di alcuni, questo contributo è stato giudicato criticamente, sottolineandosi come, a fronte di affermazioni giurisprudenziali astrattamente suscettibili di valorizzare l'autonomia statutaria – emblematica è l'espressione, utilizzata dalla nota sent. n. 313/2003 sulla titolarità della potestà regolamentare[100], secondo la quale «l'autonomia è la regola; i limiti sono l'eccezione» –, l'atteggiamento mantenuto dalla Corte sarebbe stato in verità assai restrittivo[101], individuandosi nello stesso una delle principali cause dei limitatissimi margini regolativi disponibili per i legislatori statuari e, dunque, dei modesti risultati, quanto meno in punto di originalità e sperimentazione, conseguiti nel tempo[102]. Secondo questa tesi, il Giudice delle leggi avrebbe agito animato da «un'unica *ratio* intelleggibile», individuata nel «massimizzare la potestà […] di decidere caso per caso, *as it wishes*», piuttosto che nell'offrire «una lettura ordinata dello statuto»[103].

In verità, se è indubbia l'incidenza della giurisprudenza sulle scelte compiute dai legislatori statutari, è altrettanto indubbio come le posizioni assunte dalla Corte costituzionale, per giunta spesso condizionate da una certa "casualità" nei ricorsi del

[99] Su questo rilievo cfr. N. LUPO, *La Corte costituzionale nell'interpretazione del nuovo Titolo V Cost. e nella seconda fase statutaria: alcune considerazioni di politica istituzionale*, in P. CAVALERI (a cura di), *Temi di diritto regionale nella giurisprudenza costituzionale dopo le riforme*, Torino, 2008, 290.

[100] Sul merito della decisione v., *infra*, in questo stesso Paragrafo.

[101] Proprio muovendo dalla rilettura dell'*obiter dictum* utilizzato dalla sent. n. 313/2003 alla luce della giurisprudenza successiva, E. BALBONI, *Le spoglie dell'autonomia statutaria*, in P. CAVALERI (a cura di), *Temi di diritto regionale*, cit., 82-83, ha rilevato come «questo slancio di apertura [sia] stato immediatamente narcotizzato […]».

[102] Di recente, sul contributo svalutativo della giurisprudenza costituzionale relativamente alla portata della fonte *ex* art. 123 Cost., riflessosi negativamente sul rilancio dell'autonomia statutaria, A. MORELLI, *Quale futuro per il regionalismo italiano?*, in *Le Regioni*, 1-2/2021, 159.

[103] Così, M. OLIVETTI, *L'autonomia statutaria*, cit., Par. 5.4, secondo il quale, con riferimento alla potestà statutaria, la Corte costituzionale «[avrebbe] dimostrato di decidere con la stessa (ir)razionalità di cui è normalmente capace il legislatore e con una logica del tutto svincolata da parametri e da aspirazioni di coerenza fra le successive decisioni da essa adottate».

Governo[104], siano state vincolate dalla scelta originariamente compiuta dal legislatore costituzionale di circoscrivere la libertà di quelli statutari.

In questo senso deve leggersi, innanzi tutto, l'atteggiamento che, dapprima manifestato nei confronti di questioni (solo apparentemente) nominalistiche, quali la denominazione da assegnare all'assemblea elettiva ed ai relativi componenti[105], è stato poi tenuto sulla «forma di governo». La Corte costituzionale ha infatti severamente bocciato ogni tentativo elusivo del principio del *simul…simul…* una volta accolto il modello "proposto" dalla Costituzione, contraddistinto dall'elezione diretta del Presidente della Giunta, consolidando una posizione destinata ad assumere, non sempre con successo, un'efficacia "pedagogica".

Così è stato, dapprima, in occasione del "caso Marche", relativo alla deliberazione legislativa statutaria con la quale, per evitare lo scioglimento del Consiglio regionale come conseguenza della morte o dell'impedimento permanente del Presidente della Giunta, si era *tout court* previsto il subentro di un Vicepresidente a sua volta direttamente eletto. Nella sent. n. 304/2002, la Corte ha censurato l'opzione *de qua*, in quanto, senza disciplinare in modo organico la forma di governo, la norma oggetto avrebbe operato una modifica in via surrettizia del diritto statutario transitorio[106].

In occasione del notissimo "caso Calabria", invece, il Giudice delle leggi si è pronunciato sulla legittimità del tentativo di "aggirare" la regola del *simul…simul…* operato attraverso la formalizzazione di un potere di nomina del Presidente della Giunta da parte del Consiglio regionale, da esercitare però «sulla base» dell'investitura popolare espressa dagli elettori, accompagnato dalla previsione per la quale le dimissioni, l'impedimento permanente o la morte del Presidente "nominato" non avrebbero determinato l'automatico ritorno alle urne bensì il subentro del

---

[104] Già si interrogava sulla "casualità" nei ricorsi del Governo, T. GROPPI, *La "Consulta dell'Emilia-Romagna nel quadro dei nuovi organi regionali di garanzia statutaria*, in *Istituzioni del federalismo*, 1/2005, 81. Tale impressione di casualità ha dato impulso anche a molti interrogativi sulla natura del ricorso governativo nei confronti degli statuti regionali, nell'alternativa tra esercizio di una funzione "politica" ovvero "neutrale": sul tema, A. CARDONE, *La "terza via"*, cit., 77 ss.

[105] Il riferimento è alla sent. n. 106/2002, con la quale la Corte costituzionale ha annullato la delibera del Consiglio regionale ligure che disponeva l'affiancamento, negli atti ufficiali dell'organo, dell'espressione «Parlamento della Liguria», stante il rilievo per il quale «il *nomen* Parlamento non ha un valore puramente lessicale, ma possiede anche una valenza qualificativa, connotando, con l'organo, la posizione esclusiva che esso occupa nell'organizzazione costituzionale […]» (la posizione è stata poi ribadita nella sent. n. 306/2002, avente ad oggetto la deliberazione legislativa statutaria marchigiana recante l'utilizzo delle espressioni «Parlamento delle Marche» e «Deputato delle Marche»): in dottrina, tra gli altri, N. LUPO, *Dalla Corte costituzionale uno "stop" (definitivo) ai Parlamenti regionali. Nota a Corte cost. n. 106/2002*, in *Amministrazione in cammino*, 10 luglio 2002, F. CUOCOLO, *Parlamento nazionale e "parlamenti" regionali*, C. PINELLI, *Continuità e discontinuità dell'impianto repubblicano nella prima pronuncia sul nuovo Titolo V*, N. ZANON, *La funzione unitaria del Parlamento nazionale e la revisione del Titolo V*, A. MANGIA, *I Consigli regionali e la fine della rappresentanza politica*, tutti in *Giurisprudenza costituzionale*, 2002, risp., 873 ss., 878 ss., 884-885, 885 ss. Rileva, peraltro, come la bocciatura di scelte regionali del tenore di quelle appena richiamate non abbia di per sé precluso soluzioni diverse da quelle *standard* né, dunque, lo spazio per una residua "creatività" dei legislatori statutari: così, il divieto di utilizzare la denominazione riservata all'organo che esercita la funzione di rappresentanza della Nazione ai sensi dell'art. 67 Cost. non si è frapposto all'impiego dell'espressione «Assemblea legislativa regionale» da parte dell'art. 27 St. Emilia-Romagna.

[106] Su questo aspetto della decisione, C. FUSARO, *Autonomia statutaria sì, ma senza violare la Costituzione né eluderla…*, in *Le Regioni*, 6/2002, 1462 ss.

Vicepresidente, indicato nella scheda elettorale, attraverso un *ticket*, contestualmente al Presidente. Nella sent. n. 2/2004, muovendo da un approccio sostanzialistico rispetto alla nozione di "elezione diretta"[107], si è giustamente qualificato il sistema di preposizione alla carica del Presidente previsto dal legislatore calabrese come del tutto analogo a quello stabilito dal regime transitorio di cui all'art. 5 della L. cost. n. 1/1999 (quindi, un'elezione diretta). E, ritenuta una differenza «essenzialmente formale» la circostanza per la quale la preposizione alla carica del Presidente della Giunta non conseguisse alla proclamazione dei risultati elettorali bensì alla "nomina" da parte del Consiglio regionale, «giuridicamente vincolato ad uniformarsi alla scelta compiuta dal corpo elettorale, a pena del suo stesso scioglimento», si è dunque esclusa la disponibilità di qualsiasi deroga al *simul…simul…*, destinata, ove legittimata, a minare ulteriormente la credibilità delle istituzioni regionali anche davanti all'opinione pubblica[108].

Se la posizione della Corte costituzionale ha precluso la sperimentazione di modelli "ibridi"[109], limitando la *potestas variandi* rimessa ai legislatori statutari[110] e, in questo modo, contribuendo alla sostanziale omogeneità – anzi, secondo alcuni, uniformità[111] – delle scelte intervenute sulla «forma di governo»[112], ciò non è dipeso dal tenore della posizione assunta dal Giudice delle leggi, ma dalle scelte operate dal legislatore costituzionale[113] e, in particolare, dalla personalizzazione del rapporto tra

---

[107] Sottolinea la nettezza di questa opzione, A. RUGGERI, *L'autonomia statutaria al banco della Consulta*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2004, 1.

[108] In questo senso, E. GIANFRANCESCO, *L'autonomia di fronte a se stessa*, cit., 41.

[109] Sul «divieto di ibridazione dei modelli di forma di governo o di varianti anche parzialmente derogatorie al modello standard», implicante «un'opzione secca o per quest'ultimo, con tutti i vincoli previsti in Costituzione, o per un modello a elezione indiretta del Presidente della Giunta», M. RUBECHI, *Forma di governo e sistema elettorale*, in S. VASSALLO (a cura di), *Il divario incolmabile. Rappresentanza politica e rendimento istituzionale nelle Regioni italiane*, Bologna, 2013, 48. Sugli «effetti (*sostanzialmente*) *erga omnes*» dell'indicazione resa nella sent. n. 2/2004, che «non [era] data solo alla Calabria», ma «vale[va] […] per tutte le Regioni», A. RUGGERI, *Autonomia statutaria e forma di governo regionale: i "paletti" della Consulta (e una riflessione finale)*, in *federalismi.it*, 6/2004, 3.

[110] Individuavano nella posizione espressa dalla Corte costituzionale la causa della riduzione dei margini di autonomia statutaria delle Regioni, M. VOLPI, *Quale autonomia statutaria dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 2 del 2004?*, in *federalismi.it*, 4/2004, 1 ss., M. OLIVETTI, Requiem *per l'autonomia statutaria delle Regioni ordinarie*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 5 febbraio 2004, 1 ss., E. BALBONI, *Quel che resta dell'autonomia statutaria dopo il "caso Calabria"*, in *Istituzioni del federalismo*, 2-3/2004, 467 ss., che, interrogandosi su cosa restasse dell'autonomia statutaria dopo la sent. n. 2/2004, rilevava come «non [fosse] molto, specialmente per quanto riguarda[va] la forma di governo ed il sistema elettorale delle singole Regioni» (467); cfr. altresì L. CARLASSARE, *La sent. n. 2 del 2004*, cit., 922, la quale si chiedeva come fosse possibile conciliare l'accoglimento della tesi sostanzialistica con l'affermazione, resa nella sent. n. 313/2003, per la quale «l'autonomia è la regola; i limiti sono l'eccezione». Sulla definitiva conferma della limitatezza del margine di scelta statutaria sulla forma di governo derivante dalla sent. n. 2/2004, più di recente, M. BELLETTI, *Razionalizzazione degli esecutivi regionali e "armonia" con la Costituzione*, in *Percorsi costituzionali*, 2-3/2011, 131-132.

[111] Ritiene più corretto il richiamo della categoria dell'«uniformità» piuttosto che di quella dell'«omogeneità», M. OLIVETTI, *La forma di governo e la legislazione elettorale: statuti "a rime obbligate"?*, in A. D'ATENA (a cura di), *I nuovi Statuti*, cit., 82-83.

[112] R. BIN, *La nuova stagione statutaria delle Regioni*, in A. D'ATENA (a cura di), *Regionalismo in bilico. Tra attuazione e riforma della riforma del Titolo V*, Milano, 2005, 97, ha però escluso che la posizione della Corte costituzionale abbia di per sé contratto l'autonomia statutaria, restando i Consigli regionali liberi di scegliere l'elezione non diretta del Presidente e, di conseguenza, di regolare ogni meccanismo del rapporto di fiducia.

[113] Efficacemente, a margine delle reazioni sollevate da una parte della dottrina nei confronti della sent. n. 2/2004, R. BIN, *Un passo avanti verso i nuovi statuti regionali*, in *Le Regioni*, 4/2004, 910,

elettori e Presidente eletto, insuscettibile di temperamento anche qualora la cessazione dalla carica prescinda da ragioni politiche, come nei casi di dimissioni legate a motivi strettamente personali, di morte o di impedimento permanente.

Questo rilievo non pare confutabile neppure ove si considerino altre decisioni rese su singoli profili riconducibili alla forma di governo. Così, sulla formalizzazione iniziale del rapporto di fiducia tra Consiglio regionale e Giunta, la Corte costituzionale ha escluso che l'elezione diretta del Presidente possa coesistere con l'introduzione del voto di fiducia alla Giunta da parte del Consiglio regionale[114]; ancora, è stata censurata l'introduzione della mozione di sfiducia nei confronti del singolo assessore, insuscettibile di coesistere con il potere di revoca da parte del Presidente della Giunta[115]; ancora, si è negato che la disciplina del regime dell'incompatibilità tra il

---

rilevava come «le legittime critiche ad una scelta *politica* operata dal legislatore costituzionale si [fossero tramutate], indebitamente, nella critica delle argomentazioni *giuridiche* che la Corte costituzionale [aveva impiegato] per imporre il rigoroso rispetto di quelle scelte». Cfr. altresì N. MACCABIANI, *La Corte costituzionale difende (e non interpreta) le disposizioni costituzionali in tema di elezione diretta del Presidente della Regione*, in P. CAVALERI (a cura di), *Temi di diritto regionale*, cit., 53, secondo la quale il Giudice delle leggi, preso atto dei ristretti spazi lasciati dal legislatore costituzionale agli spontanei equilibri della politica, avrebbe semplicemente salvaguardato «l'*intentio legislatoris* […] da interpretazioni elusive, rispettose della forma ma non della sostanza del disposto costituzionale». Come poi rilevato da M. RUBECHI, *La forma di governo regionale fra regole e decisioni*, Roma, 2010, 126, «se è vero che i margini di manovra entro i quali le Regioni possono muoversi sono ristretti, questo non pare dovuto alle decisioni della Corte costituzionale, bensì alla lettera e allo spirito del testo costituzionale, nel rispetto anche delle intenzioni del legislatore […]».

[114] Nella sent. n. 379/2004, relativa al testo statutario dell'Emilia-Romagna, si è ammessa la possibilità di introdurre l'"approvazione" del programma di governo, mancando la quale, tuttavia, non possono disporsi conseguenze di tipo giuridico ma, eventualmente, soltanto politico: tale approvazione favorirebbe un confronto iniziale e costante tra gli organi regionali, all'esito del quale il Consiglio regionale, ove insoddisfatto degli esiti, potrebbe procedere con l'approvazione della mozione di sfiducia, recante le conseguenze previste dall'art. 126, co. 3, Cost.: su questa decisione, G.E. VIGEVANI, *Autonomia statutaria, voto consiliare sul programma e forma di governo «standard»*, in *Le Regioni*, 4/2005, 606 ss. Nella sent. n. 12/2006, relativa al testo abruzzese, la Corte costituzionale ha escluso che alla mancata approvazione del programma possano conseguire effetti analoghi a quelli previsti nel caso di mozione di sfiducia, richiamando la sussistenza, nel rapporto tra Consiglio regionale e Presidente della Giunta, non tanto di un rapporto di fiducia quanto di un rapporto di «consonanza politica», conseguente all'elezione diretta e contestuale di entrambi gli organi. Per un puntuale esame della giurisprudenza costituzionale richiamata e delle riflessioni dottrinali sulla stessa appuntatesi cfr. S. CATALANO, *Giurisprudenza costituzionale in materia di forma di governo regionale a vent'anni dalla Legge cost. n. 1 del 1999*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2/2020, 1031 ss., il quale, tra l'altro, si interroga criticamente sulla preclusione del riconoscimento di "rilievo giuridico" alla mancata approvazione del programma (1039), concludendo nel senso di una ulteriore limitazione dell'autonomia statutaria delle Regioni. Muovendo dalla *ratio* sottesa alla sent. n. 12/2006, si è altresì discusso sulla legittimità della formalizzazione statutaria della questione di fiducia, la quale, sostanziandosi in un'integrazione delle cause che generano l'applicazione dell'art. 126 Cost., finirebbe col determinare una violazione del suddetto parametro: sul punto, M. OLIVETTI, *La forma di governo*, cit., 117; in generale, sulla formalizzazione dell'istituto *de quo* a livello regionale, D. CODUTI, *La questione di fiducia tra statuti regionali e regolamenti consiliari*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2/2010, 1 ss., D. BUTTURINI, *Osservazioni sulla valenza della questione di fiducia regionale in alcune disposizioni statutarie*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2/2020, 1097 ss.

[115] Nella sent. n. 12/2006, la Corte costituzionale, muovendo dal potere di nomina e revoca dei componenti della Giunta previsto dall'art. 122, co. 5, Cost., ha escluso la formalizzazione di «circuiti fiduciari collaterali ed accessori», negando la possibilità, prevista dal testo statutario abruzzese, di disciplinare la sfiducia individuale nei confronti di singoli assessori ed il conseguente obbligo per il Presidente di provvedere alla relativa sostituzione. Stante l'investitura popolare del titolare di questo ufficio, «munito di poteri che lo rendono interamente responsabile, sul piano politico, dell'operato di tutti i componenti della Giunta», nella decisione si è affermato che «[l]'equilibrio tra poteri configurato nel

ruolo di consigliere e quello di assessore rientri nella competenza statutaria[116], così come – muovendo dalla relativa sussunzione tra le cause di ineleggibilità dei consiglieri regionali, del Presidente e degli altri membri della Giunta *ex* art. 122, co. 1, Cost. – la determinazione di limiti alla rielezione del Presidente della Giunta[117].

Sebbene su ciascuno di questi profili il tenore dei singoli dispositivi adottati (o quanto si può dagli stessi ricavare per via interpretativa) si sia riflesso sulla portata dell'autonomia statutaria in tema di «forma di governo»[118], le decisioni rese si fondano su argomentazioni giuridiche solide e, soprattutto con riferimento ad eventuali deviazioni dalla regola del *simul…simul…*, hanno evitato sin da sùbito maliziosi aggiramenti delle previsioni costituzionali, che i legislatori regionali sembrano a tutt'oggi voler tentare. Basti pensare alla recente sent. n. 203/2023, con la quale la Corte costituzionale ha dichiarato illegittima una parte dell'art. 5 della Legge elettorale pugliese (L. reg. n. 2/2005) che, per le ipotesi di scioglimento anticipato del Consiglio regionale previste dallo Statuto, pur senza disconoscere lo scioglimento automatico

---

modello disegnato dalla Costituzione verrebbe alterato se si privasse il Presidente della possibilità di scegliere e revocare discrezionalmente gli assessori della propria Giunta, del cui operato deve rispondere al Consiglio e al corpo elettorale». Criticamente su questa decisione, tra gli altri, A. RUGGERI, *Il cappio alla gola degli statuti regionali (a margine di Corte cost. n. 12 del 2006 e di altre pronunzie recenti in tema di autonomia statutaria)*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 25 gennaio 2006, secondo il quale non vi sarebbero vincoli di natura costituzionale alla formalizzazione statutaria della sfiducia individuale, ben potendo quest'ultimo istituto coesistere con quello della revoca una volta assicurata la coerenza complessiva della disciplina sulla forma di governo. In senso critico sulla preclusione *de qua* cfr. anche E. GIANFRANCESCO, *Alcune riflessioni in tema di potestà statutaria e potestà legislativa regionale*, in P. CAVALERI (a cura di), *Temi di diritto regionale*, cit., 260.

[116] Nella sent. n. 378/2004, con riguardo alla disciplina dell'incompatibilità tra la carica di consigliere regionale e quella di assessore, la Corte costituzionale ha affermato che, pur potendo le scelte sulla specifica questione «essere originate da opzioni statutarie in tema di forma di governo della Regione», «il riconoscimento nell'art. 123 della Costituzione del potere statutario in tema di forma di governo regionale è accompagnato dalla previsione dell'art. 122 della Costituzione» e, quindi, «la disciplina dei particolari oggetti cui si riferisce l'art. 122 sfugge alle determinazioni lasciate all'autonomia statutaria».

[117] Su questa conclusione, pur esprimendosi criticamente, M. OLIVETTI, *La forma di governo*, cit., 104-105, il quale considera le sentt. nn. 2 e 372/2004, nelle quali la Corte costituzionale ha fatto leva sulla competenza concorrente *ex* art. 122, co. 1, Cost. per la disciplina delle cause di ineleggibilità (anche) del Presidente della Giunta, «fra le quali i limiti alla rielezione andrebbero inclusi»; l'A. richiama, inoltre, l'inclusione, tra le norme di principio dettate dalla L. n. 165/2004, del divieto di rielezione presidenziale dopo due mandati consecutivi (art. 2, lett. f). Sul tema cfr. altresì, tra gli altri, D. CODUTI, *Incompatibilità "interne" e limiti al numero di mandati del Presidente della Giunta: la forma di governo regionale tra giurisprudenza costituzionale e ("casuali") ricorsi governativi*, in *Nuove autonomie*, 6/2005, 971 ss., M. RAVERAIRA, *Il limite del doppio mandato alla immediata rielezione del Presidente della Giunta regionale: una questione complessa*, in *federalismi.it*, 19/2009, 1 ss., E. RINALDI, *Il limite del «terzo mandato» nella forma di governo regionale*, in *Le Regioni*, 6/2023, 1239 ss. Da ultimo, si segnala l'approvazione, in Campania, della L. reg. n. 16/2024, con la quale è stato recepito a livello regionale il divieto del terzo mandato consecutivo del Presidente della Giunta, previsto dalla cit. L. n. 165/2004, disponendosi però che, ai fini dell'applicazione della disposizione, «il computo dei mandati decorr[a] da quello in corso di espletamento» alla data di entrata in vigore della stessa legge regionale (sul testo cfr. A. LAMBERTI, *La legge regionale campana sul terzo mandato? Oltre l'incertezza del diritto*, in *Diritti regionali*, 3/2024, 868 ss.); con ricorso n. 1/2025, pubblicato nella G.U. n. 4 dello scorso 22 gennaio, la cit. L. reg. n. 16 è stata impugnata dal Governo, lamentandosi l'elusione del divieto di terzo mandato consecutivo del Presidente della Giunta eletto direttamente e, in particolare, il contrasto con i princìpi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale.

[118] Secondo E. GIANFRANCESCO, *L'autonomia di fronte a se stessa*, cit., 41, la posizione assunta dalla Corte costituzionale sui profili richiamati nel testo avrebbe consolidato fattori di irrigidimento della forma di governo regionale «non […] pienamente convincenti o, meglio, implicati necessariamente nell'adozione della forma di governo *standard* "offerta" dal Titolo V agli statuti regionali».

quale conseguenza della cessazione del mandato del Presidente eletto, aveva disposto che il termine semestrale per l'indizione delle nuove elezioni decorresse dalla «presa d'atto» consiliare della causa determinante lo scioglimento, consentendo in questo modo allo stesso Consiglio, attraverso una condotta astensiva o dilatoria, di prolungare *sine die* il periodo di *prorogatio*, eludendo il ritorno alle urne[119].

Una lettura indulgente della posizione maturata dalla Corte costituzionale è stata proposta, del resto, anche rispetto alla delicata questione del numero dei consiglieri regionali, la cui determinazione, nel silenzio del testo costituzionale novellato nel 1999 (diversamente da quello originario, che riservava la determinazione *de qua* al legislatore statale), era stata inizialmente ricondotta alla competenza statutaria sulla «forma di governo»[120]. Sul punto, il Giudice costituzionale, dopo aver sostanzialmente riconosciuto l'esistenza di una riserva statutaria[121], si è pronunciato con la sent. n. 198/2012, facendo salva la scelta statale, operata attraverso un decreto-legge poi convertito, di imporre un numero massimo di componenti dei Consigli regionali[122], e, ancora, con la sent. n. 35/2014, riconoscendo l'applicazione diretta della disciplina

[119] L'art. 5, co. 2, della novellata L. reg. n. 2/2005, nel terzo periodo, con riferimento alle ipotesi di scioglimento diverse dalle dimissioni, non prevedeva un termine per la suddetta «presa d'atto», mentre, nel quarto periodo, con riferimento alle dimissioni, prevedeva bensì un termine di trenta giorni, senza tuttavia regolare gli effetti del mancato adempimento. In tutti i casi, secondo la Corte costituzionale, la disciplina scrutinata, per l'«effetto dilatorio» di cui era latrice, avrebbe di fatto permesso al Consiglio regionale di «condurre a termine […] la legislatura regionale nonostante la fine del mandato presidenziale», in contrasto tanto con l'art. 126, co. 3, quanto con l'art. 123 Cost., in ragione della violazione, come norma interposta, delle previsioni statutarie recanti la disciplina dello scioglimento anticipato del Consiglio regionale come conseguenza della cessazione dalla carica del Presidente della Giunta direttamente eletto. Sulla decisione cfr. C.P. GUARINI, N. DENTAMARO, *Sui profili di illegittimità costituzionale delle ultime modifiche della legge elettorale della Regione Puglia n. 2 del 2005. A prima lettura di Corte cost., sentenza n. 203 del 2023*, in *Osservatorio costituzionale*, 1/2024, 303 ss., S. CATALANO, *Elusioni 'con destrezza' al principio del* simul stabunt, simul cadent*: considerazioni su Corte cost., sentenza n. 203 del 2023*, in *Osservatorio costituzionale*, 2/2024, 203 ss., I. CARLOTTO, *Lo scioglimento funzionale del Consiglio regionale, tra presa d'atto, indizione e svolgimento delle elezioni anticipate: la Corte costituzionale torna a occuparsi di forma di governo delle Regioni*, in *Le Regioni*, 1/2024, 169 ss.

[120] Questa tesi, come ricorda M. OLIVETTI, *La forma di governo*, cit., 93, aveva spinto molti legislatori statutari ad incrementare, talvolta sensibilmente, il numero in parola (nel caso della Puglia, in particolare, il numero dei consiglieri regionali previsto dal primo Statuto – pari a cinquanta – era stato elevato dal secondo a settanta). Seppur esposta al rischio di facili critiche, tanto più in una stagione di diffusa delegittimazione delle classi politiche regionali, questa scelta non era di per sé priva di ragioni, rivelandosi funzionale non solo a bilanciare l'accresciuta centralità del Presidente della Giunta (ivi, 93), ma anche al migliore esercizio delle ampliate competenze attribuite alle Regioni ordinarie dal nuovo art. 117 Cost.; sul punto cfr. altresì F. ANGELINI, *I Consigli regionali*, cit., 98 ss. L'incremento del numero dei consiglieri regionali non era di per sé contestabile anche considerando l'indice di rappresentanza, ovverosia il rapporto tra consiglieri regionali e popolazione, già più alto rispetto a quello registrato in altri Paesi europei: su questo dato, N. VICECONTE, *Legislazione sulla crisi e Consigli regionali: riduzione dei costi della politica o della democrazia?*, in *Istituzioni del federalismo*, 1/2013, 34.

[121] Nella sent. n. 188/2011, richiamando la sent. n. 3/2006, si è affermato che «la composizione dell'organo legislativo regionale rappresenta una fondamentale "scelta politica sottesa alla determinazione della 'forma di governo' della Regione"».

[122] La Corte costituzionale ha escluso la violazione dei parametri invocati nei ricorsi, concludendo che «[l]a disposizione censurata […], nel quadro della finalità generale del contenimento della spesa pubblica, stabilisce, in coerenza con il principio di eguaglianza, criteri di proporzione tra elettori, eletti e nominati».

dettata dal suddetto decreto-legge in sostituzione di quella statutaria[123]. Questa presa di posizione è stata stigmatizzata dalla dottrina, che vi ha individuato il «colpo di grazia» all'autonomia statutaria[124] o, addirittura, «una frattura nella giurisprudenza della Corte costituzionale sul regionalismo»[125]. Essa, tuttavia, deve essere contestualizzata rispetto alla questione specifica, individuandosene la *ratio* esclusivamente nell'esigenza del contenimento dei costi in una fase storica delicatissima[126], senza che la stessa, per quanto criticabile nel merito, possa essere invocata a dimostrazione di un'inaccettabile deriva centralistica del Giudice delle leggi.

L'orientamento censorio della Corte costituzionale sulle questioni appena richiamate, inoltre, coesiste con pronunce di diverso tenore, nelle quali, a fronte di interventi operati con leggi regionali, si è riconosciuta l'intangibilità dell'autonomia statutaria, esortando le Regioni ancora ritardatarie al relativo esercizio. Così, nella sent. n. 188/2007, è stata dichiarata l'illegittimità della legge regionale campana che, nel sancire il principio della separazione tra politica ed amministrazione, era intervenuta sull'attribuzione alla Giunta regionale di una funzione di indirizzo politico-amministrativo. Essa ha riconosciuto espressamente che «le scelte fondamentali in ordine al riparto delle funzioni tra gli organi regionali, ed in particolare tra il Consiglio e la Giunta, alla loro organizzazione e al loro funzionamento sono riservate dall'art. 123 Cost. alla fonte statutaria», precisando come «[t]ale riserva impedisca al legislatore regionale ordinario, in assenza di disposizioni statutarie, di disciplinare la materia»[127]. Ancora, può richiamarsi la sent. n. 201/2008, che ha ricondotto alla competenza della sola fonte *ex* art. 123 Cost. la previsione di un Sottosegretario alla Presidenza della Regione, dichiarando l'incostituzionalità della legge molisana istitutiva di questa figura[128].

Ampliando l'àmbito d'indagine oltre le relazioni interorganiche, la giurisprudenza costituzionale ha riconosciuto alcuni spazi allo statuto anche con riferimento alla disciplina elettorale, rispetto alla quale notevoli, come detto, sono gli intrecci tra la competenza statutaria in tema di «forma di governo», da un lato, e, dall'altro, quella concorrente di Stato e Regioni formalizzata dall'art. 122, co. 1, Cost. In particolare, nel rapporto tra statuto e legge statale, nella sent. n. 196/2003, in conformità a quanto già

[123] Sulla decisione, avente ad oggetto la delibera legislativa statutaria della Regione Calabria recante la riduzione, nel testo dello Statuto, del numero dei consiglieri regionali e dei componenti della Giunta, R. BIN, *Quando la Corte calza gli scarponi*, in *Le Regioni*, 4/2014, 827 ss.

[124] Così, M. OLIVETTI, *Il colpo di grazia. L'autonomia statutaria delle Regioni ordinarie dopo la sentenza n. 198/2012*, in *Giurisprudenza italiana*, 5/2013, 1014.

[125] Così, S. MANGIAMELI, *La composizione dei Consigli regionali nelle mani del Governo*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2012, 2869.

[126] Individua correttamente questa *ratio*, G. TARLI BARBIERI, *Esperienze e conseguenze della riduzione delle assemblee parlamentari regionali: i Consigli regionali in Italia*, in *Le Regioni*, 6/2020, 1293-1294.

[127] Sulla decisione cfr. A. MANGIA, *I limiti (formali) degli statuti materiali*, in *Le Regioni*, 6/2007, 1037 ss.; sulla *prorogatio* del Consiglio regionale, altresì, F. ANGELINI, *I Consigli regionali*, cit., 104-107.

[128] Nella sent. n. 201/2008, in particolare, la nomina del Sottosegretario è stata ricondotta ai «rapporti tra l'esecutivo regionale e l'assemblea legislativa», riconoscendosi in questo modo un àmbito materiale riconducibile all'autonomia statutaria: sulla decisione cfr. P. GIANGASPERO, *Ancora una decisione di incostituzionalità di una legge regionale per violazione della competenza dei nuovi statuti*, in *Le Regioni*, 4-5/2008, 969 ss.

sostenuto dalla dottrina[129], si è precisato come la disciplina della *prorogatio* degli organi regionali sia riconducibile alla competenza della prima fonte: detto istituto, infatti, non attinge il piano della «durata» degli organi regionali, riservata alla competenza della legge statale, riguardando esso «solo l'esercizio dei poteri nell'intervallo fra la scadenza, naturale o anticipata, d[el] […] mandato [elettivo] e l'entrata in carica del nuovo organo eletto»[130]. E, sebbene nel dipanare il complesso intreccio tra fonti, l'esito del giudizio di costituzionalità abbia talvolta condotto ad escludere la competenza statutaria[131], lo stesso Giudice delle leggi, dato atto della scelta operata dal legislatore costituzionale, ha però incidentalmente rilevato come la legislazione elettorale avrebbe dovuto essere ricompresa nella «forma di governo», rimessa alla competenza della fonte *ex* art. 123 Cost.[132], così esprimendo indirettamente una posizione di *favor* per il riconoscimento, laddove possibile, di residui spazi ai legislatori statutari.

Anche al di fuori di ciò che attiene alla «forma di governo» in senso stretto e alla connessa materia elettorale, la giurisprudenza costituzionale ha comunque riconosciuto un'apertura di credito ai legislatori statutari.

Considerando le fonti del diritto – invero contraddistinte, a loro volta, come detto, da un inscindibile legame con la forma di governo e rispetto alla cui disciplina statutaria erano state espresse, a margine della L. cost. n. 1/1999, molte aspettative[133]–, non può trascurarsi la sent. n. 313/2003, nella quale la Corte costituzionale, pronunciandosi sulla legge lombarda che attribuiva la potestà regolamentare alla Giunta, ha riconosciuto la riserva proprio alla fonte *ex* art. 123 Cost. dell'individuazione dell'organo regionale titolare della potestà in parola[134], valorizzando in questo modo il significato dei nuovi statuti ed incoraggiandone il processo di approvazione[135]. Ancora, confermando quanto

---

[129] In questo senso, già M. OLIVETTI, *Nuovi statuti*, cit., 293-294.

[130] Sulla decisione, A. MORRONE, *Sistema elettorale e "prorogatio" degli organi regionali*, in *Le Regioni*, 6/2003, 1269 ss.; v. anche, tra le decisioni successive, le sentt. nn. 64/2015 e 243/2016.

[131] Così, nella sent. n. 2/2004, la Corte costituzionale ha ritenuto illegittimo, in quanto rientrante nell'area legislativa riservata dall'art. 122, co. 1, Cost. alla «legge della Regione, nei limiti dei princìpi fondamentali stabiliti con legge della Repubblica», l'art. 33, co. 1, della deliberazione legislativa statutaria calabrese, che prescriveva analiticamente l'indicazione sulla scheda elettorale dei candidati alle cariche di Presidente e Vicepresidente della Giunta e la relativa votazione contestualmente agli altri componenti del Consiglio regionale. Nella successiva sent. n. 378/2004 (v. anche, *supra*, nota 116), invece, è stata dichiarata l'incostituzionalità dell'art. 66, co. 1 e 2, della deliberazione statutaria umbra che, disponendo l'incompatibilità tra la carica di componente della Giunta e quella di componente del Consiglio regionale, avrebbe a sua volta violato il cit. art. 122, co. 1, Cost.

[132] Testualmente, nella sent. n. 2/2004 si afferma: «anche se sul piano concettuale può sostenersi che la determinazione della forma di governo può (o addirittura dovrebbe) comprendere la legislazione elettorale, occorre prendere atto che, invece, sul piano della Costituzione vigente, la potestà legislativa elettorale è stata attribuita ad organi ed a procedure diverse da quelli preposti alla adozione dello statuto regionale».

[133] Cfr., in particolare, M. AINIS, *Lo statuto come fonte sulla produzione normativa regionale*, in *Le Regioni*, 5/2000, 814.

[134] Sulla decisione, tra i molti, E. BALBONI, *Il ruolo degli statuti: «l'autonomia è la regola; i limiti sono l'eccezione»*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 22 ottobre 2003, 1 ss., A. LUCARELLI, *Forme di governo e potere regolamentare nel regime transitorio regionale (a margine di Corte cost. n. 313 del 2003)*, in *federalismi.it*, 13/2003, 1 ss., P. GIANGASPERO, *Statuti regionali ordinari e potere regolamentare regionale*, in *Le Regioni*, 2-3/2004, 658 ss.

[135] Sulla «indubbia valorizzazione della potestà statutaria» espressa da questa scelta, A. RUGGERI, *Regione (Dir. cost.)*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, Aggiornamento III, tomo II, Torino, 2008, 715.

già incidentalmente ammesso nella sent. n. 378/2004 – nella quale, riferendosi alla disciplina dei testi unici regionali, si è riconosciuto che «ben può uno statuto regionale prevedere uno speciale procedimento legislativo» –, può richiamarsi la sent. n. 12/2006, la quale ha ricondotto «indubbiamente» alla competenza in tema di «princìpi fondamentali di organizzazione e funzionamento» la disciplina dell'intero procedimento legislativo, a condizione di non incidere sulla riserva della funzione legislativa al Consiglio regionale formalizzata dall'art. 121 Cost.[136], così legittimando i legislatori statutari ad introdurre soluzioni potenzialmente innovative rispetto al compiersi dei processi decisionali. In questo senso, ancora, può leggersi la motivazione degli atti normativi, rispetto alla quale, in conformità ad un'apertura già formulata dalla dottrina[137], la sent. n. 379/2004 si è espressa positivamente, sottolineando come «la fonte statutaria di una Regione possa operare proprie scelte in questa direzione»[138].

In senso ampliativo dell'autonomia statutaria può considerarsi anche la disciplina della partecipazione ai processi decisionali[139], con riguardo alla quale, con la appena richiamata sent. n. 379/2004, si è dichiarata l'infondatezza della questione di legittimità costituzionale relativa all'art. 17 St. Emilia-Romagna, recante l'istruttoria pubblica[140]. Nella decisione, il tenore del dispositivo è stato motivato sulla base del fatto che l'opzione *de qua* comporta «l'inserimento […] a livello statutario di istituti già sperimentati e funzionanti anche in alcune delle maggiori democrazie contemporanee», istituti che «non sono certo finalizzati ad espropriare dei loro poteri gli organi legislativi […], ma mirano a migliorare ed a rendere più trasparenti le procedure di raccordo degli organi rappresentativi con i soggetti più interessati dalle diverse politiche pubbliche».

La valorizzazione della dimensione partecipativa è stata sdoganata dalla giurisprudenza della Corte costituzionale anche con riferimento all'istituto referendario. Può considerarsi, a questo proposito, la sent. n. 372/2004, nella quale si sono legittimate le Regioni a disciplinare i referendum, espressamente oggetto di competenza statutaria, «anche innovando ad essi sotto diversi profili, proprio perché ogni Regione può liberamente prescegliere forme, modi e criteri della partecipazione popolare ai processi di controllo democratico sugli atti regionali». Espressioni, queste ultime, indicative di

---

[136] Su questa giurisprudenza, ancora, G. D'ELIA, L. PANZERI, *Statuti ordinari*, cit., 21-22.

[137] Cfr. N. LUPO, *La questione della "motivazione" delle leggi alla luce del nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Iter legis*, 2/2002, 37 ss.

[138] Su alcune di queste aperture giurisprudenziali, di recente, G. TARLI BARBIERI, *La forma di governo regionale a vent'anni dalla Legge cost. n. 1 del 1999. Alcune "provvisorie" notazioni conclusive*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2/2020, 1136.

[139] Sugli strumenti partecipativi disciplinati dai primi statuti di "seconda" generazione cfr. M. PICCHI, *Modelli di «governance» regionale: i rapporti con la società civile*, in M. CARLI, G. CARPANI, A. SINISCALCHI (a cura di), *I nuovi statuti*, cit., 303 ss., E. FREDIANI, *Informazione e partecipazione dei privati ai procedimenti normativi nella nuova disciplina statutaria*, in E. ROSSI (a cura di), *Le fonti del diritto nei nuovi statuti regionali*, Padova, 2007, 337 ss.; sugli strumenti di partecipazione al procedimento legislativo cfr. altresì A. D'ALOIA, P. TORRETTA, *La legge regionale nei nuovi statuti*, in R. BIFULCO (a cura di), *Gli statuti di seconda generazione*, cit., 184 ss.

[140] Sull'istituto, M. CARLI, *Lo Statuto dell'Emilia-Romagna. Princìpi e partecipazione*, in *Istituzioni del federalismo*, 1/2005, 30 ss., A. MANGIA, *Consigli regionali e partecipazione politica nei nuovi statuti*, in E. CATELANI, E. CHELI (a cura di), *I princìpi negli statuti regionali*, Bologna, 2008, 132 ss., G. D'ELIA, L. PANZERI, *Statuti ordinari*, cit., 78 ss.; cfr. altresì V. DE SANTIS, *La partecipazione democratica nell'ordinamento delle Regioni*, Torino, 2013, 174 ss.

un'indubbia apertura nei confronti delle scelte statutarie delle Regioni, le quali, peraltro, fuorché in qualche caso, anche in àmbito referendario hanno compiuto scelte in continuità con quelle della "prima" stagione statutaria[141], creando le premesse per un'analoga marginalità dell'istituto.

Si consideri, ancora, ad ulteriore conferma di tale apertura di credito, l'eventuale formalizzazione di organi "non necessari", ulteriori a quelli individuati dal testo costituzionale riformato. Se già nella sent. n. 378/2004, con riferimento alla Commissione di garanzia statutaria introdotta dallo St. Umbria, la presenza di questi collegi era stata legittimata muovendo dalla competenza statutaria sui «princìpi fondamentali di organizzazione e funzionamento», nella successiva sent. n. 12/2006, esprimendosi sull'organo di garanzia abruzzese, la Corte, pur riservandosi di «valutare, nei singoli specifici profili, la compatibilità delle norme attributive […] di competenze determinate», ha precisato di avere «già stabilito che l'introduzione di un organo di garanzia nell'ordinamento statutario non è, come tale, in contrasto con la Costituzione»[142], dischiudendo, anche su questo fronte, alcuni spazi di sperimentazione.

L'esame della giurisprudenza costituzionale che precede, per quanto necessariamente sommario, conferma l'assunto iniziale per il quale non è da attribuirsi

---

[141] Cfr. M. PICCHI, *Modelli di «governance regionale: i referendum*, in M. CARLI, G. CARPANI, A. SINISCALCHI (a cura di), *I nuovi statuti*, cit., 377 ss., G.L. CONTI, *I referendum nei nuovi statuti regionali*, in P. CARETTI (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2005*, cit., 248 ss., R. BIFULCO, E. PAPARELLA, *La partecipazione popolare tra tradizione e innovazione*, in R. BIFULCO (a cura di), *Gli statuti di seconda generazione*, cit., 271 ss., V. DE SANTIS, *Il* referendum *nei nuovi statuti regionali: molti elementi di continuità e qualche tentativo di innovazione*, M. OLIVETTI, *I* referendum *e gli altri istituti di democrazia partecipativa nei nuovi statuti delle Regioni ordinarie italiane*, entrambi in AA.VV., *Studi in onore di Vincenzo Atripaldi*, vol. I, Napoli, 2010, risp. 479 ss. e 719 ss. Soluzioni originali sono state sperimentate dagli Statuti di Lazio, Campania e Basilicata (per quanto, allo stato, rimaste sulla carta): il primo, all'art. 62, ha disposto che, qualora il Consiglio regionale non deliberi entro un anno su una proposta di legge da sottoporre a referendum propositivo avanzata dai soggetti titolari del potere di promuovere il referendum abrogativo, il Presidente della Regione indìca un referendum propositivo sulla proposta suddetta e che, in caso di esito favorevole, il Consiglio regionale sia tenuto «ad esaminare la proposta di legge»; il secondo, all'art. 15, ha introdotto un particolare referendum "approvativo", stabilendo che, qualora una proposta di legge popolare, previamente presentata al Consiglio o alla Giunta, entro sei mesi dalla presentazione non sia approvata o sia approvata con modifiche sostanziali, la stessa sia sottoposta a referendum e si consideri approvata «se alla votazione referendaria partecipa la maggioranza degli aventi diritto e sia raggiunta la maggioranza dei voti validamente espressi»; il terzo, all'art. 20, ha stabilito che una proposta di legge popolare redatta in articoli possa essere sottoposta a referendum "approvativo" qualora il Consiglio regionale, entro novanta giorni dalla presentazione della proposta di legge, non la abbia approvata oppure non abbia approvato una legge recettiva dei princìpi e dei contenuti essenziali della proposta stessa. Soprattutto l'"esperimento" statutario del referendum "approvativo" ha sollevato dubbi di legittimità costituzionale, incidendo problematicamente sulla riserva al Consiglio regionale della titolarità della funzione legislativa e ponendo qualche dubbio rispetto al limite dell'«armonia con la Costituzione», stante la preclusione per il Consiglio di adottare una decisione di contenuto sostanzialmente difforme e di sottoporre agli elettori una proposta alternativa: su questi rilievi, a margine dell'art. 15 St. Campania, anche per i necessari riferimenti bibliografici, G. D'ELIA, L. PANZERI, *Statuti ordinari*, cit., 59-61; tra i contributi successivi cfr., con riferimento al referendum "propositivo" laziale, C. PETRILLO, *Il* referendum *c.d. propositivo nella disciplina e nell'esperienza di alcune Regioni, in attesa dell'introduzione a livello nazionale*, in *Rassegna parlamentare*, 2/2016, 254-257, e, con riferimento a quello "approvativo" campano, U. RONGA, *Le forme della partecipazione*, in S. STAIANO (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Campania*, Torino, 2016, 236-239; cfr. altresì M. GALDI, *Il* referendum *"a contenuto positivo" nella democrazia che cambia*, in *federalismi.it*, 15/2018, 8 ss.

[142] Sul fondamento statutario degli organi di garanzia nella giurisprudenza costituzionale, da ultimo, L. PANZERI, *Contributo allo studio degli organi di garanzia statutaria regionali*, Napoli, 2024, 98 ss.

al Giudice delle leggi la responsabilità di aver alimentato una deriva centralistica, latrice di un'impropria contrazione dell'autonomia statutaria. Anzi, pur nella ferma garanzia dello (stringente) dettato costituzionale, la giurisprudenza ha facoltizzato, talvolta valorizzandoli, alcuni spazi rimessi ai legislatori regionali, alla responsabilità dei quali è dunque da attribuire la carente espressione delle potenzialità dischiuse dal novellato art. 123 Cost. in tema di «forma di governo» e «princìpi fondamentali di organizzazione e funzionamento».

8.1 (Segue): *b) Sul limite dell'«armonia con la Costituzione»*

La relativizzazione dell'asserita responsabilità della giurisprudenza costituzionale rispetto agli esiti della "seconda" stagione statutaria può estendersi anche alla posizione maturata nei confronti di un autentico «rompicapo ermeneutico»[143] qual è il limite dell'«armonia con la Costituzione» di cui all'art. 123, co. 1, Cost.

A fronte di un iniziale vivace confronto scientifico sulla reale portata di questo riferimento testuale – che spaziava da chi ne affermava la sostanziale inutilità e chi, invece, si sforzava di riconoscerne la portata precettiva, fino a ricavarne un vincolo al rispetto di tutte le disposizioni costituzionali, anche di dettaglio, non espressamente derogabili[144] –, la Corte costituzionale, nella sent. n. 304/2002, ha assunto una posizione di estrema fermezza, affermando che «il riferimento all'armonia, lungi dal depotenziarla, rinsalda l'esigenza di puntuale rispetto di ogni disposizione della Costituzione, poiché mira non solo ad evitare il contrasto con le singole previsioni di questa, dal quale non può certo generarsi armonia, ma anche a scongiurare il pericolo che lo statuto, pur rispettoso della lettera della Costituzione, ne eluda lo spirito»[145].

Questa posizione, poi sostanzialmente confermata da alcune decisioni successive[146], è stata oggetto di rilievo critico da parte di chi ha sostenuto che, soprattutto con l'invocazione dello «spirito della Costituzione», il Giudice delle leggi avrebbe posto alla fonte *ex* art. 123 Cost. vincoli più stringenti rispetto a quelli gravanti sulle "comuni" leggi regionali, destinate in questo modo ad essere dotate di maggiore forza[147], o, finanche, avrebbe legittimato una clausola generale suscettibile di agire quale «grimaldello per "mascherare" scelte politiche della Corte»[148]. E tale

[143] Così, A. SPADARO, *Il limite costituzionale*, cit., 478, S. RICCI, P. SALVATELLI, *I limiti dell'autonomia statutaria*, cit., 60.

[144] Esula dall'economia di questo contributo la ricostruzione delle articolate posizioni espresse dai primi commentatori del testo costituzionale riformato; a tal fine, si rinvia ai contributi che ripercorrono questo dibattito, tra i quali R. TARCHI, D. BESSI, *Art. 123*, cit., 2466-2470.

[145] Sugli interrogativi che ha posto l'evocazione del concetto di «spirito della Costituzione» cfr. C. PETTINARI, *Note a margine dei concetti di "armonia con la Costituzione" e "spirito della "Costituzione"*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2003, 1891 ss.

[146] In particolare, nella sent. n. 306/2002 si è ribadito che il limite in parola, «lungi dal consentire deroghe alla lettera delle singole prescrizioni costituzionali, vincola le Regioni anche a rispettarne lo spirito»; nella successiva sent. n. 196/2003, ancora, si è sostenuto il vincolo degli statuti ad «essere in armonia con i precetti ed i princìpi tutti ricavabili dalla Costituzione»; in senso sostanzialmente confermativo di questo orientamento v. anche le sentt. nn. 2, 372, 378 e 379/2004.

[147] In questi termini, A. RUGGERI, *Autonomia statutaria*, cit., 10.

[148] Così, M. OLIVETTI, Requiem *per l'autonomia statutaria*, cit., 2.

atteggiamento critico avrebbe poi trovato alimento nell'affermazione resa nella sent. n. 198/2012 – relativa, come si è detto, alla preclusione per gli statuti di determinare il numero dei consiglieri regionali[149] –, nella quale la lettura assai rigida dell'«armonia con la Costituzione» avrebbe creato le condizioni per una tacita reintroduzione del soppresso limite dell'«armonia con le leggi della Repubblica»[150], in senso fortemente penalizzante per l'esercizio dell'autonomia statutaria[151].

In verità, come condiviso da un'ampia dottrina, il limite in parola, nella giurisprudenza della Corte costituzionale, sarebbe stato individuato come «una vera e propria clausola di chiusura, la quale affida alla prudente gestione del Giudice costituzionale la difesa di quello che di volta in volta viene considerato il nucleo intangibile dell'ordinamento, eventualmente minacciato dagli statuti regionali»[152]. E tale minaccia potrebbe concretizzarsi non soltanto nelle ipotesi di violazione di singole disposizioni costituzionali, ma anche nell'eventualità in cui ad essere violati siano i princìpi generali che da quelle disposizioni si possono dedurre[153] o, finanche, qualora i legislatori statutari, in "frode alla Costituzione", attraverso scelte di per sé formalmente lecite, volessero conseguire un risultato non conforme ai precetti di fonte costituzionale[154]. Ove si accolga questa prospettiva, di per sé condivisibile, la stessa posizione assunta nella sent. n. 198/2012 dovrebbe essere ridimensionata rispetto al possibile dischiudersi di una deriva centralistica avallata dalla Corte costituzionale, circoscrivendosi il tenore della pronuncia alla specificità del singolo giudizio[155]. Anche rispetto al limite dell'«armonia con la Costituzione», dunque, l'orientamento assunto dalla giurisprudenza si è nel complesso rivelato funzionale, come nel caso della forma di governo, a contrastare i tentativi dei legislatori statutari di travisare tanto il senso

[149] V., *supra*, Par. precedente, a cui si rinvia anche per ulteriori riferimenti bibliografici.

[150] Cfr. F. GHERA, *Limite della armonia con la Costituzione e leggi ordinarie dello Stato nella sentenza n. 198/2012 della Corte costituzionale*, in *Rivista AIC*, 4/2012, 3 ss.; cfr. altresì M. OLIVETTI, *L'autonomia statutaria*, cit., spec. Par. 5.4.

[151] Secondo L. VIOLINI, *Statuti delle Regioni ordinarie: forma, materia e revisione*, in R. TONIATTI (a cura di), *Le relazioni fra Autonomie speciali e Regioni ordinarie in un contesto di centralismo asimmetrico: le complessità di una dialettica (1970-2020)*, Trento, 2022, 210, la lettura del limite in parola offerta dalla Corte costituzionale «ha potentemente contribuito a limitare l'autonomia statutaria regionale e con ciò anche il concetto di autonomia regionale *tout court*».

[152] Così, R. TARCHI, D. BESSI, *Art. 123*, cit., 2469-2470, che individuano la dimensione ultima alla quale il limite in parola rimanda nella "ragionevolezza". Sulla qualificazione del vincolo dell'«armonia con la Costituzione» come «clausola di chiusura», già C. FUSARO, *Le forme di governo regionali*, cit., 83, e, come «concetto indeterminato, che i rapporti di forza tra gli attori e la Corte costituzionale preciseranno di volta in volta», A. MORRONE, *Lo statuto regionale*, cit., 2247.

[153] Come già rilevato da A. SPADARO, *Il limite costituzionale*, cit., 469, «nel termine "armonia" riecheggia l'esigenza di qualcosa "di più" di una mera conformità a Costituzione», gravando sulle Regioni l'impegno di porsi «*in piena sintonia* con il sistema di valori complessivo della Carta del 1948, che resta il documento fondativo, sì, di uno Stato profondamente decentrato, ma ancora e strutturalmente *unitario, con tutto quel che questo concetto comporta (in termini sociali, giuridici e politici)*». Riprende questo spunto, a margine della sent. n. 2/2004, S. GAMBINO, *La forma di governo regionale (fra "chiusure" del Giudice costituzionale, incertezze degli "statuenti" regionali e "serrato" confronto nella dottrina)*, in *Istituzioni del federalismo*, 2-3/2004, 350.

[154] S. CATALANO, *Giurisprudenza costituzionale*, cit., 1000. Sulla possibile invocazione del limite dell'«armonia con la Costituzione» per sanzionare condotte dei legislatori statutari qualificabili come casi di *fraus Constitutioni* cfr. già G. D'ALESSANDRO, *I nuovi statuti delle Regioni ordinarie*, Padova, 2008, 185-186.

[155] Cfr., ancora, S. CATALANO, *Giurisprudenza costituzionale*, cit., 999.

comune delle parole impiegate quanto il senso complessivo della scelta costituzionale (dunque, la "lettera" e lo "spirito" del testo)[156], senza che ciò, di per sé, si sia mai tradotto in un improprio tentativo del Giudice delle leggi di limitare, oltre quanto costituzionalmente imposto, l'autonomia rimessa ai legislatori statutari.

8.2 (Segue): *c) Sulla natura dei contenuti di principio e programmatici*

Un giudizio articolato merita anche la giurisprudenza costituzionale relativa a due questioni dirimenti per definire la natura degli statuti quali l'inclusione di riferimenti programmatici ed ai diritti e la relativa collocazione nel sistema delle fonti. Su entrambe, nell'iniziale dibattito scientifico, come si è anticipato, maturarono posizioni differenti, destinate a riflettersi sull'intensità della spinta in senso federale della riforma.

Sulla prima questione, nonostante il rischio di perdere di vista le reali opportunità dischiuse dalla nuova stagione statutaria[157], rileva come i legislatori regionali abbiano individuato nei contenuti programmatici uno dei terreni privilegiati per il proprio intervento. Anzi, il forte ridimensionamento della libertà di discostarsi dal modello *standard* di forma di governo ha spinto gli stessi a veicolare la propria *vis creativa* verso contenuti di questa natura[158]. Essi, però, da sùbito, hanno posto notevoli interrogativi sul piano della qualificazione[159], assumendo ora un significato meramente retorico, ora la natura di «cloni» del dettato costituzionale[160], ora un'incerta attitudine orientativa dell'azione regionale su alcuni temi, ponendo il problema dell'effettivo rispetto delle competenze regionali[161]. Assai sfuggente, soprattutto, si è rivelato l'intervento sul piano dei diritti, stante la «trama larga (o larghissima) del tessuto normativo degli stessi», ragione per la quale «[l]a capacità di vincolo […] espressa dagli enunciati in parola appar[iva] […] essere assai modesta, in qualche punto praticamente nulla, specie laddove la prosa statutaria si abbandona[va] ad una retorica inconcludente»[162].

Sul tema, la giurisprudenza costituzionale ha maturato una posizione apparentemente risolutiva.

---

[156] Attuali, da questa prospettiva, restano le riflessioni di R. BIN, *Autonomia statutaria e spirito della Costituzione*, in *Istituzioni del federalismo*, 2-3/2004, spec. 424 ss. Cfr. altresì, di recente, M. GIACOMINI, *L'esercizio dell'autonomia statutaria in equilibrio tra il Consiglio regionale e il Presidente della Giunta a vent'anni dalla Legge costituzionale n. 1 del 1999*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2/2020, 1123.

[157] Su questo rischio già si interrogava R. BIN, *Nuovi statuti e garanzie dei diritti. Relazione al Convegno "Il governo degli interessi territoriali e i diritti dei cittadini", Torino, 26 ottobre 2002*, in *Istituzioni del federalismo*, 2/2003, 195 ss.

[158] Cfr. M. BENVENUTI, *Le enunciazioni statutarie di principio nella prospettiva attuale*, in R. BIFULCO (a cura di), *Gli statuti di seconda generazione*, cit., 36-37.

[159] Sull'assenza di «un preciso ordine logico» nelle espressioni programmatiche statutarie, L. VIOLINI, *La forma di Regione secondo gli Statuti: tornando a riflettere sui princìpi fondamentali statutari e sulla loro effettività*, in G. D'ELIA, G. TIBERI, M.P. VIVIANI SCHLEIN (a cura di), *Scritti in memoria di Alessandra Concaro*, Milano, 2012, 826, che ha escluso, nella maggioranza dei casi, la possibilità di distinguere tra diritti, princìpi, programmi o finalità dell'azione regionale. Sulla difficoltà classificatoria dei contenuti programmatici statutari cfr. anche G. D'ELIA, L. PANZERI, *I contenuti ulteriori*, cit., 1584.

[160] Così, A. D'ATENA, *I nuovi statuti regionali e i loro contenuti programmatici*, in *Le Regioni*, 3-4/2007, 406-409.

[161] Su questa difficoltà, M. BENVENUTI, *Le enunciazioni statutarie*, cit., 37 ss.

[162] Così, A. RUGGERI, *Regioni e diritti fondamentali*, in *Giurisprudenza italiana*, 6/2011, 1463.

Dapprima, con la sent. n. 2/2004, la Corte ha richiamato «la legittimità dell'esistenza, accanto ai contenuti necessari degli statuti regionali, di altri possibili contenuti, sia che risultino ricognitivi delle funzioni e dei compiti della Regione, sia che indichino aree di prioritario intervento politico o legislativo»; al contempo, tuttavia, nella decisione si è sottolineato come sia «opinabile la misura dell'efficacia giuridica di tali proclamazioni»[163]. Poco dopo, nelle note sentt. nn. 372, 378 e 379/2004, il Giudice delle leggi, da un lato, ha ammesso l'inclusione statutaria di enunciazioni programmatiche, ma, dall'altro, ha precisato come alle stesse, «anche se materialmente inserite in un atto-fonte, non [possa] essere riconosciuta alcuna efficacia giuridica, collocandosi esse precipuamente sul piano dei convincimenti espressivi delle diverse sensibilità politiche presenti nella comunità regionale al momento dell'approvazione dello statuto» e, ancora, come le stesse «non poss[a]no certo essere assimilate alle c.d. norme programmatiche della Costituzione», potendo solo «esplica[re] una funzione, per così dire, di natura culturale o anche politica, ma certo non normativa».

A fronte di queste affermazioni, in dottrina vi è stato chi ha ritenuto definitivamente precluso allo statuto ogni spazio in tema di diritti[164], traendo da ciò anche un'ulteriore conferma della natura non costituzionale della fonte[165]. Da parte di alcuni, invece, è stata considerata criticamente l'asserita inidoneità delle enunciazioni statutarie ad indirizzare l'azione regionale, diversamente a quanto è invece riconosciuto alle norme programmatiche della Costituzione, confutandosi, in particolare, che disposizioni contenute in atti normativi possano essere prive di valore normativo[166] e che la natura e l'efficacia di contenuti analoghi possano dipendere dalla fonte – Costituzione o statuto – nella quale gli stessi sono inseriti[167]. Da parte di altri, ancora, il tenore dei dispositivi e la conseguente inidoneità dei contenuti scrutinati ad orientare l'azione regionale è stata ritenuta incomprensibile accogliendosi la tesi della sovra-ordinazione gerarchica dello statuto, posto che tutti i suoi contenuti, compresi quelli programmatici, dovrebbero assumere un'attitudine vincolante nei confronti delle fonti subordinate[168], suscettibile, nel caso delle leggi regionali, di essere accertata dalla Corte costituzionale attraverso l'utilizzo delle disposizioni statutarie quali parametri interposti.

---

[163] Sui dubbi lasciati dalla sent. n. 2/2004 sull'efficacia dei contenuti programmatici degli statuti, E. LONGO, *Il ruolo dei diritti negli statuti e nelle istituzioni regionali*, in G. DI COSIMO (a cura di), *Statuti atto II. Le Regioni e la nuova stagione statutaria*, Macerata, 2007, 51.

[164] P. CARETTI, *La disciplina dei diritti fondamentali è materia riservata alla Costituzione*, in *Le Regioni*, 1-2/2005, 28.

[165] Cfr. G. D'ELIA, L. PANZERI, *I contenuti ulteriori*, cit., spec. 1589-1590.

[166] In questo senso, F. CUOCOLO, *I nuovi statuti regionali fra Governo e Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2004, 4053, A. MANGIA, *Il ritorno delle norme programmatiche*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2004, 4072, F. PIZZETTI, *Il gioco non valeva la candela: il prezzo pagato è troppo alto*, in *Le Regioni*, 1-2/2005, 37, E. CHELI, *Premessa*, in E. CATELANI, E. CHELI (a cura di), *I princìpi*, cit., 8. R. BIN, *Perché le Regioni dovrebbero essere contente di questa decisione*, in *Le Regioni*, 1-2/2005, 15, invece, ha escluso l'inammissibilità di «deviazioni» alla generale funzionalità di ogni atto normativo a generare regole giuridiche, sottolineando come «l'accertamento dell'*esistenza* della regola preced[a] necessariamente la sua interpretazione».

[167] Cfr. A. ANZON, *La Corte condanna all'«inefficacia giuridica» le norme «programmatiche» degli Statuti regionali ordinari*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2004, 4065.

[168] Cfr. P. PINNA, *L'ideologia del contenuto eventuale e della competenza limitata degli statuti regionali*, in *Le Regioni*, 6/2010, spec. 1263.

Da parte di altri, infine, è stato contestato l'atteggiamento "pilatesco" tenuto dal Giudice delle leggi, che avrebbe potuto dichiarare *tout court* l'incostituzionalità dei contenuti programmatici sulla base del criterio di competenza[169], definendo chiaramente, una volta per tutte, lo spazio d'intervento dei legislatori statutari.

L'apparente ambiguità della posizione assunta dalla Corte ha spinto alcuni ad affermare che sulla scelta operata avrebbero inciso valutazioni di opportunità[170] e, in particolare, sia l'obiettivo di non scontentare nessuna delle parti[171] sia quello di evitare la declaratoria d'incostituzionalità consequenziale di contenuti aventi un analogo tenore formulati da statuti non oggetto di impugnazione da parte del Governo[172].

Muovendo da una tale prospettiva, è stato sostenuto che le tre decisioni non avrebbero posto l'ultima parola sulla questione dei contenuti programmatici[173]. Così, da parte di alcuni, è stata sottolineata l'affrettata assimilazione dei contenuti in parola, rispetto ai quali l'orientamento espresso dalla Corte costituzionale andrebbe definito con maggiore attenzione[174]; da parte di altri, si è lamentata la carente riflessione sulla diversità dei dispositivi utilizzati – soprattutto, il dispositivo d'infondatezza, anziché d'inammissibilità, impiegato nella sent. n. 379/2004 con riferimento all'art. 15, co. 1, St. Emilia-Romagna sui "diritti di partecipazione", rientrante in un àmbito di competenza regionale[175] –, che legittimerebbe conclusioni meno radicali rispetto a quelle desumibili da una lettura superficiale della giurisprudenza[176]; da parte di altri, ancora, escluso che il

---

[169] Su questa posizione, A. RUGGERI, *La Corte, la «denormativizzazione» degli statuti regionali e il primato del diritto politico sul diritto costituzionale*, in *Le Regioni*, 1-2/2005, spec. 42, P. CAVALERI, *'Manutenzione costituzionale' e statuti delle Regioni ordinarie in Italia*, in F. PALERMO (a cura di), *La «manutenzione» costituzionale*, Padova, 2007, 253.

[170] Sulla «scelta *politica* e quindi *contingente*» sottesa al tenore del dispositivo di inammissibilità utilizzato dalla Corte costituzionale, R. BIFULCO, *Presentazione*, in ID. (a cura di), *Gli statuti di seconda generazione*, cit., XVII; cfr. altresì M. PERINI, *Le "norme di fine" e la forma di governo nei nuovi statuti regionali: la "razionalizzazione sostanziale" della forma di governo*, in E. BINDI, M. PERINI (a cura di), *Federalismo e regionalismo. Teoria e prassi nell'attuale fase storica (Atti del Seminario tenutosi a Siena, 27 maggio 2005)*, Milano, 2005, 47.

[171] Secondo A. ANZON, *La Corte condanna*, cit., 4068, la soluzione accolta dalla Corte costituzionale non avrebbe scontentato né le Regioni, stante la mancata declaratoria d'incostituzionalità dei contenuti programmatici, né il Governo ricorrente, stante la riconosciuta inefficacia normativa degli stessi; questa scelta, al contempo, avrebbe permesso al Giudice delle leggi di non affrontare «problemi politicamente scottanti» come il diritto di voto agli immigrati e, ancora, la regolazione delle forme di convivenza diverse dalla famiglia.

[172] N. LUPO, *Le alterne vicende*, cit., 18.

[173] Cfr. C. CARUSO, Norme innocue*: l'inidoneità lesiva delle disposizioni legislative nel giudizio in via principale*, in D. DE PRETIS, C. PADULA (a cura di), *Questioni aperte nei rapporti tra Stato e Regioni*, Torino, 2023, spec. 239-240.

[174] P. CARETTI, *La disciplina dei diritti*, cit., 28.

[175] Su tale dispositivo d'infondatezza, che finisce col riconoscere al contenuto in parola piena efficacia giuridica, già T. GROPPI, *I nuovi statuti delle Regioni dopo le sentenze 372, 378 e 379/2004 della Corte costituzionale*, in *associazionedeicostituzionalisti.it*, 7 gennaio 2005, e G. FALCON, *Alcune questioni a valle delle decisioni della Corte*, in *Le Regioni*, 1-2/2005, 32-33. Sui riflessi dell'apertura operata dalla sent. n. 379/2004 cfr. altresì G. D'ELIA, L. PANZERI, *I contenuti ulteriori*, cit., 1591.

[176] Secondo A. D'ATENA, *Appunti sulla natura dei nuovi statuti regionali ordinari*, in G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI (a cura di), *Scritti in onore di Lorenza Carlassare. Il diritto costituzionale come regola e limite al potere*, tomo I, *Delle fonti del diritto*, Napoli, 2009, 149, «Il problema che pongono tali disposizioni [statutarie] non è […] un problema di *efficacia*. È un problema di *competenza*. Occorre, in particolare, chiedersi con riferimento a quali materie lo statuto possa intervenire con norme di questo tipo».

perimetro della giuridicità possa esaurirsi in quello della normatività in senso stretto, si sono recuperate le prescrizioni programmatiche sul piano istituzionale ed identitario, pur in mancanza di alcun effetto giuridico vincolante[177]. Così, a fronte del confinamento di questi contenuti «nella nebulosa della pura e semplice *soft law*»[178], ne è stato recuperato il valore almeno simbolico[179], sottolineandosene la «capacità di diffusione culturale»[180] e l'idoneità a concorrere, almeno sul piano politico, al raggiungimento di obiettivi condivisi da più livelli istituzionali[181]. L'eventuale recupero di un'attitudine parametrica di questi contenuti è stato altresì suggerito considerando l'intervento dei collegi di garanzia statutaria[182], organi bensì privi di natura giurisdizionale, ma comunque astrattamente capaci di incidere sull'azione politica regionale[183].

Soprattutto, *de iure condendo*, l'affermata inidoneità parametrica delle previsioni programmatiche è stata considerata di per sé non preclusiva, in ragione della natura processuale delle decisioni assunte, di una futura diversa qualificazione delle stesse da parte di altri soggetti. Così, i giudici – esposti, diversamente, all'oggettiva difficoltà di distinguere quali contenuti statutari abbiano efficacia normativa e quali, invece, siano espressivi di una mera sensibilità politica[184] – potrebbero riconoscere a queste previsioni piena efficacia giuridica[185] e qualche apertura in tal senso si evince dalla giurisprudenza successiva a quella richiamata.

In particolare, nella sent. n. 4502/2011 resa dalla Sez. V, il Consiglio di Stato ha confermato il giudizio di primo grado con il quale il TAR Campania si era pronunciato, accogliendolo, su un ricorso per annullamento avente ad oggetto un atto di nomina che lasciava inalterato il disequilibrio tra i sessi nella composizione della Giunta regionale,

---

[177] Cfr. G. BERGONZINI, *Dal vecchio al nuovo Statuto della Regione del Veneto: il rilievo giuridico e la possibile efficacia normativa delle disposizioni di principio*, in M. BERTOLISSI (a cura di), *La Regione del Veneto. Il futuro estratto dai fatti 1970-2020*, Venezia, 2020, 230 e 250.

[178] Così, D. TEGA, *Princìpi e diritti nei nuovi statuti regionali*, in A. VIGNUDELLI (a cura di), *Istituzioni e dinamiche del diritto. Multiculturalismo, comunicazione, federalismo*, Torino, 2005, 417.

[179] Sul valore simbolico delle enunciazioni programmatiche, T. GROPPI, *I nuovi statuti*, cit.

[180] Così, A. RUGGERI, *Gli statuti regionali alla Consulta e la vittoria di Pirro (nota a Corte cost. nn. 372, 378 e 379 del 2004)*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2004, 2.

[181] In questo senso, possono leggersi i richiami statutari alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, che, come ha evidenziato M. SICLARI, *La considerazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea nell'esperienza italiana*, in A. CERRI, P. HÄBERLE, I.M. JARVAD, P. RIDOLA, D. SCHEFOLD (a cura di), *Il diritto fra interpretazione e storia.* Liber amicorum *in onore di Angel Antonio Cervati*, tomo V, Roma, 2010, 11, confermano la volontà delle Regioni di proseguire ed intensificare il processo di integrazione europea.

[182] Su questa prospettiva, anche per i necessari riferimenti bibliografici, cfr. L. PANZERI, *Contributo allo studio*, cit., 43 ss.

[183] Sulle concrete esperienze di "giudizio" sulla conformità degli atti regionali alle enunciazioni programmatiche statutarie da parte degli organi *de quibus* cfr., ancora, L. PANZERI, *op. ult. cit.*, 214 ss.

[184] Secondo A. MANGIA, *Il ritorno delle norme programmatiche*, cit., 4072, il giudice, in base all'orientamento accolto dalla Corte costituzionale, finirebbe col trovarsi a decidere autonomamente se disapplicare o meno il contenuto statutario della cui normatività si dubita: ciò potrebbe incrinare il principio, implicito nell'art. 134 Cost., che riserva alla Corte costituzionale il potere di decidere sui conflitti tra norme.

[185] In questo senso, C.E. GALLO, *Il valore delle disposizioni di principio contenute negli statuti regionali*, in *Foro amministrativo-Consiglio di Stato*, 12/2004, 3390, S. BARTOLE, *Possibili usi normativi delle norme e valore meramente culturale o politico*, in *Le Regioni*, 1-2/2005, 12, V. LIPPOLIS, *Le dichiarazioni di principio degli statuti regionali*, in *Rassegna parlamentare*, 4/2005, 979.

in contrasto con l'art. 46, co. 3, St. Campania[186]. Nella decisione si è riconosciuto che il valore programmatico di una norma – qual è la promozione della parità di genere – non costituisce un indice negativo tale da determinarne «una sorta di degradazione» né allude ad una particolare caratterizzazione della relativa precettività, precisando come «tutte le norme [siano], per definizione, immediatamente precettive» e, ancora, come «il vincolo programmatico che sempre deriva dalle norme-principio si trasform[i], nei rapporti tra fonti di grado diverso, in un vincolo propriamente obbligatorio».

La stessa Corte costituzionale, peraltro, potrebbe maturare un *revirement* rispetto alla posizione inizialmente espressa[187], pervenendo ad un intervento ablativo delle disposizioni programmatiche dal contenuto eversivo[188] oppure all'annullamento di leggi regionali «in insanabile contrasto con un principio considerato fondamentale dallo statuto»[189], in questo modo, indirettamente, riconoscendogli efficacia giuridica.

Rispetto a questa eventualità, sebbene il Giudice delle leggi, nella sent. n. 365/2007, richiamati i precedenti del 2004, abbia incidentalmente affermato l'illegittimità di leggi regionali che pretendessero di dare attuazione ad enunciazioni programmatiche degli statuti[190], alcuni *obiter dicta* sembrano aver dischiuso qualche prospettiva.

Così, nel giudizio avente ad oggetto la c.d. "preferenza di genere" introdotta dall'art. 4, co. 3, della Legge elettorale campana (L. reg. n. 4/2009), la sent. n. 4/2010 è pervenuta ad una declaratoria di non fondatezza della questione *anche* sulla base del

---

[186] «Il Presidente della Giunta regionale nomina, *nel pieno rispetto del principio di una equilibrata presenza di donne e uomini*, i componenti della Giunta» (corsivo non testuale).

[187] Ipotizzava una tale eventualità R. BIFULCO, *Presentazione*, cit., XVII.

[188] Già si interrogava sull'eventualità che uno statuto regionale avesse proclamato l'impegno della Regione per lo smantellamento dello Stato sociale ovvero per l'uscita dell'Italia dalla UE od il ripristino di una società di tipo patriarcale, G. FALCON, *Alcune questioni*, cit., 34; cfr. altresì M. BENVENUTI, *Brevi note in tema di (in)efficacia normativa dei c.d. contenuti eventuali degli statuti regionali*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2004, 4157-4158, V. LIPPOLIS, *Le dichiarazioni di principio*, cit., 978, e, più di recente, M. ROSINI, *Statuti regionali e armonia con la Costituzione*, Torino, 2016, 199-200. Rispetto alla sindacabilità dei contenuti programmatici una volta venuta meno la via del ricorso diretto, è stata riconsiderata la possibilità che una questione su disposizioni statutarie venga proposta in via incidentale: cfr. R. CALVANO, *I nuovi statuti e le norme programmatiche nel nostro ordinamento. Ci sono troppi princìpi fondamentali?*, in F. MODUGNO, P. CARNEVALE (a cura di), *Trasformazioni della funzione legislativa*, vol. IV. *Ancora in tema di fonti del diritto e rapporti Stato-Regione dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Napoli, 2008, 74.

[189] Ha considerato questa eventualità, qualificata come ipotesi di eccesso di potere legislativo, F. CUOCOLO, *I princìpi generali dello statuto e il loro valore giuridico*, in *Quaderni regionali*, 3/2005, 531-532.

[190] Criticamente su questo assunto, A. MANGIA, *Il federalismo della 'descrizione' e il federalismo della 'prescrizione'*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2007, 8. Si è interrogato sulla portata di questo passaggio, offrendone un'interpretazione ancora non risolutiva della questione, R. TARCHI, *Le norme di principio degli statuti delle Regioni ad autonomia ordinaria*, in S. PANIZZA, R. ROMBOLI (a cura di), *Temi e questioni di attualità costituzionale*, Padova, 2009, 200-201. Secondo U. ADAMO, *I diritti sociali come contenuto eventuale degli statuti regionali e delle Comunità autonome, fra legislatore e Giudice costituzionale*, in S. GAMBINO (a cura di), *Diritti sociali e crisi economica. Problemi e prospettive*, Torino, 2015, 191, che considera il cit. *obiter dictum*, quando la Corte costituzionale sarà chiamata a giudicare la legittimità costituzionale «di leggi attuative di norme statutarie inefficaci (ma legittime), difficilmente le potrà dichiarare incostituzionali per aver dato attuazione a norme (*rectius* enunciazioni) statutarie inesistenti, almeno per la Corte stessa; piuttosto dovrà dichiararle illegittime rispetto ad altri parametri costituzionali quali, su tutti, l'art. 117, commi 2 e 3, Cost. […], oltre, naturalmente, l'art. 123 Cost.».

nuovo art. 5 St. Campania – incluso tra le «Disposizioni identitarie» e, dunque, indubbiamente suscettibile di sussunzione tra i contenuti di principio –, recante, al co. 3, il riferimento per il quale «la legge elettorale regionale promuove condizioni di parità per l'accesso di uomini e donne alla carica di consigliere regionale mediante azioni positive». In particolare, riferendosi «al quadro normativo, costituzionale e statutario, […] complessivamente ispirato al principio fondamentale dell'effettiva parità tra i due sessi nella rappresentanza politica, nazionale e regionale», la Corte costituzionale ha finito col restituire valore precettivo ad un contenuto programmatico[191].

Anche nella successiva sent. n. 81/2012, peraltro, con la quale è stato dichiarato inammissibile il conflitto intersoggettivo promosso dalla Regione Campania sulla cit. sent. n. 4502/2011 del Consiglio di Stato, il Giudice costituzionale ha incidentalmente riconosciuto come il cit. art. 46 St. Campania abbia posto dei limiti al libero apprezzamento del Presidente della Giunta nella scelta degli assessori regionali, sottolineando che «quando il legislatore predetermina canoni di legalità, ad essi la politica deve attenersi, in ossequio ai fondamentali princìpi dello Stato di diritto». In questo modo, la Corte costituzionale avrebbe "riabilitato" lo statuto regionale rispetto ai suoi tre precedenti del 2004, confermandone a pieno titolo l'attitudine normativa: le relative enunciazioni, anche se eccedenti il contenuto necessario stabilito dall'art. 123 Cost. ed aventi natura programmatica, sarebbero infatti destinate a mantenere inalterata la propria efficacia, determinando l'illegittimità delle leggi con esse contrastanti ove rientranti in àmbiti di competenza regionale[192].

A prescindere da ogni ulteriore considerazione sulle potenzialità rimaste inespresse[193], ai nostri fini rileva come l'esclusione di ogni idoneità parametrica dei contenuti programmatici abbia favorito, nel tempo, una rilettura in senso formale dei titoli di competenza *ex* art. 123 Cost. ed una complessiva relativizzazione del ruolo degli statuti[194], sconfessandone ogni possibile qualificazione come «mini-costituzioni»[195]. Ciò, tuttavia, non è conseguito ad atteggiamenti centralistici della Corte

---

[191] Cfr. C. SALAZAR, *Norme statutarie in materia di pari opportunità e il conflitto tra Stato e Regioni*, in *Quaderni costituzionali*, 1/2012, 120.

[192] Su tali rilievi, M. BELLETTI, *«Torniamo allo Statuto»…regionale. La rappresentanza di genere nelle Giunte regionali tra atto politico, atto di alta amministrazione e immediata precettività delle disposizioni statutarie*, in *Le Regioni*, 5-6/2012, 1032 ss.

[193] Riflette, da ultimo, sull'esistenza di margini in questo senso, G. BERGONZINI, *Statuti regionali, disposizioni programmatiche e di principio, diritti costituzionali: brevi spunti per un rinnovato dialogo*, in *Consulta online*, 3/2022, 1301.

[194] In questo senso, già G. PASTORI, *Luci e ombre della giurisprudenza costituzionale in tema di norme programmatiche degli statuti regionali*, in *Le Regioni*, 1-2/2005, 36. *Contra*, R. BIN, *Perché le Regioni*, cit., 18, per il quale lo screditamento dell'autonomia regionale sarebbe derivato proprio dall'inclusione statutaria delle enunciazioni programmatiche.

[195] Cfr. già, su questa conclusione, F. RIMOLI, *Statuto regionale*, cit., 451, ed A. SPADARO, *I «contenuti»*, cit., 124, il quale, ricondotta la formula «mini-costituzione» alla riflessione di Temistocle Martines (ID., *Prime osservazioni sugli statuti delle Regioni di diritto comune* (1972), ora in ID., *Opere*, Tomo III, *Ordinamento della Repubblica*, Milano, 2000, 563 ss.), ricordava come lo stesso A. avesse usato questa espressione «con una sottile vena d'ironia» (nota 61). Per una riflessione sul significato di questa espressione alla luce della "seconda" stagione statutaria cfr. G. D'AMICO, *Mini-costituzioni per quali Regioni? Considerazioni a margine della riflessione di T. Martines sugli statuti delle Regioni di diritto comune*, in *Diritti regionali*, 3/2016, 719 ss.

costituzionale, ma all'intrinseca natura non costituzionale della fonte statutaria, erroneamente fraintesa, da molti, nella iniziale fase attuativa della riforma del 1999[196].

8.3 (Segue): *d) Sulla collocazione degli statuti regionali nel sistema delle fonti*

Sul secondo tema sopra richiamato, ovverosia la collocazione dello statuto nel sistema delle fonti, la giurisprudenza costituzionale, non senza generare qualche interrogativo, ha ricostruito il rapporto tra statuto e legge regionale facendo riferimento ora al criterio gerarchico ora a quello di competenza.

La tesi della gerarchia ha trovato qualche riscontro in alcune decisioni su questioni procedimentali relative al momento genetico dell'atto. Dapprima, nella sent. n. 304/2002, il Giudice delle leggi ha riconosciuto «l'attribuzione allo statuto di un valore giuridico che lo colloca al *vertice delle fonti regionali*»[197] e, nell'affermare il carattere preventivo del proprio scrutinio, ha individuato la *ratio* di questa soluzione nella necessità di «impedire che eventuali vizi di legittimità dello statuto si riversino a cascata sull'attività legislativa e amministrativa della Regione, per le parti in cui queste siano destinate a trovare nello statuto medesimo il proprio fondamento esclusivo e concorrente». Questa affermazione, al contempo, ha orientato la riflessione scientifica nel senso della sovra-ordinazione statutaria: la necessità di evitare il pericolo che vizi dello statuto si riversino "a cascata" sulle fonti regionali ne sottende implicitamente la superiorità gerarchica[198]. Conclusione, quest'ultima, confermata dalla successiva sent. n. 469/2005, nella quale si è avuto cura di precisare che l'esistenza, per i soli statuti ordinari, di uno speciale controllo preventivo di legittimità costituzionale è operante «in ragione dei rilevanti contenuti statutari e della *posizione della fonte statutaria* rispetto all'ordinamento della Regione»[199].

In una seconda fase, sul piano qualificatorio, la Corte si è incidentalmente espressa in modo ancora più esplicito. Così, la sent. n. 12/2006 ha definito lo statuto come «*fonte primaria e fondamentale dell'ordinamento regionale*», mentre la sent. n. 119/2006 ha precisato che la fonte *de qua*, «nell'ordinamento regionale, costituisce *fonte sovraordinata rispetto alla legge regionale*»[200]. Nella sent. n. 178/2019, ancora, si è ribadito testualmente questo ultimo assunto, affermando che, se la legge regionale «si pone in contrasto con la fonte statutaria interposta, [essa] viola l'art. 123 Cost.».

Anche la tesi della competenza, tuttavia, ha trovato alcuni riscontri.

Dapprima, nella sent. n. 196/2003, affrontando, come detto, una questione in tema di *prorogatio* degli organi elettivi regionali, la Corte costituzionale, precisato che la

---

[196] Sull'erroneità delle attese iniziali, A. SIMONCINI, *Alcune impressioni sulla "seconda stagione statutaria" ed i caratteri del regionalismo italiano. Verso una nuova «dimensione» costituzionale per gli statuti?*, in *federalismi.it*, 7/2007, spec. 3.

[197] Corsivo non testuale.

[198] Cfr. P. GIANGASPERO, *La Corte costituzionale e il regime formale dello statuto regionale ordinario: alcuni «frammenti» di un mosaico da completare*, in *Le Regioni*, 6/2002, 1500; cfr. altresì A. CATELANI, *L'ordinamento regionale*, cit., 78, nota 4.

[199] Corsivo non testuale.

[200] Corsivo, in entrambi i casi, non testuale.

materia risulta oggi «fondamentalmente di competenza dello statuto della Regione», ha escluso la possibilità d'intervento di una legge regionale non statutaria. Ancora, nella sent. n. 372/2004, con la quale si è negata natura giuridica alle enunciazioni programmatiche[201], il Giudice delle leggi ha escluso di trovarsi «in presenza di Carte costituzionali», definendo lo statuto come fonte avente una «*competenza riservata e specializzata*»[202], disconoscendone la fungibilità rispetto alla legge regionale[203]. L'esclusione di ogni rilevanza giuridica ai contenuti programmatici avrebbe di per sé negato ogni preminenza gerarchica della fonte statutaria, giacché, se così fosse stato, la Corte stessa avrebbe riconosciuto allo statuto la capacità d'intervenire in qualsiasi àmbito di competenza dell'ordinamento regionale, legittimandolo a dettare norme e princìpi vincolanti per gli altri atti normativi della Regione[204]. Ancora, nella sent. n. 188/2007, avente ad oggetto – lo si ricorda incidentalmente – la previsione legislativa campana intervenuta sulla funzione di indirizzo politico-amministrativo della Giunta e, dunque, ritenuta lesiva della riserva *ex* art. 123 Cost. in tema di «forma di governo» e «princìpi fondamentali di organizzazione e funzionamento», la Corte ha richiamato l'«esistenza nell'ordinamento regionale ordinario di alcune *vere e proprie riserve normative a favore della fonte statutaria* rispetto alle competenze del legislatore regionale»[205], precisando come lo stesso «[sia] vincolato dalle scelte operate mediante questa speciale fonte normativa».

L'esame della giurisprudenza costituzionale, non priva di oscillazioni, ha generato alcuni interrogativi sull'effettiva portata delle singole espressioni utilizzate, suggerendo di evitarne l'assolutizzazione a sostegno dell'una o dell'altra tesi a favore di una lettura sistematica delle pronunce. In questo modo, si è rilevato come da nessuna delle decisioni sopra richiamate possa ricavarsi l'affermazione dell'esistenza di un rapporto gerarchico, posto che, anche ove la Corte sembra orientarsi in questo senso, essa non si è mai spinta oltre ad un *obiter dictum*. Nella sent. n. 304/2002, la qualificazione dello statuto come «fonte di vertice dell'ordinamento regionale» al fine di impedire che eventuali vizi dello stesso si trasmettano alle altre fonti regionali è stata giudicata compatibile anche con la ricostruzione dei rapporti tra le due fonti sulla base della competenza, la quale non esclude che lo statuto possa disciplinare le modalità di produzione delle altre fonti regionali, determinandone l'illegittimità derivata ove lo stesso detti norme procedurali illegittime[206]. In senso analogo, nella sent. n. 12/2006, pur definendosi lo statuto come «fonte primaria e fondamentale dell'ordinamento regionale», si è precisato come lo stesso debba essere in armonia con il sistema costituzionale complessivo, la qual cosa risulta compatibile anche con la relativa qualificazione come fonte a competenza specializzata[207]. Diversamente, nelle pronunce

[201] Sull'orientamento assunto dalla Corte costituzionale sul tema v., *amplius*, Par. precedente.

[202] Corsivo non testuale.

[203] Cfr. F. DRAGO, *L'incerta qualificazione giuridica dello statuto regionale: atto avente forza di legge della Regione?*, in *federalismi.it*, 6/2006, 5.

[204] F. GHERA, *Lo statuto regionale ordinario come fonte del diritto*, in *Diritto e società*, 3/2008, 364.

[205] Corsivo non testuale.

[206] In questo senso, F. GHERA, *Lo statuto regionale*, cit., 365, nota 37.

[207] *Ibidem*.

con le quali la Corte costituzionale ha fatto riferimento alla competenza, il richiamo di questo criterio sarebbe stato univocamente fondativo del dispositivo finale[208].

L'apparente contraddizione tra le affermazioni rese dal Giudice delle leggi può essere superata relativizzando la necessaria alternatività tra gerarchia e competenza[209] e, con riguardo al rapporto tra statuto e legge regionale, accogliendo l'irriducibile difficoltà ricostruttiva del rapporto tra le due fonti[210]. In questo rapporto, nessuno dei due criteri può essere accolto in senso esclusivo[211], analogamente a quanto avviene per il riparto delle competenze tra Stato e Regioni nelle materie oggetto di potestà concorrente, ove la sfera d'intervento di ciascuna fonte legislativa opera, innanzi tutto, in base alla competenza, ma, in ragione della necessaria subordinazione della legge regionale ai princìpi fondamentali stabiliti da quella statale, nella relazione tra le due fonti si pone «un elemento di gerarchia che si sovrappone a quello della competenza»[212].

Rileva, soprattutto, come la stessa Corte costituzionale, in alcune decisioni, abbia fatto riferimento ad entrambi i criteri. Così, nella sent. n. 188/2011[213], si è affermato che «il rapporto tra statuto e legge della Regione […] è disegnato dalla Costituzione in termini *sia di gerarchia*, dato il "carattere fondamentale della fonte statutaria, comprovato dal procedimento aggravato previsto dall'art. 123, commi 2 e 3, Cost." (sent. n. 4 del 2010), *sia di competenza*, in quanto l'art. 123 Cost. prevede "l'esistenza nell'ordinamento regionale ordinario di vere e proprie riserve normative a favore della fonte statutaria rispetto alle competenze del legislatore regionale"»[214]. La coesistenza di

---

[208] Ivi, 365-366.

[209] Sul punto cfr. già F. MODUGNO, *Fonti del diritto (gerarchia delle)*, in *Enciclopedia del diritto*, Aggiornamento I, Milano, 1997, 567-570.

[210] Cfr. P. CARNEVALE, *Lo statuto delle Regioni ordinarie nel sistema delle fonti regionali. Riflessioni assai problematiche*, in AA.VV., *Scritti in onore di Michele Scudiero*, tomo IV, Napoli, 2008, 385 ss.

[211] Sulla coesistenza di entrambi i criteri, non potendosi ricondurre il rapporto tra statuto ed altre fonti regionali «né al principio di gerarchia né al principio di competenza nella loro forma "pura"», F. GHERA, *Lo statuto regionale*, cit., 366; sulla collocazione dello statuto nel sistema delle fonti quale risultato del «gioco combinato del principio di gerarchia […] e di competenza […]», G. PIPERATA, *Gli organi di garanzia statutaria nel «nuovo» sistema regionale italiano*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2/2011, 387. Su questa posizione cfr. anche A. SPADARO, *Dal «custode della Costituzione» ai «custodi degli statuti». Il difficile cammino delle Consulte statutarie regionali*, in *Le Regioni*, 6/2006, 1071, S. BARTOLE, *Gli statuti regionali*, cit., 279-280, e L. CARLASSARE, *Fonti del diritto (dir. cost.)*, in *Enciclopedia del diritto*, Annali II, tomo II, Milano, 2008, 564. Sul tema, da ultimo, anche per ulteriori riferimenti bibliografici, L. PANZERI, *Contributo allo studio*, cit., 31 ss.

[212] Così, F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto italiano*, cit., 46; cfr. altresì, sullo stesso rapporto, G.U. RESCIGNO, *Gerarchia e competenza, tra atti normativi, tra norme*, in AA.VV., *Studi in onore di Franco Modugno*, vol. IV, Napoli, 2011, 2850.

[213] La sentenza richiamata ha dichiarato illegittima la previsione della nuova Legge elettorale pugliese (L. reg. n. 2/2011) che riconosceva ai gruppi di liste collegate al Presidente della Giunta eletto l'attribuzione di un numero di seggi aggiuntivi rispetto al numero fisso di consiglieri (settanta) previsto dall'art. 24, co. 1, St. Puglia.

[214] Corsivo, in entrambi i casi, non testuale. E. GIANFRANCESCO, E *competenza* e *gerarchia. Gli statuti ordinari nel sistema delle fonti regionali*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2/2013, 2, considerando la sent. n. 188/2011, ha ritenuto che «competenza e gerarchia operano congiuntamente ad identificare la posizione dello statuto nel sistema delle fonti»; secondo M. BELLETTI, *Statuto regionale*, in *Diritto on line*, Roma, 2017, Par. 4, «[n]on si può […] negare che competenza e gerarchia concorrano nella definizione della natura dello statuto e della sua collocazione nel sistema delle fonti». In senso critico sulla decisione cfr., invece, G. D'ALESSANDRO, *Statuti e leggi regionali fra gerarchia e competenza*, in *Giurisprudenza*

entrambi i criteri si evince anche dalla giurisprudenza costituzionale relativa alla *prorogatio* degli organi regionali: se già nella sent. n. 196/2003 la Corte costituzionale ha superato l'antinomia tra statuto e legge regionale a favore del primo in ragione dell'esistenza di una riserva di competenza *ex* art. 123 Cost., più di recente, la sent. n. 158/2015 ha dichiarato l'incostituzionalità di una legge abruzzese adottata dal Consiglio regionale in regime di *prorogatio* al di fuori dei casi tassativamente previsti dall'art. 86 St. Abruzzo, scrutinando dunque la (il)legittimità della legge sulla base proprio del dettato statutario, qualificabile, in questo caso, come fonte sovraordinata.

Rispetto a questa insolubile complessità, per quanto di per sé inidonea a compromettere la "forza" dello statuto[215], la dottrina ha proposto una sistematizzazione basata sulla natura dei diversi contenuti della fonte.

In particolare, rispetto al contenuto c.d. "necessario" previsto dall'art. 123 Cost., si è rilevato come, almeno in alcuni casi, la relativa ampiezza legittimi anche l'intervento della legge regionale, trattandosi di un contenuto «relativamente riservato»[216]. Così è per l'individuazione dei «princìpi fondamentali di organizzazione e funzionamento», ove la riserva statutaria è espressamente limitata ai soli «princìpi fondamentali», facoltizzando, per gli aspetti di dettaglio, l'intervento della legge regionale[217]. In questi casi, nonostante l'esistenza di una riserva statutaria, lo statuto assumerebbe una posizione di superiorità gerarchica rispetto alle leggi regionali[218], le quali sarebbero tenute, stante l'aggravamento del procedimento genetico dello statuto, a conformarsi alle relative prescrizioni, violando, in caso contrario, il dettato costituzionale[219].

Diversamente, con riferimento al rapporto tra contenuto "non necessario" dello statuto e legge regionale, una volta circoscritto l'oggetto della competenza statutaria a quanto indicato dall'art. 123 Cost. e precluso l'intervento della prima fonte nelle materie oggetto di competenza regionale *ex* art. 117 Cost.[220], dovrebbe applicarsi il criterio di

---

costituzionale, 2011, 2452, secondo il quale l'applicazione del criterio di competenza nel rapporto tra fonti escluderebbe il riferimento a quello di gerarchia.

[215] C. NAPOLI, *La forza giuridica dello statuto*, in E. ROSSI (a cura di), *Le fonti del diritto*, cit., 49, afferma la necessaria prevalenza degli statuti sulle leggi regionali indipendentemente dalla qualificazione del rapporto tra le due fonti come gerarchico, di competenza o come intreccio di entrambi i criteri.

[216] Così, F. MODUGNO, *Appunti dalle lezioni*, cit., 87.

[217] Stante la riserva allo statuto della determinazione dello spazio da lasciare alla legge regionale, il rapporto tra queste due fonti non può essere assimilato a quello esistente tra legge statale e legge regionale nelle materie oggetto di potestà concorrente (cfr. T. MARTINES, A. RUGGERI, C. SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, Milano, 2012, 145), essendo prevalente, rispetto a quanto avviene in quel rapporto, proprio la dimensione gerarchica.

[218] Sulla «supremazia gerarchica» delle norme statutarie sulla «forma di governo» e sui «princìpi fondamentali di organizzazione e funzionamento» rispetto a quelle delle altre fonti regionali in materia, F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto italiano*, cit., 269. Sulla ricostruzione del rapporto tra statuto e legge regionale secondo il criterio di gerarchia «nelle *materie comuni* alle due categorie di fonti e riguardo alle norme statutarie di procedura per l'esercizio delle funzioni costituzionalmente attribuite alle Regioni», M. PEDRAZZA GORLERO, S. CATALANO*, Le fonti dell'ordinamento repubblicano*, Milano, 2018, 167.

[219] Criticamente su questa posizione cfr., peraltro, G. D'ALESSANDRO, *I nuovi statuti*, cit., 300-302.

[220] Cfr. E. GIANFRANCESCO, E *competenza* e *gerarchia*, cit., 9-10.

competenza, prevalendo, in caso di antinomia, la legge regionale ordinaria[221]. Accogliendo questa prospettiva diverrebbe altresì possibile superare le difficoltà derivanti, nelle materie oggetto di potestà concorrente, dalla coesistenza di princìpi fondamentali dettati dalla legge statale e dalla fonte statutaria[222], la quale, a sua volta, è oggi una fonte esclusivamente regionale.

Lo sforzo sistematico compiuto dalla dottrina rende possibile relativizzare l'apparente contraddittorietà della giurisprudenza costituzionale, chiamata a confrontarsi con l'indubbia complessità del rapporto tra le fonti regionali, da attribuire, però, ancora una volta, alle scelte non felici operate dal legislatore costituzionale nel 1999.

9. *Un primo bilancio sulla Legge costituzionale n. 1/1999 a venticinque anni dall'entrata in vigore*

A distanza di venticinque anni dall'adozione della L. cost. n. 1/1999 e di ormai molti anni dall'esaurimento della "seconda" stagione statutaria, il bilancio che si può trarre è, nel complesso, deludente, non potendosi che condividere l'esigenza di «fare i conti con una realtà che ha finito per ridimensionare drasticamente le aspettative di una auspicata "palingenesi" istituzionale»[223]. È sufficiente considerare, a dimostrazione di questo rilievo, come gli statuti «non [abbiano] esercitato alcuna funzione conformativa della forma di governo», esprimendo quindi un atteggiamento di sostanziale indifferenza proprio rispetto a quello che, nel dibattito immediatamente successivo alla riforma, avrebbe dovuto essere il più importante oggetto di disciplina[224].

Il tenore di questa conclusione non deriva tanto dall'atteggiamento restrittivo della giurisprudenza costituzionale – la quale, come si è cercato di dimostrare, pur con alcune prese di posizioni opinabili (in particolare, con riferimento alla determinazione del numero dei consiglieri regionali), è stata animata dall'obiettivo di evitare scelte elusive da parte dei legislatori statutari – quanto dall'aver spesso riposto aspettative eccessive sull'attitudine rinnovatrice dei nuovi statuti e sulla capacità dei legislatori regionali di agire fino in fondo sui margini di libertà loro riconosciuti.

Sul primo aspetto, rileva la diffusa iniziale percezione dello statuto quale fonte avente natura "costituzionale", legittimata a fondare una nuova autonomia delle Regioni, in verità inesistente[225]. Nonostante i tentativi di valorizzare la natura rinforzata

---

[221] Sull'applicazione del criterio di competenza nei rapporti fra statuto e legge regionale «[n]elle *materie non comuni* alle due categorie di fonti», M. PEDRAZZA GORLERO, S. CATALANO, *Le fonti dell'ordinamento*, cit., 167.

[222] Su questa conclusione, F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto italiano*, cit., 269.

[223] Così, G. TARLI BARBIERI, *La forma di governo regionale*, cit., 1134.

[224] Su questo rilievo, ancor prima della conclusione della "seconda" stagione statutaria, R. BIN, *Intervento alla Tavola rotonda "La forma di governo regionale alla prova dell'attuazione statutaria: profili organizzativi e problematiche relazionali"*, in P. CARETTI, E. ROSSI (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2009. L'attuazione degli statuti regionali*, Torino, 2010, 127-128.

[225] Sottolinea il condizionamento che la qualificazione della fase dischiusa dalla L. cost. n. 1/1999 come "fase costituente" ha avuto sul dibattito pubblico e sulla prassi applicativa, «caricando i Consigli regionali di responsabilità politico-costituzionali eccessive rispetto all'effettiva portata dell'autonomia statutaria», A. MORRONE, *Lo statuto regionale*, cit., 2242.

ed esclusivamente regionale del procedimento genetico e le potenzialità di una interpretazione sistematica delle competenze *ex* art. 123 Cost.[226], lo statuto era e resta una fonte destinata ad assolvere un ruolo eminentemente organizzativo.

Sul secondo aspetto, invece, rileva come i legislatori statutari, sin da sùbito, si siano concentrati su profili destinati ora a delegittimarne l'operato – si pensi, innanzi tutto, ai ripetuti tentativi di aggirare le prescrizioni costituzionali sulla forma di governo – ora a mortificare le potenzialità della fonte, come avvenuto con l'inserimento delle richiamate enunciazioni programmatiche[227].

La causa di questa deriva è da individuare in una carente cultura dell'autonomia, la quale, allo stato, continua a rappresentare un ostacolo insormontabile ad ogni concreta possibilità riformatrice[228]. Questa carenza affonda le radici non solo nel concorso di fattori pre-giuridici – che spaziano dalla fragilità dell'identità collettiva e della coesione culturale delle Regioni ordinarie alle caratteristiche della struttura economica dei singoli territori –[229], ma anche nell'inesistenza di forze partitiche capaci, a livello locale, di veicolare efficacemente le istanze di ciascuna comunità[230]. E proprio quest'ultima variabile, nonostante le aspettative di un inedito impulso connesso alla diretta legittimazione popolare del Presidente della Giunta, poi disattese[231], si è riflessa

[226] Richiama le potenzialità di un'interpretazione sistematica dei titoli di competenza statutaria, a margine di una rinnovata riflessione sugli «elementi "federali"» contenuti nell'art. 123 Cost., M. OLIVETTI, *L'autonomia statutaria*, cit., spec. Par. 2.2.

[227] Questa propensione, nonostante il decorso del tempo, pare ancora radicata: basti pensare al richiamato tentativo del legislatore ordinario pugliese di aggirare la regola del *simul…simul…* attraverso l'istituto della "presa d'atto" (v., *supra*, Par. 8) oppure al recente intervento del legislatore statutario umbro che, sulla scia della L. cost. n. 1/2022, ha inserito ampi riferimenti programmatici sulle tematiche ambientali nello Statuto del 2005 (su questi riferimenti, interrogandosi anche sulla possibilità di recuperarne l'efficacia e l'utilità, A. LERRO, *Le modifiche dello Statuto umbro in materia ambientale*, in *Osservatorio costituzionale*, 3/2024, 92 ss.).

[228] Cfr. A. MORELLI, *Le relazioni istituzionali*, in *Rivista AIC*, 3/2019, spec. 121 ss.

[229] Cfr. R. TONIATTI, *La «cultura dell'autonomia» quale concetto di sintesi, condiviso, complementare, interdisciplinare: l'approccio giuridico-istituzionale*, in ID. (a cura di), *La cultura dell'autonomia: le condizioni pre-giuridiche per un'efficace autonomia regionale*, Trento, 2018, 6 ss.; sulle condizioni pre-giuridiche dell'autonomia e sulla relativa rilevanza per il diritto cfr. altresì, ivi, F. PALERMO, *La cultura dell'autonomia. Riflessioni giuridiche su un concetto non solo intuitivo*, 70 ss.

[230] Rileva come già molti anni fa, a margine di un bilancio sulle prime due decadi di funzionamento delle Regioni ordinarie, Temistocle Martines (ID., *L'«intreccio delle politiche» tra partiti e Regioni: alla ricerca dell'autonomia regionale (1988)*, ora in ID., *Opere*, Tomo III, cit., 919 ss.) avesse individuato nell'indisponibilità dei partiti nazionali «a cedere posizioni ed opzioni di indirizzo politico alle [loro] diramazioni regionali» una delle principali cause della parziale realizzazione del modello regionale (ivi, 921). Sulla «debole strutturazione dei partiti nelle Regioni» quale concausa del «forte centralismo che negli ultimi anni ha dominato la legislazione (e la giurisprudenza) in Italia», R. BIN, *Regioni e partiti politici*, in *Le Regioni*, 3/2014, 317; cfr. altresì R. TONIATTI, *Le perduranti incertezze delle autonomie regionali (ordinarie e non solo): una celebrazione dei primi cinquant'anni, con qualche amarezza*, in ID. (a cura di), *Le relazioni*, cit., 31-32, G. TARLI BARBIERI, *La forma di governo nelle Regioni a statuto ordinario. Il ruolo del Presidente e i rapporti con lo Stato*, in *Il Diritto della Regione*, 1/2023, 100.

[231] Sottolinea la mancata creazione, a livello regionale, di vere *leadership* capaci di rinnovare il sistema politico italiano, M. OLIVETTI, *La Legge costituzionale 1 del 1999*, cit., 6. Cfr. anche A. SIMONCINI, *Alcune impressioni*, cit., 4, e P. GIANGASPERO, *L'organizzazione costituzionale delle Regioni e il ruolo della legge regionale*, in *Le Regioni*, 1-2/2021, 128-129, per il quale la "seconda" stagione statutaria, pur avendo inciso sulle dinamiche di funzionamento della forma di governo, non è stata accompagnata dall'affermazione di "sistemi politici" regionali autonomi.

in negativo sull'esercizio della rinnovata potestà statutaria[232], ingiustificatamente protrattosi nel tempo e contraddistinto, nelle scelte contenutistiche davvero dirimenti, da un irragionevole appiattimento.

Muovendo da questa consapevolezza – efficacemente sintetizzata dal rilievo per il quale «se non esiste una classe politica regionale, è chiaro che gli statuti non potranno funzionare»[233] –, si è sostenuto che il rafforzamento della dimensione territoriale dell'organizzazione partitica, contestualmente al potenziamento degli strumenti partecipativi, potrebbe, da un lato, favorire l'intercettazione delle richieste maggiormente legate al territorio[234] e, dall'altro, promuovere una maggiore cultura dell'autonomia[235], emancipandola da un «*uso congiunturale*»[236] ed alimentando, in questo modo, un percorso virtuoso. Ove maturasse questa condizione, si dischiuderebbero alcuni spazi d'intervento che, attraverso un'attenta "manutenzione" degli statuti (necessaria soprattutto ove si tratti di disciplinare strumenti di garanzia)[237] ed il pieno sèguito normativo ed amministrativo di soluzioni già formalizzate[238],

---

[232] M. OLIVETTI, *L'autonomia statutaria*, cit., Par. 5, rileva il «corto circuito fra difesa di un irresponsabile localismo […] e un basso livello complessivo degli attori coinvolti, nei quali spicca la tendenza all'utilizzo delle forme […] costituzionali, senza che ad esse si accompagni la sostanza ed il respiro che loro corrispondono»; sul rilievo per il quale, con riferimento alla "seconda" stagione statutaria, «[l]'omogeneità delle previsioni statutarie corrisponde in fondo alla omogeneità del sistema politico», R. BIN, *Intervento alla Tavola rotonda*, cit., 132; cfr. altresì G. TARLI BARBIERI, *I nodi irrisolti del regionalismo italiano, a venti anni dalla riforma del Titolo V della Costituzione*, in *Le Regioni*, 1-2/2021, 225, che individua nella sostanziale omogeneità dei sistemi politici regionali rispetto a quello nazionale una concausa della «scarsa fantasia» espressa dagli statuti regionali di "seconda" generazione.

[233] Così, A. MORRONE, *Intervento alla Tavola rotonda "La forma di governo regionale alla prova dell'attuazione statutaria: profili organizzativi e problematiche relazionali"*, in P. CARETTI, E. ROSSI (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2009*, cit., 137.

[234] Cfr. G. PITRUZZELLA, *Statuti regionali e sistema politico*, in AA.VV., *Gli statuti regionali giunti al traguardo: un primo bilancio (Seminario di studi, Roma, 3 marzo 2005)*, Roma, 2005, 51 ss., R. BIFULCO, *Partiti politici e autonomie territoriali*, in AA.VV., *Partiti politici e società civile a sessant'anni dall'entrata in vigore della Costituzione. Atti del XXIII Convegno annuale (Alessandria, 17-18 ottobre 2008)*, Napoli, 2009, 276. Sull'opportunità di orientare il discorso riformista verso il sistema politico-partitico, A. MORELLI, *Riflettendo su trent'anni di elezioni dirette: eredità e sfide della Legge n. 81 del 1993*, in *Le Regioni*, 4/2023, 627.

[235] L. VIOLINI, *Statuti delle Regioni*, cit., 202, individua proprio nello «svilimento culturale del tema dell'autonomia», accompagnato da un dibattito pubblico polarizzato, semplicistico ed animato dalla ricerca del consenso, un tratto caratterizzante dell'attuale fase del regionalismo italiano, nella quale si registra una crescente perdita d'interesse anche per il tema statutario.

[236] Così, A. MORELLI, *Le relazioni istituzionali*, cit., 116, che, riprendendo la riflessione di S. STAIANO, *Costituzione italiana. Art. 5*, Roma, 2017, 11 – il quale già sottolineava il «sentimento doppio e contraddittorio» nutrito dai decisori politici nei confronti dell'autonomia –, rileva «la tendenza, da parte delle classi dirigenti, a vedere nell'autonomia stessa un "valore da esaltare" o una "diseconomia" rispettivamente quando essa può essere sfruttata come mezzo di esercizio di dominio politico o, diversamente, quando si rivela un fattore di limitazione del potere».

[237] Si pone, in particolare, l'esigenza di evitare che la disciplina di questi strumenti sia rimandata ai regolamenti interni dei Consigli regionali: per un auspicio in tal senso cfr. già P. CAVALERI, *Ambiguità del ruolo attribuito ai Consigli regionali dai nuovi statuti ordinari*, in E. GIANFRANCESCO, V. LIPPOLIS, N. LUPO (a cura di), *Nuove regole per nuovi Consigli regionali (Il Filangieri, Quaderno 2009)*, Napoli, 2010, 337. Cfr. altresì G. RIVOSECCHI, *I regolamenti consiliari: uno strumento di dubbia utilità ad assicurare il recupero del ruolo delle assemblee nelle forme di governo regionali*, in *Rivista AIC*, 1/2011, 12, il quale, a margine della nuova stagione dei regolamenti consiliari, ha evidenziato l'incapacità degli stessi di assicurare un adeguato sistema di garanzie per le minoranze consiliari.

[238] Occorre a tal fine superare l'indifferenza rispetto alla dimensione attuativa, la quale, come ha sottolineato A. MORELLI, *Quale futuro*, cit., 160, trae alimento dalla «mitologia riformista» che dall'inizio

potrebbero contribuire al rilancio della fonte *ex* art. 123 Cost. ed alla piena espressione delle relative potenzialità.

Così, residua la possibilità di recuperare maggiormente il ruolo consiliare, anche senza rimettere in discussione il principio del *simul...simul…*[239], intervenendo sull'organizzazione interna dell'assemblea – in particolare, valorizzando fino in fondo il ruolo delle opposizioni[240] – e, soprattutto, sul piano delle funzioni che le sono proprie: innanzi tutto, quella legislativa, implementando gli strumenti a garanzia della qualità della normazione, che spaziano dall'obbligo di motivazione delle leggi alla valutazione preventiva di fattibilità all'analisi di impatto della regolamentazione[241]. Il tema pone una sfida rilevantissima non solo per il recupero del ruolo consiliare ma, più in generale, per la valorizzazione dell'istituzione regionale nel suo complesso: proprio per questo, meritano senz'altro apprezzamento i contenuti tematici già formalizzati da alcune Regioni (sia con gli statuti[242] sia con i regolamenti consiliari[243] sia con leggi *ad hoc*[244]), sui quali, nonostante taluni limiti in punto di giustiziabilità[245], sarebbe opportuna una più attenta riflessione da parte di tutte le classi politiche territoriali.

Fondamentale, inoltre, resta il potenziamento delle forme di raccordo tra Giunta e Consiglio regionale[246] e l'implementazione, per quest'ultimo, della funzione di indirizzo e di quella di controllo[247]. Rispetto alla prima, residuano alcuni margini per l'ulteriore coinvolgimento assembleare che, pur nella consapevolezza dell'impossibilità di restituire al Consiglio l'originaria centralità, possano comunque favorirne, e non solo in termini proclamatori, il ruolo. Ed anche a favore della seconda funzione, giustamente

---

degli Anni Novanta contraddistingue il dibattito pubblico, contrapponendo alle riforme (od alle proposte di riforma) sostenute da una parte politica quelle avanzate da forze politiche avversarie, trascurando però il sèguito normativo ed amministrativo necessario a dare effettività ad ogni intervento riformatore.

[239] Restano attuali gli spunti di S. CECCANTI, *Federalismo e forme di governo*, in *Studi urbinati*, vol. 57, 2/2006, 206, per il quale, al di là di alcuni limitati correttivi, «recedere dall'adozione del modello neo-parlamentare, nelle condizioni odierne del sistema dei partiti, porterebbe fatalmente alla restaurazione di forme di assemblearismo, non a una via di mezzo equilibrata tra rigidità e flessibilità». Sull'opportunità di una riflessione sulle criticità della regola del *simul…simul…* rispetto al principio democratico, invece, si soffermano M. DELLA MORTE, L. RONCHETTI, Simul stabunt simul… stabunt*: a quale prezzo?*, in *Le Regioni*, 1-2/2021, spec. 106-107.

[240] Questa prospettiva fu coltivata già nell'immediatezza della L. cost. n. 1/1999: cfr., tra gli altri, M. GENNUSA, *Lo "statuto" dell'opposizione*, in *Istituzioni del federalismo*, 1/2001, 263 ss.; sulla funzionalità dell'istituzionalizzazione dell'opposizione alla rivalutazione della responsabilità politica della Giunta innanzi al Consiglio regionale, N. VICECONTE, *La forma di governo*, cit., spec. 131 ss., 174.

[241] Restano attuali le sollecitazioni di M. CARLI, *La marginalità dei Consigli regionali: qualche suggerimento per evitarla*, in E. GIANFRANCESCO, V. LIPPOLIS, N. LUPO (a cura di), *Nuove regole*, cit., 337.

[242] Per una prima panoramica su questi contenuti resta attuale lo studio di G. DI COSIMO, *Recenti sviluppi sul tema della qualità delle norme regionali*, in P. CARETTI (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2007. La qualità della regolazione*, Torino, 2009, 7-10.

[243] Cfr. P. MILAZZO, *La qualità della normazione nei regolamenti parlamentari e dei Consigli regionali*, in P. CARETTI (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2007*, cit., 30 ss.

[244] V., ad esempio, la L. Toscana n. 55/2008 («Disposizioni in materia di qualità della normazione»).

[245] Su questi limiti, L. PANZERI, *Contributo allo studio*, cit., 232 ss.

[246] Su questa proposta, E. GIANFRANCESCO, *L'autonomia di fronte a se stessa*, cit., 41-42.

[247] Già insisteva sulla centralità di questa dimensione in fase di avvio della stesura degli statuti di "seconda" generazione, R. BIN, *Il Consiglio regionale. Funzioni di indirizzo e di controllo*, in *Istituzioni del federalismo*, 1/2001, 85-86. Sull'esigenza di valorizzare lo spazio del Consiglio regionale per un'azione di stimolo, di controllo e di critica delle scelte del Presidente eletto direttamente, da ultimo, L. VIOLINI, *Statuti delle Regioni*, cit., 207-208.

qualificata come «snodo centrale della forma di governo regionale rinnovata»[248], sussistono ancora significativi spazi di miglioramento, per quanto, a fronte dell'inadeguatezza degli strumenti previsti dagli statuti di "seconda" generazione (e dai regolamenti consiliari)[249], l'esame dell'attività svolta negli ultimi anni abbia comunque evidenziato, *rebus sic stantibus*, un impegno non trascurabile dei Consigli regionali[250].

Ancora, un àmbito funzionale anche al possibile rilancio dei rapporti tra Regione e società civile attinge i diritti di partecipazione[251], rispetto ai quali, come si è sopra ricordato, la Corte costituzionale, nella sent. n. 379/2004, ha assunto una posizione di apertura. E la soddisfazione di questa esigenza pare tanto più necessaria considerando che la riforma costituzionale del 1999 è senz'altro riuscita ad assicurare la stabilità dell'esecutivo, attraverso un'accentuata concentrazione monocratica del potere, fallendo però su altri piani[252] e, in particolare, sacrificando la capacità rappresentativa e di controllo degli organi legislativi e la relativa possibilità di autonoma determinazione[253]. Pur avendo i legislatori regionali interiorizzato il declino del ruolo dei partiti politici, essi non sono riusciti ad introdurre strumenti davvero capaci di veicolare nuove modalità di partecipazione[254] né la legislazione attuativa, contraddistinta dall'assenza di interventi di carattere generale sugli istituti partecipativi[255], pare evidenziare alcuna

[248] Così, E. GIANFRANCESCO, N. LUPO, *I Consigli regionali tra nuovo che avanza e…vecchio che resta*, in E. GIANFRANCESCO, V. LIPPOLIS, N. LUPO (a cura di), *Nuove regole*, cit., 22.

[249] In questo senso, P. GIANGASPERO, *L'organizzazione costituzionale*, cit., 131. Sulla complessiva inadeguatezza degli strumenti di controllo formalizzati dagli statuti di "seconda" generazione cfr. F. ROSA, *I procedimenti di controllo*, in E. GIANFRANCESCO, V. LIPPOLIS, N. LUPO (a cura di), *Nuove regole*, cit., 216-217, che ha rilevato l'incertezza dei legislatori regionali, i quali, da un lato, hanno raramente sperimentato soluzioni innovative e, dall'altro, hanno lasciato aperti dubbi interpretativi e lacune.

[250] D. GIROTTO, *Il ruolo del Consiglio nell'evoluzione della forma di governo della Regione*, in *Le Regioni*, 4/2023, 646, muovendo dall'esame dei dati disponibili sia sull'attività normativa sia su quelle di indirizzo e controllo, rileva «un'immagine che non relega le assemblee elettive regionali all'irrilevanza», avendo le stesse conservato un apprezzabile livello di rappresentatività e capacità deliberativa.

[251] Per un auspicio in questo senso, già A. RUGGERI, *Riforma del Titolo V, procedimento legislativo regionale e teoria delle fonti*, in *Rassegna parlamentare*, 1/2004, 133-134. Sull'impiego degli istituti di partecipazione a livello regionale per riattivare i canali di trasmissione della domanda politica dalla base al vertice, da ultimo, M. LUCIANI, *Regioni, democrazia*, cit., 244.

[252] Da questa prospettiva, è condivisibile la tesi, proposta da S. GAMBINO, *Leggi elettorali*, cit., 443, per la quale la stabilità di governo, pure assicurata, in sistemi politici deboli, da Presidenti direttamente legittimati dagli elettori, non sempre si è coniugata con l'esercizio di un indirizzo politico coerente e condiviso dalla maggioranza consiliare né con una effettiva capacità di governo.

[253] Cfr. L. SPADACINI, F. BASSANINI, *L'evoluzione della forma di governo regionale*, in *Astrid Rassegna*, 12/2023, 15 ss.

[254] Secondo R. BIFULCO, *La democrazia partecipativa nei nuovi statuti regionali*, in E. GIANFRANCESCO, V. LIPPOLIS, N. LUPO (a cura di), *Nuove regole*, cit., 331, gli statuti di "seconda" generazione, pur lasciando trasparire, soprattutto con riferimenti di principio, l'esigenza di un ripensamento delle tradizionali relazioni tra Istituzioni e società, non avrebbero previsto strumenti adeguati alla soddisfazione delle rinnovate esigenze partecipative; sullo scarto tra alcune affermazioni generali degli statuti suddetti e l'atteggiamento poi mantenuto dalle disposizioni volte a tradurre in concreto questi princìpi cfr. anche M. OLIVETTI, *I* referendum, cit., 723, il quale, peraltro, considera altresì «la mancanza di vere e proprie "opinioni pubbliche" regionali, realmente capaci di interagire dialetticamente con i poteri politici» (764); un bilancio altrettanto critico traspare dal contributo di S. TROILO, *Fra tradizione e innovazione: la partecipazione popolare tramite consultazioni e referendum consultivi, a livello regionale e locale*, in *federalismi.it*, 11/2016, spec. 20 ss.

[255] Cfr. A. VALASTRO, *Gli strumenti e le procedure di partecipazione nella fase di attuazione degli statuti regionali*, in P. CARETTI, E. ROSSI (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2009*, cit., spec. 62 ss., la

inversione di rotta. Né possono trascurarsi le potenzialità rimaste inespresse degli istituti di democrazia diretta, legittimati dalla formale competenza statutaria in tema di referendum, suscettibili di declinarsi attraverso formule originali e dense di potenzialità, per lo meno ove si evitino sviamenti passibili, piuttosto che di rafforzare indirizzi politici alternativi rispetto a quelli del Presidente della Regione, di emarginare ulteriormente il Consiglio regionale[256].

Meritevole di ripensamento è, infine, il ruolo delle "consulte" statutarie.

Nel corso della lunga fase di stesura dei nuovi testi, l'introduzione di organi di questa natura era stata essa stessa individuata come sintomatica della superiorità gerarchica degli statuti[257] e quale veicolo per valorizzarne il ruolo nella definizione dell'autonomia regionale. Sono però ben note le vicende di questi collegi, che rispecchiano, invero, le sorti della "seconda" stagione statutaria: da indispensabili garanti di una nuova fonte di vertice dell'ordinamento regionale, destinata a riempirsi di contenuti addirittura in tema di diritti, la relativa centralità è presto sbiadita parallelamente allo sbiadire di ogni ambizione "costituzionale" delle fonti *ex* art. 123 Cost., fino, in alcuni casi, alla relativa estromissione da quegli statuti che pure, con una forse non meditata apertura di credito, ne avevano previsto l'istituzione[258]. Nonostante questa parabola, una volta esclusa ogni impropria qualificazione di questi collegi quali "piccole" Corti costituzionali regionali, gli stessi potrebbero concorrere al rilancio degli statuti, posto che proprio la mancanza di strumenti a tutela delle relative prescrizioni – sia necessarie sia eventuali – finisce inevitabilmente con l'incidere anche sul "peso" della fonte[259]. E, proprio per questo, l'istituzione di organi di garanzia potrebbe assicurare non solo, come negli auspici iniziali, una qualche forma di controllo sulla legislazione e sull'operato delle classi politiche regionali, ma anche porsi quale «segnale

---

quale individuava come eccezione la L. Toscana n. 69/2007 («Norme sulla promozione della partecipazione alla elaborazione delle politiche regionali e locali»).

[256] Su questo rischio, E. BALBONI, *Le spoglie*, cit., 87, e, a margine della formalizzazione statutaria di referendum "propositivi" (v., *supra*, nota 141), R. BIN, *Intervento alla Tavola rotonda*, cit., 130.

[257] Su questo spunto cfr. già A. MORRONE, *Le fonti del diritto nello Statuto dell'Emilia-Romagna*, in *Istituzioni del federalismo*, 1/2005, 42, R. CALVANO, *I nuovi statuti*, cit., 58, e G. PIPERATA, *Gli organi di garanzia statutaria*, cit., 392, secondo il quale, «tra i dati formali che possono essere richiamati al fine di caratterizzare lo statuto regionale come fonte del diritto *sui generis* e sovraordinata, è possibile includere anche il fatto che vengono istituzionalizzati organismi di garanzia […]».

[258] Emblematico, da questo punto di vista, il caso della Calabria, ove, nel 2010, si è provveduto all'abrogazione dell'art. 57 dello Statuto recante la previsione della «Consulta statutaria». Questa scelta, di non semplice lettura, è stata attribuita all'indisponibilità della classe politica regionale ad accettare «un'oggettiva limitazione al [proprio] potere, allo stato fortemente discrezionale, se non arbitrario»: così, A. SPADARO, *Ancora sugli organi regionali di garanzia statutaria, fra tante luci e qualche ombra*, in *Le Regioni*, 3/2010, 479-480; sulle vicende dei singoli organi di garanzia statutaria, L. PANZERI, *Contributo allo studio*, cit., 193 ss.

[259] L. VIOLINI, *Brevi note sugli organismi di garanzia statutaria e sul loro ruolo nel complesso del procedimento legislativo regionale*, in *Osservatorio sulle fonti*, 3/2018, 4, ha ipotizzato «una pressoché inevitabile relazione tra la natura degli statuti e la presenza delle Consulte come fattore di irrigidimento (anche solo parziale) degli stessi», affermando che «se il controllo […] sul rispetto delle disposizioni statutarie viene affidato ad un organo che ne *custodisce* processi e contenuti, questa presenza corrobora la natura paracostituzionale degli atti che li istituiscono».

della serietà» degli enunciati programmatici che abbondano nei nuovi statuti[260] e, ancora, offrire un luogo di connessione fra il legislatore e la società civile[261].

A fronte delle possibilità poc'anzi richiamate, comunque meritevoli di considerazione, l'inesistenza di condizioni politico-partitiche adeguate e di una radicata cultura dell'autonomia, riflessasi finora nell'acclarata incapacità progettuale e propositiva delle Regioni ordinarie, getta allo stato un cono d'ombra su ogni concreta prospettiva di rilancio della potestà statutaria così come, più in generale, sull'avvio di una più feconda stagione del regionalismo italiano, sulle cui sorti aleggiano, cupe, le incognite attuative del regionalismo differenziato.

[260] Su questa proposta, L. VIOLINI, *Statuti delle Regioni*, cit., 211.
[261] *Ibidem*.

GRUPPO di PISA
Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale

ESISTE L'AVVOCATO COSTITUZIONALISTA?*

MATTEO MILANESI**

SOMMARIO. 1. Introduzione. – 2. Il difensore nel giudizio costituzionale. – 3. Il difensore nei processi dell'autodichia. – 4. Lo sviluppo della professionalità legislativa negli studi legali. – 5. Avvocati e Costituzione: un rapporto necessario.

1. *Introduzione*

Tra i meriti della disciplina delle specializzazioni forensi[1], uno emerge con evidenza: l'aver «legificato» le varie anime dell'Avvocatura, con un occhio alla crescente specificazione delle aree di attività dei legali. Del resto, è ormai noto – e da anni – che la figura dell'Avvocato *omnibus* si sta avviando all'estinzione, anche nei Fori più contenuti, in favore della progressiva evoluzione di una classe forense estremamente formata su fronti specialistici e su aree di intervento più delimitate.

Questa figura professionale, un tempo unitaria, sembra dunque andare incontro ad una gemmazione. Non si è più di fronte ad un legale trasversale e padrone di tutto lo scibile giuridico, bensì ad una figura che, progressivamente, va aggettivandosi: l'Avvocato diventa, in tal senso, necessariamente civilista, penalista, amministrativista e così via. A dire il vero, le specializzazioni individuate dal D.M. 144/2015 sono molte di più: si va dal diritto della persona, al diritto della

* Contributo sottoposto a doppio referaggio anonimo.

** Dottorando di ricerca in Diritto costituzionale e pubblico, Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano.

[1] Si vedano l'art. 9 della L. 247/2012 ed il D.M. (Giustizia) 144/2015 s.m.i. Per approfondimenti dottrinali: F. DEGL'INNOCENTI, *La specializzazione dell'avvocato fra dubbi interpretativi e prospettive* de iure condendo, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2/2017, 288-302; G. COLAVITTI, *La nuova disciplina dell'avvocato specialista*, in *La previdenza forense*, 1/2021, 44-53; G. SAVI, *L'avvocato "specialista"*, in *Famiglia e diritto*, 5/2021, 534-550; R. G. ALOISIO, *Sulle specializzazioni della professione forense*, in *Il Corriere giuridico*, 5/2021, 597-601; P. DORIA, *Il riconoscimento della specializzazione forense è ora realtà*, in *Studium Iuris*, 5/2021, 596-601.

concorrenza, al diritto dello sport, per un totale ammontare di tredici settori[2]. In questo quadro, le tre partizioni classiche, già citate, vedono ulteriori suddivisioni, essendo presenti per il civile, il penale e l'amministrativo – rispettivamente – undici, sette e otto indirizzi[3].

Nonostante la variegata tassonomia, vi è un grande assente: il diritto costituzionale. Le ragioni di questa scelta, probabilmente, vanno ricercate a monte, tanto nella rarità dei procedimenti a fondamento costituzionale quanto nella tendenza a considerare la disciplina per lo più teoretica e fondativa, non anche immediatamente precettiva e, conseguentemente, pratica[4].

Ma la professionalità costituzionale, ancorché rara, costituisce un'esigenza del sistema, tanto che sono diversi gli ambiti in cui si riscontra la necessità di esperti formati in tale materia. In particolare, si tratta di tutti quei contesti che la tradizione riconduce alla disciplina, quali l'organizzazione ed il funzionamento «dei cosiddetti organi fondamentali dello Stato […] e delle garanzie che circondano le principali libertà»[5]. Queste ultime, in particolare, trovano la loro massima tutela nell'alveo del giudizio di costituzionalità, così come nei procedimenti che si instaurano innanzi agli organi dell'autodichia, la cui specialità è tutelata dalla Carta. A ciò si aggiunge il lato, non contenzioso, della produzione normativa, cifra significativa della tradizione costituzionale, del pari non indifferente alla professione forense. L'idea alla base di questo scritto è che, muovendo dall'oggetto di studio tipico del diritto costituzionale, possano identificarsi i caratteri distintivi di una professionalità specifica, la quale si contraddistingue (dalle altre previste dal D.M. 144/2015) per la specialità del proprio oggetto.

In coerenza con questa impostazione, si intende dunque analizzare la figura dell'Avvocato nell'ambito dei giudizi costituzionali intesi in senso lato; parallelamente, si vuole dar conto del crescente ruolo della professionalità legislativa degli Avvocati, a cui gli studi legali italiani cominciano a guardare con vivo interesse.

---

[2] Art. 3 D.M. cit.

[3] Commi 3, 4 e 5 dell'art. 3 del D.M. cit.

[4] Il che stona forse con il trattamento che l'ordinamento interno e la cultura professionale riservano all'ambito sovranazionale, ove le Corti adottano una prospettiva di giudizio non dissimile da quella del diritto costituzionale interno. In questo senso, ai meri fini indicativi, basti notare come la letteratura professionale dedicata alle giurisdizioni sovranazionali sia più estesa di quella dedicata alla trattazione del diritto costituzionale interno. Senza contare che, sul versante giuridico-positivo, gli Avvocati che svolgono la propria attività nella dimensione esterna del sistema «multilivello» possono contare su ben due settori di specializzazione *ad hoc*: diritto internazionale (art. 3, co. 1, lett. f del citato D.M.) e diritto dell'Unione europea (lett. g cit.). Su questi specifici temi, sia consentito un rinvio a M. MILANESI, *Sulla dimensione pratica del diritto costituzionale*, in *Forum di Quaderni Costituzionali. Rassegna*, 4/2023, 270-284.

[5] G. AMATO, *Diritto costituzionale*, in S. CASSESE (a cura di), *Guida alla Facoltà di Giurisprudenza*, Bologna, 1978, 83 s. Cfr., altresì, C. MORTATI (*Diritto costituzionale*, in *Enciclopedia del Diritto*, XII, Milano, 1964), che considera certo oggetto della disciplina: «lo studio dell'organizzazione dei poteri supremi, in cui si concreta la forma di governo, e della funzione legislativa» (*ivi*, 957).

2. *Il difensore nel giudizio costituzionale*

Per approcciare il tema[6] non si può che prendere le mosse dai processi[7] che si svolgono innanzi alla Corte costituzionale. Quattro, come noto, sono i procedimenti di rilievo: i giudizi di costituzionalità sulle leggi, promossi in via principale e in via incidentale; i giudizi di ammissibilità dei referendum; i conflitti di attribuzione tra poteri dello Stato, tra Stato e Regioni e tra Regioni; il giudizio penale nei confronti del Presidente della Repubblica.

In tutti questi *iter* è ammesso l'intervento delle parti, le quali stanno in giudizio a mezzo del difensore, ancorché non sempre[8]. Piuttosto scarne le disposizioni processuali di riferimento[9], le quali si limitano ad individuare la difesa *ex lege* dell'Avvocato Generale dello Stato per il Governo[10], l'obbligo di procura speciale per le parti restanti[11] e – sommariamente – i poteri attribuiti alla figura del difensore. Aggiunge una fonte esterna – l'art. 9, co. 1 della L. 103/79 – che l'Avvocatura generale «provvede alla rappresentanza e difesa delle amministrazioni nei giudizi davanti alla Corte costituzionale».

---

[6] Affrontato peraltro da M. LUCIANI, nello scritto *Corte e avvocatura*, in *Foro italiano*, 10/2006, V, 333 ss., consultato *online* sulla piattaforma *Foroplus*.

[7] Sempre che di processo in senso classico possa trattarsi; sul tema, sempre attuale G. ZAGREBELSKY, *Diritto processuale costituzionale?*, in AA.VV., *Giudizio "a quo" e promovimento del processo costituzionale*, Milano, 1990, 105-137; si leggano anche: M. D'AMICO, *Giustizia e processo costituzionale*, in *Jus*, 1/1994, 49-62; V. ANGIOLINI, *La Corte senza il "processo", o il "processo" costituzionale senza processualisti?*, in R. ROMBOLI (a cura di), *La giustizia costituzionale a una svolta?. Atti del seminario di Pisa del 5 maggio 1990*, Torino, 1991, 20-30; *ivi*, anche il contributo di P. CARROZZA, *Il processo costituzionale come processo*, 63-71; F. BIONDI, *Il processo costituzionale*, in *Questione giustizia*, 4/2020, 114-121. Tutto prende le mosse dalla natura alternativamente politica o giurisdizionale del giudizio costituzionale, la quale è oggetto di un fitto dibattito in dottrina; per un riassunto, cfr. R. ROMBOLI, *Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima "politica" e quella "giurisdizionale". Una tavola rotonda per ricordare Alessandro Pizzorusso ad un anno dalla sua scomparsa*, in *Rivista AIC*, 3/2017, 5-10.

[8] La legge contempla l'intervento diretto del Governo «nella persona del Presidente del Consiglio dei ministri o di un Ministro a ciò delegato» (art. 20, co. 3 L. 87/53), così come il diritto di intervento degli organi dello Stato e delle Regioni (art. 20, co. 2 L. 87/53). Solo con riferimento al Governo, tuttavia, è espressamente indicato che esso, «anche quando intervenga nella persona del Presidente del Consiglio dei Ministri o di un Ministro a ciò delegato, è rappresentato e difeso dall'Avvocato generale dello Stato o da un suo sostituto» (art. 20, co. 3 L. 87/53).

Forte dell'interpretazione letterale dell'art. 20, la Consulta ha coerentemente statuito che: «a differenza di quanto è previsto per il Governo, rappresentato dall'Avvocato generale dello Stato (terzo comma), e per le altre parti, le cui rappresentanza e difesa possono essere affidate soltanto ad avvocati abilitati al patrocinio innanzi alla Corte di cassazione (primo comma) […] per gli organi dello Stato e delle Regioni non è richiesta una difesa professionale» (sent. 163/2005, che richiama sent. 350/1998).

[9] Esse si rinvengono soprattutto nella L. 87/1953 e nelle c.d. N.I. Sul sistema delle fonti del processo costituzionale, cfr. almeno: F. DAL CANTO, *Art. 137 Cost.*, in A. CELOTTO *et al.*, *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, consultato *online*; D. NOCILLA, *Aspetti del problema relativo ai rapporti fra le fontti che disciplinano la Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1968, 1980-2046 e, più recentemente, ID., *Fonti che regolano l'attività della Corte costituzionale e nuove Norme integrative: considerazioni sparse*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1/2022, 579-592; A. RUGGERI, *Fonti e norme nell'ordinamento e nell'esperienza costituzionale. I. L'ordinazione in sistema*, Torino, 1993, spec. 196 ss.

[10] O di un suo sostituto *ex* artt. 20, co. 3 L. 87/53 e 4, co. 1 N.I.

[11] In linea generale: art. 3, co. 1 N.I. Per il Presidente della Giunta regionale: artt. 4, co. 2; 22, co. 2; 27, co. 3 N.I.

A onore del vero, deve darsi conto di un ulteriore ambito nel quale l'Avvocato gioca un ruolo centrale: quello del giudizio *a quo*, nel quadro dei giudizi di costituzionalità in via incidentale. A ben vedere, la professionalità costituzionale emerge anche in questo contesto preliminare, allorché il difensore contribuisce – con l'eccezione di cui all'art. 23 della L. 87/53 – ad evidenziare l'esistenza di una norma viziata (co. 1, lett. a dell'articolo) e del parametro costituzionale che si ritiene dalla medesima violato (co. 1, lett. b dell'articolo). In questa attività essenziale si concreta un *modus operandi* prettamente costituzionalistico: quello della valutazione della compatibilità tra norme. Si tratta di un esame anticipatorio rispetto a quello che, in seguito, viene operato dal Giudice e, se del caso, dalla stessa Corte, dopo l'eventuale radicamento del processo incidentale. Il ruolo dell'Avvocato è qui fondamentale in quanto la bontà persuasiva dell'argomentazione coadiuva l'organo titolare del potere di rimessione nella propria scelta[12].

Il potenziale ruolo del legale si estrinseca altresì nel procedimento d'interpretazione conforme[13]. È ormai consolidato che: «[i]n linea di principio, le leggi non si dichiarano costituzionalmente illegittime perché è possibile darne interpretazioni incostituzionali […] ma perché è impossibile darne interpretazioni costituzionali.»[14] Il canone dell'interpretazione costituzionalmente orientata costituisce dunque un'attività giudiziale essenziale, che antecede necessariamente l'eventuale rinvio alla Consulta[15]. In quest'ottica, la difesa tecnica è naturalmente chiamata ad attingere agli strumenti dell'esegesi, che possono potenzialmente articolarsi in due direzioni, a seconda delle necessità. Da un lato, l'argomentazione può mirare a far sì che il Giudice opti, tra più interpretazioni, per quella maggiormente conforme alla Carta; in alternativa, può sostenere la non esperibilità di interpretazioni conformi, con la conseguente necessità di operare il rinvio. Che si persegua l'uno o l'altro obiettivo, il processo argomentativo – con ogni evidenza – risulta centrale; il che porta a ripetere la conclusione già raggiunta precedentemente: una tecnica forense di matrice costituzionale pare imprescindibile.

Tanto premesso in punto di giudizi comuni, può ora indagarsi il piano del processo innanzi alla Corte costituzionale. Quanto ai requisiti soggettivi, l'art. 20, co. 1

---

[12] La prospettiva è significativa nel quadro della c.d. «crisi del giudizio in via incidentale». Cfr., a tal riguardo, D. TEGA, *La Corte nel contesto*, in *Questione Giustizia*, 4/2020, 42-52. Si legga anche S. ROVELLI, *Accesso alla Corte costituzionale e decisioni di non rinvio dei giudici comuni ex art. 24 l. n. 87/1953. Un'analisi a partire da un caso di inaridimento del giudizio incidentale al tempo dell'emergenza Covid*, in *Gruppo di Pisa*, 3/2023, 60-110, che tratta del controverso caso delle «ordinanze di non rinvio».

[13] Cfr. G. SORRENTI, *L'interpretazione conforme a costituzione*, Milano, 2006; F. MANELLA, *Giudice comune e Costituzione: il problema dell'applicazione diretta del testo costituzionale*, in *Federalismi.it*, 29 dicembre 2010; M. DE LUCA, *L'interpretazione costituzionalmente orientata: note minime*, in *Il Foro italiano*, 11/2009, 421-430.

[14] C. cost., sent. 356/1996, *considerato in diritto* n. 4.

[15] Tanto che si è parlato di un vero e proprio terzo requisito per promuovere i giudizi in via incidentale; in quest'ottica, il previo tentativo di interpretazione conforme affiancherebbe la rilevanza e la non manifesta infondatezza. In tema: A. BONOMI, *Il dovere del giudice di ricercare l'interpretazione conforme a costituzione della disposizione impugnata vanifica i requisiti della rilevanza e della non manifesta infondatezza?*, in *Osservatorio costituzionale*, ottobre 2013, 1-8. Sull'interpretazione conforme in generale: R. BIN, *L'applicazione diretta della costituzione, le sentenze interpretative, l'interpretazione conforme a Costituzione della legge* (*online* al sito www.robertobin.it); G. SORRENTI, *L'interpretazione conforme a costituzione*, Milano, 2006.

della L. 87/53 precisa che: «la rappresentanza e la difesa delle parti può essere affidata soltanto ad avvocati abilitati al patrocinio innanzi alla Corte di cassazione»[16]. Tale norma, per utilizzare le stesse parole della Consulta, è volta a garantire la sussistenza, in capo ai legali, dei «requisiti professionali necessari per la trattazione di questioni che richiedono particolare perizia»[17]. La conseguenza è quella dell'irricevibilità dell'atto di costituzione sottoscritto dall'Avvocato che non sia «cassazionista»[18] oppure dell'inammissibilità del medesimo[19].

Questa giurisprudenza, oltre alle ovvie implicazioni in punto di validità ed efficacia degli atti processuali, consente di comprendere che esiste una certa sensibilità legislativa in ordine alla professionalità dei legali che prestano la propria opera innanzi ai Giudici della Corte. Tuttavia, come precisato, la disciplina si arresta al mero disposto della L. 87/53 e non trova ulteriori sviluppi sul piano positivo. Il che stona forse con il comune sentire forense, che accorda senz'altro alla Consulta il prestigio che si deve alla «vestale della Costituzione»[20]. Significativo, in questo senso, il racconto autobiografico di Alessandro Pace, che nel descrivere la propria esperienza di avvocato nell'ambito di questa particolare giurisdizione, ha avuto modo di affermare che: «[d]iscutere una causa dinanzi alla Corte costituzionale rappresenta […] il *top* delle proprie aspirazioni professionali.»[21]

Ad ogni modo, dello scostamento tra mito e realtà del processo costituzionale dà conto anche Sabino Cassese; granitiche le sue considerazioni in ordine all'udienza pubblica, considerata «un rito in cui nessuno crede»[22]. «[U]na formalità», nelle parole di Bertolissi, «destinat[a] a produrre, inevitabilmente, perdite di tempo»[23]. Ciò parrebbe rinsaldare la tesi di chi ritiene che il giudizio costituzionale sia (paradossalmente) «un processo "senza parti", […] senza difesa, senza processo»[24].

Questa impostazione critica, secondo la quale il procedimento innanzi alla Corte sarebbe essenzialmente inquisitorio, può forse dirsi superata anche grazie alla recente modifica delle Norme Integrative[25], la quale ha accordato un'espansione all'approccio

---

[16] Analoga norma è prevista, specificamente, in ordine al procedimento per conflitto di attribuzioni (art. 37, co. 6 L. 87/53).

[17] C. cost., sent. 222/1982. Nel caso, la Corte ha rilevato che tale disposizione non contrasta dunque con gli artt. 24 e 33 Cost.

[18] Così la citata sent. 222/1982.

[19] In questo senso, sent. 173/1996.

[20] Ci si riferisce, chiaramente, alle parole di Enrico De Nicola, pronunciate in occasione della prima udienza della Corte costituzionale. Si veda il documento *Discorso pronunciato dal Presidente Enrico De Nicola alla presenza del Presidente della Repubblica Giovanni Gronchi nella udienza inaugurale del 23 aprile 1956. Palazzo della Consulta, 23 aprile 1956*, in www.cortecostituzionale.it, 4.

[21] A. PACE, *La Corte costituzionale nell'esperienza di un avvocato*, in *Consulta online*, 2007.

[22] S. CASSESE, *Dentro la Corte. Diario di un giudice costituzionale*, Bologna, 2015, 35.

[23] M. BERTOLISSI, *L'udienza pubblica dinanzi alla Corte costituzionale*, in *Consulta online*, 1/2022, 221.

[24] Riassume così la tesi della natura politica del giudizio costituzionale M. D'AMICO, *I soggetti del processo costituzionale nella giurisprudenza della Corte costituzionale: una rilettura*, in R. BALDUZZI *et al*. (a cura di), *La Corte costituzionale vent'anni dopo la svolta*, Torino, 2011, 224.

[25] Corte cost., Delibera 24 maggio 2022 (in G.U. n. 126 del 31/05/2022). Su cui: D. CAMONI, *La Corte costituzionale si apre al dialogo (in udienza) con gli avvocati. Brevi note comparate a partire dalla recente riforma delle Norme Integrative*, in *Osservatorio costituzionale*, 6/2022, 200-218; R. ROMBOLI, *Corte costituzionale e opinione pubblica. Genesi, forme, finalità*, in *Quaderni costituzionali*, 1/2023, 45-

dialogico, garantendo ai Giudici la possibilità di rivolgere quesiti alle parti, che rispondono oralmente (proprio) in udienza, a mezzo del difensore[26]. Ambito nel quale, peraltro, è oggi possibile che «[c]iascun giudice […] formul[i…] ulteriori domande»[27]. Congedato il *favor* per la scrittura, si tenta dunque di illuminare di luce nuova l'oralità: «è l'oralità che svela la radice misteriosa del processo: di qualunque processo»[28], compreso dunque quello costituzionale[29].

Ma se confronto e contraddittorio divengono regole anche per il giudizio innanzi alla Consulta, allora emerge la necessità di professionisti formati in tale materia. Lo stesso procedimento in via incidentale, canonicamente considerato «a parti eventuali», diventa campo di prova per l'Avvocato, che ne accentua – con il proprio patrocinio – i profili soggettivi. In questo senso, come ben è stato scritto, «il giudizio incidentale […] resta prima di tutto lo strumento che è stato scelto per consentire all'individuo di ricevere una tutela piena, laddove la lesione della sua posizione giuridica derivi da un contratto, o da un atto, un'omissione o un comportamento […] alla cui base vi sia una legge incostituzionale»[30]. Con il patrocinio, il difensore diventa il punto d'accesso delle ragioni della parte nel quadro del processo innanzi alla Corte, garantendone quindi la concretezza[31]. Se questo vale per il giudizio in via incidentale, a maggior ragione rileva per gli ulteriori procedimenti che si svolgono innanzi alla Consulta, che muovono, come noto, dall'impulso della parte ricorrente.

Come si può comprendere, il giudizio costituzionale non è pane quotidiano per l'Avvocatura. Conseguentemente, i professionisti specializzati sono pochi, prima di tutto, per ragioni di mercato. Pochi, ma non inesistenti. Il libero Foro vede invero la presenza di Studi legali che offrono, tra i propri servizi, l'assistenza nei procedimenti innanzi alla Consulta. Si tratta soprattutto di Studi retti da Avvocati Professori, che mettono al servizio del cliente, traducendola in atto pratico, la competenza maturata in campo accademico.

Alla libera professione si accosta il rilievo delle Avvocature pubbliche. Due, come si può intuire, le categorie di interesse: l'Avvocatura Generale dello Stato e il sistema delle Avvocature regionali. La prima, come precisato, rappresenta e difende *ex lege* il Governo, così come le altre Amministrazioni innanzi alla Corte. Essa vede un preciso sistema di riparto amministrativo delle competenze al proprio interno; detto sistema si sostanzia nell'articolazione dell'Avvocatura generale in Sezioni, ciascuna delle quali è volta alla difesa di un dato numero di P.A. Alle Sezioni si aggiunge l'Avvocato

72 (soprattutto: 53-53); L. PESOLE, *La valorizzazione della collegialità nella "nuova" udienza pubblica della Corte costituzionale*, in *Federalismi.it*, 27/2023, 67-86.

[26] Art. 10, co. 3 N.I.

[27] Art. 19, co. 3 N.I.

[28] M. BERTOLISSI, *op. cit*., 322.

[29] Cfr. *ibid*.

[30] G. MONACO, *La concretezza del giudizio incidentale sulle leggi. Il ruolo delle parti innanzi alla Corte costituzionale*, Milano, 2016, 220.

[31] Sul concetto, cfr. il già citato testo di G. MONACO, unitamente alla letteratura di cui alla nota 7 e ad A. PUGIOTTO, *La «concretezza» nel sindacato di costituzionalità: polisemia di un concetto*, in *Jus*, 1/1994, 91-111.

Generale[32], al quale – in virtù di una competenza che potrebbe dirsi «funzionale» – è demandata, tra l'altro, la gestione degli «affari di diritto costituzionale»[33]. Con ogni evidenza, la norma organizzativa collima con quella processuale e dà luogo ad un sistema che identifica nella persona dell'Avvocato Generale il difensore esperto in materia costituzionale.

Quanto alle Avvocature delle Regioni, esse vedono un rilievo centrale in quanto assistono detti enti territoriali nei conflitti d'attribuzione e, maggiormente, nel giudizio in via principale. Come noto, peraltro, buona parte dei procedimenti che impegnano la Consulta consiste proprio nei processi in via di azione[34]; cosicché, emerge in modo lampante il rapporto – in un certo qual modo – continuativo tra Giudici costituzionali e Avvocati regionali.

Volgendo lo sguardo alle norme istitutive ed ai regolamenti delle suddette Avvocature, si può scorgere come talvolta il giudizio di costituzionalità sia espressamente contemplato. È il caso dell'Abruzzo, ove la L.R. 9/2000 prevede la funzione defensionale innanzi alla Consulta, preoccupandosi tuttavia di riservare la scelta di ricorrere in capo alla Giunta[35], in coerenza con la natura politica della decisione[36]. La medesima norma si riscontra nella Legge della Regione Calabria n. 7/1996, all'art. 10, co. 5. Significativo, inoltre, che talune Regioni domandino, agli Avvocati del libero Foro che intendono rendersi disponibili per l'affidamento di incarichi, di indicare le aree d'interesse. La *ratio* è quella di creare settori dedicati a materie giuridiche delimitate, consentendo conseguentemente la canalizzazione dei professionisti nei settori di maggior competenza. In diversi casi, gli Albi regionali comprendono proprio il campo del contenzioso costituzionale[37].

Il complesso di questi fattori dimostra la presa di coscienza dell'esistenza di una professionalità specifica.

3. *Il difensore nei processi dell'autodichia*

Allorché si è accennato, *supra*, ai «giudizi costituzionali intesi in senso lato», si è utilizzata una formulazione volutamente vaga ed inclusiva. In particolare, con l'espressione si voleva alludere non solo ai procedimenti di competenza della Consulta previsti dalla Carta, ma, altresì, a quegli *iter* para-processuali che si svolgono innanzi ai

[32] Oltre all'Avvocato Generale aggiunto, che si omette perché non rilevante ai fini della presente trattazione.

[33] Questi dati risultano dall'organigramma pubblicato sul sito *web* dell'Avvocatura dello Stato, all'indirizzo: http://www.avvocaturastato.it/organigramma?q=node/501.

[34] Per l'anno 2023 si veda il rapporto *Giurisprudenza Costituzionale dell'anno 2023. Dati quantitativi e di analisi*, redatto da CORTE COSTITUZIONALE. SERVIZIO STUDI e disponibile sul sito www.cortecostituzionale.it , che attesta come i procedimenti in via d'azione rappresentino il 30.6% del totale (6).

[35] Art. 2, co. 4 L.R. cit.

[36] Cfr., *ex multis*, sentt. C. cost., nn. 58/23, 154/17 e 110/16.

[37] Si veda, a titolo esemplificativo, l'*Avviso pubblico finalizzato alla formazione di un elenco di Avvocati per l'affidamento di incarichi di difesa e rappresentanza in giudizio della Regione Emilia-Romagna e/o del personale regionale*, pubblicato dalla Regione Emilia-Romagna in data 20/09/2023.

Giudici dell'autodichia e che caratterizzano in senso forte taluni organi costituzionali; segnatamente: il Parlamento, la Presidenza della Repubblica e la Corte costituzionale.

Come noto, con il termine «autodichia» si intende «la facoltà riconosciuta (ovvero, auto-riconosciuta) agli organi costituzionali di decidere autonomamente, e senza l'intervento della giurisdizione esterna, le controversie che possono investire le proprie attività interne»[38]. Tradizionalmente, gli *interna corpora* sottratti alle giurisdizioni comuni coincidono con gli atti di organizzazione degli organi medesimi. Il che implica una competenza esclusiva anche in materia lavoristica; anzi: può ben dirsi che siano i procedimenti inerenti ai rapporti di lavoro ad impegnare maggiormente i Giudici interni.

Quanto alle attribuzioni giurisdizionali non lavoristiche, esse possono essere definite in senso residuale, inerendo le medesime alle casistiche non ricomprese nel campo dei rapporti di lavoro[39]. Decisamente peculiare, in questo campo, risulta essere la posizione delle due Camere, attesa l'estensione della loro competenza ai giudizi inerenti all'investitura dei Parlamentari, per effetto dell'art. 66 Cost., a mente del quale «[c]iascuna Camera giudica dei titoli di ammissione dei suoi componenti e delle cause sopraggiunte di ineleggibilità e di incompatibilità»[40]. Di sicuro rilievo è altresì l'*iter* per le autorizzazioni a procedere, che si svolge innanzi alle competenti Giunte; esso è dedicato all'istruttoria preliminare in ordine alle deliberazioni assembleari sulle guarentigie *ex* art. 68 (e 96) Cost. Si tratta di procedimenti che, in ragione della loro specialità, i regolamenti assegnano alla giurisdizione[41] di alcuni collegi c.d. minori, ma che impongono – in via del tutto analoga – l'importanza della difesa.

In tutti i succitati ambiti, la figura dell'Avvocato risulta dunque centrale. La difesa tecnica è invero garantita da svariate disposizioni dei regolamenti che disciplinano le giurisdizioni domestiche. Innanzi alla Commissione giurisdizionale della Camera per i procedimenti inerenti ai dipendenti, ad esempio, l'Amministrazione – che compare nella persona del Consigliere Capo Servizio del Personale (o di altro munito di delega) – può essere coadiuvata dall'Avvocatura della Camera medesima[42]. In linea generale, ciascuna parte può comunque «farsi assistere da un patrocinante iscritto all'albo degli avvocati»[43]. Il *Regolamento* dispone poi che, avanti al Collegio d'Appello, che giudica l'eventuale impugnazione, «[l]e parti possono farsi assistere da un avvocato iscritto all'albo dei patrocinanti presso le giurisdizioni superiori.»[44] Si rinsalda così il principio

[38] La definizione si deve ad A. LO CALZO, *L'autodichia degli organi costituzionali. Il difficile percorso dalla sovranità istituzionale alla garanzia della funzione*, Napoli, 2018, 1. Sul tema si leggano anche: M. MANETTI, *Regolamenti parlamentari*, in *Enciclopedia del Diritto*, XXXIX, Milano, 1988, 662-664; N. OCCHIOLUPO, *Autodichia*, in *Enciclopedia Giuridica*, I, Roma, 1988.

[39] Si tratta, ad esempio, delle ipotesi di contatto tra terzi e aree di attività degli organi (A. LO CALZO, *op. cit.*, 2).

[40] Si vedano, in punto d'attuazione, il *Regolamento della Giunta delle elezioni* della Camera ed il *Regolamento per la verifica dei poteri* del Senato.

[41] Anche se, a dire il vero, la natura giurisdizionale di tali organi è controversa; per una ricostruzione, anche bibliografica, cfr. L. BRUNETTI, *Autodichia delle Camere*, Milano, 2018, 156 ss.

[42] Art. 5, co. 3 del *Regolamento per la tutela giurisdizionale concernente i dipendenti*.

[43] Art. 5, co. 4 cit. La disposizione è replicata anche ai fini della difesa nella procedura arbitrale transitoria prevista dall'art. 10 cit. (cfr. co. 6).

[44] Art. 6-*bis*, co. 10 cit.

di diritto processuale comune, che vuole che a procedimenti maggiormente complessi siano preposti legali di qualificata competenza.

La professionalità forense emerge anche in punto di composizione degli organi, atteso che sono chiamati a far parte della Commissione giurisdizionale per il personale soggetti dotati dei seguenti (e alternativi) requisiti: «magistrato, anche a riposo, delle giurisdizioni ordinaria e amministrativa; professore universitario in materie giuridiche; avvocato; avvocato dello Stato o procuratore presso l'Avvocatura dello Stato, anche a riposo.»[45]

Le riportate disposizioni sono sostanzialmente replicate dal *Regolamento per la tutela giurisdizionale non concernente i dipendenti* della stessa Camera, se pure con qualche distinzione. Anzitutto, l'Amministrazione può essere assistita – in primo grado – anche «d[a]ll'Avvocato dello Stato Consulente per gli affari legali della Camera ovvero d[a] avvocati del libero Foro.»[46] Ciò vale altresì per il giudizio d'impugnazione, ferma la cautela dell'iscrizione del difensore nell'Albo dei cassazionisti[47].

La disciplina interna del Senato è similare, anche se non pienamente sovrapponibile. Quanto ai procedimenti lavoristici, qui si rinviene un Consiglio di disciplina, competente ai fini dell'irrogazione della sanzione nei confronti del dipendente[48]. È previsto che, innanzi all'organo, il lavoratore possa giovarsi dell'assistenza di un difensore di fiducia, purché non sia un parlamentare[49]. È poi disposto in linea generale che – per motivi di legittimità – i «dipendenti, in servizio o in quiescenza, poss[a]no ricorrere contro gli atti e i provvedimenti dell'Amministrazione» e ciò vale anche per «le decisioni adottate dal Consiglio di disciplina»[50]. Inoltre, «[c]ontro le decisioni della Commissione contenziosa è ammesso ricorso al Consiglio di garanzia»[51], organo dell'impugnazione. Alle norme relative ai ricorsi di legittimità, peraltro, si rifà l'*iter* per gli affari non lavoristici, per effetto dell'art. 2, co. 2 della Deliberazione del Consiglio di Presidenza del Senato 5 dicembre 2005 n. 180; essa impiega, a tal riguardo, la tecnica del (mero) rinvio esterno[52].

Rispetto ai tre descritti procedimenti, la disciplina della difesa dell'Amministrazione del Senato è unitaria. L'art. 87 del T.U. prevede infatti che rappresentanza, patrocinio e difesa siano svolti dal Segretario generale o dal Consigliere parlamentare dal medesimo delegato e che l'«Amministrazione ha facoltà di farsi

[45] Art. 3, co. 6 cit. Simili i requisiti richiesti ai fini della partecipazione al Collegio arbitrale di cui al citato art. 10: «magistrato, anche a riposo, professore universitario in materie giuridiche, avvocato abilitato all'esercizio davanti alle giurisdizioni superiori» (art. 10, co. 5 cit.).

[46] Art. 4, co. 3 del *Regolamento per la tutela giurisdizionale non concernente i dipendenti*.

[47] Cfr. art. 6, co. 8 e 9 cit.

[48] Art. 60 ss. del *T. U. delle norme regolamentari dell'Amministrazione riguardanti il personale del Senato della Repubblica*.

[49] Art. 66 cit.

[50] Art. 72, co. 1 cit.

[51] Art. 75, co. 1 cit.

[52] Disponendo infatti che, in tali procedimenti, «si osservano le disposizioni di cui ai titoli secondo e terzo della parte seconda del testo unico delle norme regolamentari dell'Amministrazione riguardanti il personale del Senato della Repubblica, fatta eccezione per l'art. 78», pur precisando che, «per quanto ivi non previsto, si osservano le norme della giurisdizione amministrativa.»

rappresentare e assistere da un avvocato dello Stato o da avvocati liberi professionisti.»[53]

Diverso è il caso dei procedimenti inerenti alle funzioni parlamentari, ferma peraltro la loro accennata natura controversa. I regolamenti generali[54] prevedono, variamente, la garanzia del contraddittorio[55], così come la possibilità – per gli interessati – di intervenire in varie forme nei procedimenti[56], senza tuttavia menzionare il ruolo della difesa tecnica. Più puntuali sono invece i regolamenti «minori» dedicati, in senso attuativo, alla verifica dei poteri[57]. Il ruolo del legale è qui espressamente contemplato, sebbene con diverse gradazioni[58]. Quanto alla Camera, si tratta dell'Avvocato solamente di sponda, allorché – ad esempio – si consentono l'assistenza e l'intervento di un non meglio precisato «rappresentante»[59]. Nelle fonti relative al Senato, per contro, si cita espressamente la figura dell'Avvocato cassazionista, atteso che la rappresentanza della parte è riservata a chi sia in possesso di detto requisito professionale[60].

Anche gli organi diversi dal Parlamento meritano approfondimenti. In ordine al Segretariato Generale della Presidenza della Repubblica, è da rilevare come tutti i soggetti legittimati a proporre azioni innanzi al Collegio giudicante[61] possano, qualora lo vogliano, farsi rappresentare da un Avvocato od un procuratore legale munito di

[53] Art. 87 T.U.

[54] Per la Camera, si rinvia all'art. 17 R.C. e s. con riguardo alla verifica dei poteri ed all'art. 18 R.C. ss. con riferimento all'autorizzazione a procedere. Per il Senato si vedano, rispettivamente, l'art. 135-*ter* R.S. e l'art. 135 e s. dello stesso testo.

[55] L'art. 17, co. 2 R.C. espressamente dispone che: «[n]el procedimento davanti alla Giunta delle elezioni deve essere assicurato il principio del contraddittorio».

[56] Così, il deputato coinvolto in un procedimento penale posto all'attenzione della Giunta delle elezioni è invitato «fornire i chiarimenti che egli ritenga opportuni» (art. 18, co. 1 R.C.); quanto all'autorizzazione *ex* L. cost. 1/1989, «[l]a Giunta invita l'interessato a fornire i chiarimenti che egli reputi opportuni o che la Giunta stessa ritenga utili, consentendogli altresì, qualora ne faccia richiesta, di prendere visione degli atti del procedimento» (art. 18-*ter*, co. 1 R.C.).

Parimenti, «[i]l Senatore […] può fornire chiarimenti alla Giunta anche mediante memorie scritte» (art. 135, co. 5 R.S.); per la richiesta d'autorizzazione a procedere *ex* art. 96 Cost., il *Regolamento* replica – con alcune aggiunte – il disposto dell'art. 18-*ter*, co. 1 R.C. cit.: «[l]a Giunta invita l'interessato a fornire i chiarimenti che egli reputi opportuni o che la Giunta stessa ritenga utili, consentendogli altresì di prendere visione deli atti del procedimento, di produrre documenti e presentare memorie.» (art. 135-*bis*, co. 2 R.S.).

[57] E richiesti dagli artt. 17, co. 2 R.C. e 19, co. 4 R.S.

[58] Per la Camera, il riferimento è al *Regolamento della Giunta delle elezioni* (deliberazione del 6/10/1998, in G.U. n. 246 del 21/10/1998). Per il Senato si veda il correlativo *Regolamento per la verifica dei poteri*.

[59] Artt. 11, co. 5 e 13, co. 4 e 5 del *Regolamento della Giunta delle elezioni* della Camera.

[60] Art. 16, co. 2 del *Regolamento per la verifica dei poteri* del Senato.

[61] Si tratta di quelli elencati dall'art. 1 del Decreto presidenziale n. 34/N del 2008, recante *Disciplina concernente il Collegio giudicante e il Collegio di appello competenti a decidere sui ricorsi presentati dal personale del Segretariato generale della Presidenza della Repubblica*. Ossia: dipendenti in servizio o in quiescenza o loro eredi (lett. a); personale comandato o distaccato presso il Segretariato generale della Presidenza della Repubblica (lett. b); soggetti esterni che propongano ricorso anche in materia di accesso proposti dai partecipanti a concorsi e prove selettive (lett. c) o, in linea generale, in materia di accesso ai sensi del Decreto Presidenziale 14 aprile 2021, N. 79N (lett. d).

mandato speciale[62]; per contro, l'Amministrazione può contare sull'assistenza di un Avvocato dello Stato[63].

La Corte costituzionale vede, del pari, un apposito regolamento per i ricorsi in materia di impiego del personale della Corte costituzionale[64]. L'atto non contempla la figura del difensore, ma replica la logica dei giudizi impugnatori, trattando – a titolo esemplificativo – di ricorsi[65], impugnazioni[66] e comunicazioni[67]. Con un rinvio generale, dispone poi che: «[p]er quanto non previsto dal presente regolamento si osservano, in quanto applicabili, le norme del codice del processo amministrativo»[68]. Detta precisazione, letta unitamente al sistema degli altri procedimenti di giurisdizione domestica, è da sé bastevole a concludere che la difesa tecnica costituisce quantomeno una scelta opzionale per ricorrente e resistente.

Analogamente rispetto a quanto accade nel caso delle Camere, la Consulta vede procedimenti riguardanti i soggetti titolari della funzione. Ci si riferisce ai Giudici, i quali possono andare incontro a richiesta di arresto o di autorizzazione a procedere[69]. Il ruolo del legale non è espressamente contemplato, ma è logico affermare che l'Avvocato può sicuramente giocare una funzione di prim'ordine quantomeno da dietro le quinte. Tale ausilio, altamente specialistico, impone una forte competenza giuridica; anche intuitivamente, si comprende la necessità di figure formate e in grado di gestire una siffatta materia, sicuramente articolata e tortuosa.

Ora: se tutti i descritti procedimenti possono essere raffrontati e ridotti ad unità sotto il comune denominatore dell'autodichia, la quale si distingue dal processo comune, allora ha senso ritenere che il difensore che presta la propria attività nell'ambito dei medesimi sia caratterizzato da conoscenze e competenze specialistiche.

Se non altro sotto il profilo procedimentale. In tal senso, l'Avvocato formato in materia d'autodichia conosce certamente meglio del processualista di diritto comune gli aspetti formali dell'*iter* para-giudiziale che si svolge all'interno degli organi costituzionali. Si pensi alle caratteristiche dei ricorsi, alla disciplina dei termini, alle modalità di costituzione in giudizio e di deposito degli atti; il processo dell'autodichia è a sé stante e richiede, di conseguenza, cautele differenti.

Non solo. Caratteri distintivi si colgono anche in ordine a determinati (e rilevantissimi) profili sostanziali. In questo senso, non si può non notare come esistano affari che, lungi dal costituire materia d'esame innanzi alle giurisdizioni ordinaria e amministrativa, integrano la cifra distintiva dei procedimenti speciali in esame. I citati casi dei giudizi inerenti ai parlamentari risultano, in tal senso, centrali. Tanto il procedimento di verifica dei poteri quanto quello relativo alle autorizzazioni a procedere

[62] Il quale, se del caso, sottoscrive il ricorso (art. 3, co. 2, lett. d cit.) ed interviene in udienza (art. 5, co. 3 cit.).

[63] Art. 14 cit.

[64] Delibera del 24/01/2018, *Regolamento per i ricorsi in materia di impiego del personale della Corte costituzionale* (in G.U. n. 31 del 7/02/2018).

[65] Art. 7 cit.

[66] Art. 8 cit.

[67] Art. 9, co. 1 cit.

[68] Art. 10 cit.

[69] Art. 9 L. 87/53.

scomodano categorie pubblicistiche autonome, oggetto di studio del solo diritto costituzionale e non anche di altre materie[70].

A fronte di questa doppia constatazione, può concludersi che la professionalità costituzionale dell'Avvocato gioca un ruolo anche nel contesto delle giurisdizioni domestiche.

4. *Lo sviluppo della professionalità legislativa negli studi legali*

Un terzo ambito di competenza, in particolare espansione negli ultimi tempi, ha a che vedere con una funzione che, tradizionalmente, non viene considerata appannaggio della classe forense. Ci si riferisce a quel complesso di attività di studio ed assistenza nell'ambito dei processi decisionali pubblici, ove il professionista accompagna il cliente con un costante approfondimento dell'evoluzione normativa, eventualmente consigliandolo in ordine alle più opportune iniziative di *lobbying* ed *advocacy*.

Talora ci si spinge sino ad elaborare i c.d. *position papers*, ossia documenti nei quali si espone il punto di vista del portatore di interessi sulla legislazione *in fieri*. Se del caso, può giungersi sino alla vera e propria redazione dell'articolato, oppure alla stesura di emendamenti al testo base, i quali vengono successivamente proposti al legislatore in occasioni interlocutorie.

È stato peraltro osservato[71] che, nei sistemi di *common law*, l'Avvocato è necessariamente *policy maker*, in quanto – in caso di lacuna – gioca un ruolo nella creazione della norma. In tal senso, il legale argomenta, *pro domo sua*, con il fine di indirizzare il Giudice verso la linea argomentativa a sé più favorevole.

Al netto di questo caso – per così dire – speciale, ogni sistema occidentale conosce la figura dell'esperto giuridico-legislativo. Secondo una ricostruzione dottrinale particolarmente attenta[72], il c.d. *legislative lawyer* completa le professionalità in gioco nel campo della produzione normativa, accostando lo stratega, il lobbista, il *policy researcher* e il responsabile della comunicazione. In questo quadro, egli costituisce il punto di contatto tra profilo politico e giuridico in senso stretto, risultando così fondamentale nel momento della traduzione dell'obiettivo politico in linguaggio giuridico[73]. Chiaramente, l'esperto costituzionalista non è che uno dei tanti professionisti legali che trovano spazio nella fase della produzione legislativa, ove – di volta in volta – può essere coinvolto il giurista specializzato nello specifico ambito soggetto a disciplina o riforma[74]. Tuttavia, tendenzialmente, costituisce l'unico esperto

[70] Fermo restando che, come noto, sussiste la giurisdizione amministrativa per le controversie attinenti alle elezioni amministrative ed europee.

[71] R.E. LEE, *Lawyer as Policy Maker*, in *Life in the Law. Vol. 1: Answering God's Interrogatories*, Brigham, Press, 2002, 167 ss.

[72] C.R. FELDBLUM, *The Art of Legislative Lawyering and the Six Circles Theory of Advocacy*, in *Georgetown Public Law and Legal theory Research Paper*, 12-147, 2003, 785-850.

[73] *Ivi*, 797.

[74] Tornano alla mente le parole di A. SANDULLI, che – in polemica con M. LONGO, sostenitore della necessità di fondare una vera e propria «scienza della legislazione» (ID., *Per la fondazione di una «scienza della legislazione»*, in *Il diritto dell'economia*, 5/1960, 583-605) – osservava: «siccome nel

il cui campo di attività prevede specificamente lo studio e l'approfondimento delle dinamiche della normazione e della sua qualità, temi tipici del diritto costituzionale[75].

Ciò posto, risulta centrale domandarsi quale sia l'effettivo legame tra Avvocato e giurista legislativo. Di primo acchito, invero, quando si pensa alla nozione di «Avvocato», ad emergere è – sicuramente e prima di tutto – la definizione tradizionale, che identifica l'utilità della figura nell'assistenza del cliente in ambito contenzioso. Cosicché, l'Avvocato appare indissolubilmente legato alla logica delle liti; riecheggiano, in tal senso, le parole di Leone e Antemio, consegnate alla Costituzione imperiale del 469 D.C.: «Advocati, qui dirimunt ambigua fata causarum suaeque defensionis viribus in rebus saepe publicis ac privatis lapsa erigunt.»[76] È figlia di questa impostazione la prima disposizione del *Codice Deontologico Forense*, a mente della quale: l'«avvocato tutela […] l'inviolabilità e l'effettività della difesa», tanto più nel processo, ove egli è chiamato ad assicurare «la regolarità del giudizio e del contraddittorio»[77].

Ancor più esplicita è la *Legge Professionale*, che *riserva* all'Avvocato l'«assistenza, la rappresentanza e la difesa nei giudizi davanti a tutti gli organi giurisdizionali e nelle procedure arbitrali rituali»[78]. *Legge Professionale* che aggiunge: «l'attività professionale di consulenza legale e di assistenza legale stragiudiziale, ove connessa all'attività giurisdizionale, se svolta in modo continuativo, sistematico e organizzato, è *di competenza* degli avvocati»[79]. Precisa, in ogni modo, che è consentita a soggetti ulteriori l'instaurazione di rapporti «aventi ad oggetto la consulenza e l'assistenza legale stragiudiziale»[80].

Il dettato normativo, pur riconoscendo dunque un ruolo nel mondo del lavoro legale ai non iscritti agli Albi, pare comunque affermare un *favor* ordinistico, consentendovi eccezioni che, puntuali e tassative, sono da considerarsi a pieno titolo *lex specialis*. La riprova di questo schema è data dalla giurisprudenza del C.N.F., a mente della quale il citato articolo 2, co. 6 «deve intendersi *derogatori*[*o* …] della *riserva di consulenza* contenuta nel primo periodo del medesimo comma 6 dell'articolo 2»[81].

---

mondo contemporaneo gli obbiettivi cui devono attendere i legislatori sono di vastità e varietà enormi, e impegnano le più diverse discipline […] e le singole specializzazioni di queste, come pure i più diversi strumenti forniti da discipline ausiliarie […], è chiaro, in primo luogo, che la nuova "scienza" da "fondare" dovrebbe essere un coacervo della quasi totalità delle scienze e delle tecniche esistenti […]». (A. SANDULLI, *Conoscere per legiferare*, in *Il diritto dell'economia*, 8/1960, 978).

[75] Per un inquadramento fondamentale di questi temi: G. AMATO, *Principi di tecnica della legislazione*, in M. D'ANTONIO (a cura di), *Corso di studi superiori legislativi. 1988-1989*, Padova, 1990, 47-68; S. CASSESE, *Introduzione allo studio della normazione,* in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2/1992, 307-330; G. U. RESCIGNO, *Tecnica legislativa*, in *Enciclopedia Giuridica*, XXX, Roma, 1993; E. ALBANESI, *Teoria e tecnica legislativa nel sistema costituzionale*, Napoli, 2019.

[76] C. 2.7.14, citato in P. FIORELLI, *Avvocato e procuratore (dir. rom. e interm.)*, in *Enciclopedia del Diritto*, 1959, IV, 646, a cui si rinvia per una ricostruzione storica della figura dell'Avvocato. Sul passaggio citato, cfr. anche A. BELLODI ANSALONI, *Scienza giuridica e retorica forense. Appunti da un corso di Metodologia giuridica romana*, Santarcangelo di Romagna, 137.

[77] Art. 1, co. 1 *Cod. Deontologico Forense*.

[78] Art. 2, co. 5 L. 247/2012.

[79] Co. 6 cit.; corsivo aggiunto.

[80] *Ibid*.

[81] C.N.F., par. 33/2020.

Il fatto che detta «riserva di consulenza», pur sussistendo, vada incontro a temperamenti – differentemente da quanto accade per il patrocinio – consente di tratteggiare, a questo punto, una distinzione tra attività di «competenza» degli Avvocati e attività «riservate» agli Avvocati[82]. Mutuando la terminologia della teoria generale del diritto, può dirsi che le prime siano *naturalmente* forensi e le seconde *essenzialmente* forensi[83].

Se questo è vero, allora si devono trarre alcune conclusioni in punto di professionalità legislativa. Può, cioè, ritenersi, in coerenza con il dato positivo, che le suesposte attività di ausilio e consiglio in favore del legislatore e degli *stakeholders* nell'ambito dei processi decisionali integrino, in virtù del loro fondamento legale, una funzione di consulenza e, conseguentemente, siano a pieno titolo materia di competenza dell'Avvocato.

Occorre però domandarsi, parallelamente, se questo legame tra Avvocatura e funzioni normative trovi applicazione, oltre che nel testo della legge, nella realtà. Il sistema delle Avvocature pubbliche costituisce, anche in questo contesto, un indicatore rilevante. L'Avvocatura della Regione Toscana, ad esempio, vede la presenza di un settore dedicato alla Attività giuridica e legislativa, specializzato – come si può intuire – nell'assistenza in materia di produzione normativa[84]. Quanto alla Regione Puglia, è previsto che l'Avvocato coordinatore dell'Avvocatura regionale svolga un significativo ruolo di monitoraggio, consigliando semestralmente il Presidente della Giunta Regionale in ordine alla «necessità di adeguamento della normativa regionale»[85]. Interessante anche il Regolamento della Regione Molise n. 1/2020, recante le norme per il funzionamento dell'Avvocatura regionale; l'art. 5, co. 3, lett. g dispone invero che gli Avvocati regionali «forniscono consulenza ai fini dell'iniziativa legislativa della Giunta regionale e per la redazione di articolati normativi», contemplando quindi un ruolo attivo (o quasi) nella stesura dell'atto.

Se ciò vale per gli enti territoriali, aspetti significativi segnano anche l'attività normativa statale. Non si può non pensare, anzitutto, alla composizione del D.A.G.L., al cui vertice è necessariamente posto – per previsione di legge – «un *magistrato delle giurisdizioni superiori* […] ovvero un dirigente generale dello Stato o un *avvocato dello Stato* o un professore universitario di ruolo di discipline giuridiche»[86]; inoltre, è previsto che al «Dipartimento poss[a]no essere assegnati in posizione di fuori ruolo, in aggiunta

[82] Sono proprio questi, del resto, i termini che la *Legge Professionale* impiega, forgiando così due differenti categorie (non meramente nominali ma) giuridiche. Questa tesi è stata peraltro sostenuta, all'indomani della riforma professionale, da alcune associazioni di categoria; si legga l'articolo *Riforma Forense, Aneis: l'attività stragiudiziale non è riservata agli avvocati*, pubblicato sulla piattaforma Altalex in data 07/03/2013, che riporta l'opinione dell'Associazione Nazionale Esperti di Infortunistica Stradale.

[83] Vi è comunque chi preme per un'interpretazione restrittiva delle deroghe: UFFICIO STUDI DEL CNF, *La questione della soggezione a riserva della consulenza legale*, in *Rivista di diritto civile*, 2/2013, soprattutto 430. Il tema è tuttavia dibattuto: A. DAMASCELLI, M. CHIARELLI, *La professione forense trova la disciplina esclusiva*, in *Corriere tributario*, 26/2013, 2104 e s.

[84] L'organigramma è disponibile all'indirizzo https://servizi.toscana.it/app/RTOrganigramma/; si veda anche la pagina dedicata al settore (http://www301.regione.toscana.it/bancadati/uffici/Strutture.xml?cmu=50007).

[85] Art. 4, co. 3, lett. d L.R. (Puglia) 18/2006, *Istituzione dell'Avvocatura della Regione Puglia*.

[86] Art. 23, co. 7 L. 400/88; corsivo aggiunto.

al Capo ed al Vice Capo del Dipartimento stesso, *magistrati ordinari, amministrativi e contabili*, ovvero *avvocati dello Stato*, in numero non superiore a sette»[87]. Il dato positivo sembra dunque accordare una certa preferenza al ceto forense. Ciò risulta confermato dalla prassi. È cosa nota, del resto, che gli uffici di *staff* dei Ministeri sono spesso abitati da professionisti della giurisdizione, ancorché afferenti – per la maggiore – ai ruoli della magistratura[88]. Così, con ogni evidenza, è proprio dalle professioni legali classiche che l'organo politico attinge per farsi coadiuvare nell'attività giuridico-normativa. Ragionevolmente, la scelta si radica nella convinzione di una maggiore preparazione di tali soggetti in materia legale e, di riflesso, legislativa.

Il tema, come precisato, non resta confinato alla sfera pubblica. L'apertura dei sistemi regolatori ai portatori di interessi determina il rilievo degli esperti legali *privati* nel campo della produzione normativa. A tal riguardo, i ragionamenti sinora svolti con riferimento al sistema pubblicistico possono essere integralmente traslati al campo privatistico, se pure con qualche precisazione aggiuntiva.

Anzitutto, in ordine agli obiettivi dell'intervento. Ancora una volta, il privato tenterà di condurre la produzione normativa in favore del cliente, fermo il rispetto della legge. In tal senso, il ruolo del giurista sarà quello di (far) articolare una disciplina che, pur rispettosa dell'interesse pubblico, sia altresì favorevole (o non sfavorevole) al cliente. Il ruolo della tecnica giuridica, in tal senso, è centrale, atteso che solo la conoscenza dei profili specialistici del diritto consente di «lavorare di fino», cogliendo i dettagli che possono determinare – in ultima analisi – profonde differenze di *policy*.

In secondo luogo, in relazione ai momenti dell'intervento. Due, in particolare, saranno le occasioni in cui l'attività emendativa o di proposta legislativa potrà trovare ingresso in sede istituzionale: la fase delle consultazioni pubbliche e quella del contatto tra organo politico e soggetto privato[89]. Queste ultime, lungi dall'essere tipizzate, seguono la logica dei contatti politici, ma vedono comunque un principio di disciplina nel diritto interno[90]. Le prime, invece, sono di più immediata percezione, quantomeno perché si radicano in una base legale più puntuale e si inseriscono nei binari delle decisioni pubbliche, i cui procedimenti si informano ai canoni della pubblicità[91].

---

[87] Art. 6 D. Lgs. 303/1999 (corsivo aggiunto); conformemente: art. 28, co. 4, lett. a D.P.C.M. 1° ottobre 2012.

[88] Tale prassi è stata spesso criticata dalla dottrina; si legga, da ultimo, G. A. FERRO, *Sui giudici "fuori ruolo". Qualche spunto di riflessione a partire da una proposta di Serio Galeotti*, in *Queste istituzioni*, 3/2023, 22-38.

[89] Per approfondimenti sulle modalità concrete in cui ciò avviene, cfr. G. MOGGI, *Audizioni formali e indagini conoscitive, audizioni e incontri informali; le Lobby*, in AA.VV., *L'Italia. Disciplina e forme di pubblicità dell'attività parlamentare nell'ordinamento italiano*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2/2014 (Speciale Tosi – Ricerca), 69-83.

[90] Si pensi al *Registro dei rappresentanti di interessi* istituito presso la Camera dei Deputati ai sensi della delibera della Giunta per il Regolamento 26 aprile 2016, *Regolamentazione dell'attività di rappresentanza di interessi nelle sedi della Camera dei deputati*

[91] È, ad esempio, il caso della «consultazione, nelle forme ritenute opportune, di soggetti esterni costituzionalmente rilevanti e di quelli rappresentativi degli interessi coinvolti», previsto – in materia di istruttoria legislativa – dalla *Circolare del 10 gennaio 1997 del Presidente del Senato sulla istruttoria legislativa nelle Commissioni*.

Comune a privato e pubblico è invece il monitoraggio legislativo, che consiste nella attenta ricognizione del mutamento legislativo, oltre che della dottrina e della giurisprudenza più significative.

Sembra lapalissiano sottolineare che il complesso di queste attività impone, in capo agli attori forensi, conoscenze e competenze estremamente raffinate: *drafting* legislativo, monitoraggio, conoscenza dell'*iter legis*. Si tratta di un'ulteriore sfumatura della professionalità costituzionale dell'Avvocato.

5. *Avvocati e Costituzione: un rapporto necessario*

All'esito di questo percorso, condotto soprattutto alla luce della disciplina vigente e del dato esperienziale, sembra agevole identificare un novero di attività che costituiscono espressione viva della pratica costituzionale. A ben vedere, pare essere lo stesso assetto normativo a tratteggiare indirettamente il profilo dell'Avvocato costituzionalista, nella misura in cui si richiede – puntualmente – che i soggetti chiamati ad operare nei procedimenti a fondamento costituzionale siano dotati di conoscenze e competenze specialistiche. In breve, si ravvisa – *de iure condito* – l'esigenza di legali che siano *professionisti* della Costituzione.

Nel dettaglio, gli ambiti analizzati *supra* dimostrano la concretezza di questa esigenza in relazione a molteplici profili del lavoro legale, dall'ambito processuale, a quello dell'autodichia, a quello della produzione legislativa. Si è di fronte alla marcata rilevanza di funzioni professionali plurali (certune marcatamente e tradizionalmente forensi, certe altre tali solamente di sponda), rese tuttavia unitarie dalla materia a cui afferiscono: quella costituzionale.

A questo punto, lo scritto può concludersi da dove ha preso le mosse: la disciplina delle specializzazioni. Se è vero, infatti, che numerosi indici normativi ed esperienziali depongono in favore dell'esistenza di una categoria professionale specifica, non altrettanto sembra fare la legislazione di settore. A fronte dei diversi campi in cui la professionalità costituzionale viene in rilievo, è d'uopo domandarsi se non sia opportuno offrire adeguato riconoscimento alla medesima, anche dal punto di vista formale.

Un'eventuale apposita area di specializzazione forense potrebbe invero racchiudere i professionisti che, iscritti agli Ordini, offrano i propri servizi nelle aree tipicamente costituzionalistiche, dalla consulenza al patrocinio. Le utilità dell'operazione potrebbero essere molteplici. Anzitutto, in forza della pubblicità degli Albi, la generalità potrebbe conoscere i nominativi dei soggetti formati in materia. In secondo luogo, i legali potrebbero impiegare l'iscrizione speciale a fini concorsuali e contrattuali; tanto, dunque, nei rapporti con le P.A. quanto nelle relazioni con altri privati. In terzo luogo, si favorirebbe la istituzionalizzazione di una classe di professionisti attenta ai lati pragmatici ed immediatamente tecnico-applicativi del diritto costituzionale.

Provvedere il tal senso sembrerebbe essere il miglior modo per riconoscere un patrimonio di competenze che, pur esistente, non pare adeguatamente valorizzato. Inoltre, in termini sistemici, contribuirebbe al superamento dell'idea del diritto costituzionale quale materia prevalentemente teorico-fondativa; idea già da lungo tempo superata dalla dottrina, ma apparentemente dura a morire al di fuori delle Aule universitarie[92].

[92] Anche di ciò si è trattato in M. MILANESI (*op. cit.*), allorché si è evidenziata l'impostazione prevalentemente speculativa di parte della dottrina storica, con riferimenti, ad es., a S. ROMANO, il quale, rivendicando che «anche poesia è il diritto» [costituzionale] (*Il diritto costituzionale e le altre scienze giuridiche*, in ID., *Scritti minori*, Milano, 1950, 1, 201-212), sosteneva che «[l]o scopo finale cui tende tale scienza […] rimane quello di enuclear[e] e precisar[e] le norme: si tratta perciò di una scienza che, nel suo punto iniziale, non è esclusivamente normativa, ma è essenzialmente tale nel suo punto di arrivo» (ID., *Principii di diritto costituzionale generale*, Milano, 1946, p. 10). Filone a cui si opponeva altra tradizionale letteratura, la quale rimarcava la forte giuridicità della materia (E.-W. BÖCKENFÖRDE, *Il carattere specifico del diritto statuale e della scienza ad esso dedicata*, in ID., *Stato, costituzione, democrazia. Studi di teoria della costituzione e di diritto costituzionale*, Milano, 2006, spec. 10 ss.; V.E. ORLANDO, *Principii di diritto costituzionale*, Firenze, 1905, spec. 39). Quest'ultima impostazione – che pure sembra essere risultata prevalente nel tempo, specie se si ha riguardo al definitivo superamento della tesi della mera programmaticità della Costituzione (Corte cost., sent. 1/1956) – non è tuttavia ancora appieno colta e valorizzata, specie negli ambienti professionali (cfr. M. MILANESI, *op. cit.*, 279-80 e 283 s.).

GRUPPO di PISA
Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale

IL TRATTAMENTO GIURIDICO DEI RICHIEDENTI ASILO IN ACQUE INTERNAZIONALI NELLA DIALETTICA TRA GIUDICI COMUNI, LEGISLATORE E GIURISPRUDENZA DELLE ALTE CORTI EUROPEE*

GIOVANNA FILIPPELLI**

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Sentenza della Corte di Giustizia, Grande Sezione, del 4 ottobre 2024, causa C-406/22. – 3. Decreti del Tribunale ordinario di Roma, Sezione specializzata in materia di diritti della persona e immigrazione, del 18.10.24. – 4. Decreto legge n. 158/2024 del 23 ottobre 2024. – 5. Rinvio pregiudiziale ex art. 267 TFUE. – 6. Sentenza del Tribunale ordinario di Bologna, Sezione specializzata in materia di diritti della persona e immigrazione, del 29.10.24. – 7. Il principio di primazia del diritto europeo. – 8. Le possibili soluzioni giurisprudenziali al caso *de quo agitur*– 8.1 Applicazione del Decreto legge n. 158/2024. – 8.2 Disapplicazione del Decreto legge n. 158/2024. – 8.3 Questione di legittimità costituzionale per violazione dell'art. 10 co. 3 Cost. e/o per violazione dell'art. 77 Cost. – 8.4 Rimessione della questione alle alte Corti: rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia ex art. 267 TFUE e rinvio pregiudiziale alla Corte di Cassazione ai sensi di quanto previsto dall'art. 363 *bis* c.p.c.

1. *Premessa*

La tematica circa il trattamento giuridico dei richiedenti asilo[1] in acque

* Contributo sottoposto a doppio referaggio anonimo.

** Dottoressa in Giurisprudenza presso l'Università degli Studi di Napoli Federico II.

[1] *Ex plurimis* cfr. M. BENVENUTI, *Asilo (diritto di) - II) Diritto costituzionale*, in *Enciclopedia giuridica*, III, Roma, 2007, 4; B. P. BONETTI, *Il diritto d'asilo in Italia dopo l'attuazione della direttiva comunitaria sulle qualifiche sugli* status *di rifugiato e di protezione sussidiaria,* in *Diritto, immigrazione e cittadinanza,* 1/2008; B. NASCIMBENE, *Asilo e statuto di rifugiato*, in *Annuario 2009*. *Lo statuto costituzionale del non cittadino*, Napoli, 2010, 320; C. FAVILLI (a cura di), *La protezione internazionale nell'ordinamento dell'Unione Europea,* in *Procedure e garanzie del diritto di asilo*, Padova, 2011, 143; R. FINOCCHI GHERSI, *Il diritto di asilo in Italia e in Europa*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2011,917 ss.; M. ASPRONE, *Il diritto d'asilo e lo* status *di rifugiato*, Roma, 2012, 40 ss.; G. PIZZOLANTE, *Diritto di asilo e nuove esigenze di protezione internazionale nell'Unione Europea*, Bari, 2012, 122 ss.; G. MORGESE, *Solidarietà e ripartizione degli oneri in materia di asilo nell'Unione Europea*, in G. CAGGIANO, (a cura di), *I Percorsi Giuridici per l'integrazione Migranti e titolari di protezione internazionale tra diritto dell'Unione e ordinamento italiano*, Torino, 2014, 365 ss.; M.

internazionali è tornata d'attualità[2] nella dialettica tra giudici nazionali[3], legislatore e giurisprudenza delle alti Corti europee[4], finendo per paventare la messa in discussione del principio di primazia del diritto europeo su quello nazionale.

A seguito di una doverosa analisi dei recenti interventi sul punto, con questo lavoro ci si è soffermati sull'esistenza di una discrasia tra quanto di recente asserito dal legislatore e quanto sostenuto da parte di alcuni giudici che, uniformandosi alla giurisprudenza costituzionale consolidata, hanno ritenuto vincolanti le sentenze interpretative della CGUE.

A tal uopo si è voluto analizzare le possibili soluzioni adottabili dalla giurisprudenza nazionale, anche al fine di cercare di fare chiarezza sul punto.

In nuce, si è giunti alla conclusione che i giudici si troveranno dinanzi all'alternativa tra applicare direttamente la legge nazionale o disapplicarla, dando seguito all'interpretazione della Corte di Giustizia e al principio di primazia del diritto europeo, oppure rimettersi alla Corte di Cassazione per la risoluzione della questione.

Non solo, oltre all'alternativa suddetta, che involge meramente il piano interno, ai giudici nazionali residua lo strumento del rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia, trattandosi di una questione che ha una rilevanza extra-nazionale.

ACIERNO, *Il diritto del cittadino straniero alla protezione internazionale*, in P. MOROZZO DELLA ROCCA (a cura di), *Immigrazione, asilo e cittadinanza*, III ed., Santarcangelo di Romagna, 2018, 76; A. SCIURBA, *Ai confini dei diritti. Richiedenti asilo tra normativa e prassi, dall'* hotspot *alla decisione della Commissione territoriale,* in *Questione Giustizia,* 2/2018, 147, secondo cui "il diritto di asilo non è un'acquisizione completamente realizzata, né tanto meno definitiva, della civiltà giuridica europea"; C. FAVILLI, *Armonizzazione delle legislazioni nazionali e* standard *di tutela dei diritti fondamentali: il caso del diritto a una tutela giurisdizionale effettiva in materia di asilo*, in AA.VV., *Temi e questioni di Diritto dell'Unione Europea. Scritti offerti a Claudia Morviducci*, Bari, 2019, 695, secondo cui "il diritto alla tutela giurisdizionale, nel diritto degli stranieri, assume un ruolo essenziale perché il suo esito diventa la porta di accesso allo *status* di persona titolare di altri diritti nello Stato ospitante e può quindi risultarne condizionata la visibilità giuridica della persona straniera come titolare di diritti".

[2] Sul punto, Corte di Giustizia, Grande Sezione, del 4.10.24; Tribunale di Roma, Sezione specializzata in materia di diritti della persona e immigrazione; Decreto legge n. 158/2024, che ha dato luogo ad una serie di provvedimenti giurisdizionali ad esso conseguenti e con esso contrastanti.

[3] Tra le altre si veda Cassazione, Sezione VI, ordinanza n. 4130/2011; Cassazione, Sezione VI, ordinanza n. 10686/2012; Cassazione, Sezione VI, ordinanza n. 563/2013; Cassazione, Sezione VI, ordinanza n. 12270/2013; Cassazione, Sezione VI, ordinanza n. 26887/2013; Cassazione, Sezione VI, sentenza n. 13081/2016; Cassazione, Sezione VI, ordinanza n. 30134/2017; Cassazione, Sezione VI, ordinanza n. 2682/2018.

[4] Sul punto si veda Corte di Giustizia UE (Grande Sezione), sentenza del 21 dicembre 2011, nei procedimenti riuniti N. S., C-411/10 e M.E., C-493/10; Corte di Giustizia sentenza del 28 giugno 2012, Melvin West, causa C-192/12 PPU, in *Raccolta digitale (Raccolta generale),* giugno 2012, paragrafo 62; Corte di Giustizia sentenza del 21 giugno 2012, Wolf Natur produkte GmbH, causa C-514/10, in *Raccolta digitale (Raccolta generale)*, giugno 2012, paragrafo 25; Corte di Giustizia, sentenza del 30 maggio 2013, Jeremy F., causa C-168/13 PPU, in *Raccolta digitale (Raccolta generale)*, maggio 2013, paragrafo 50; Corte di Giustizia, sentenza del 29 gennaio 2013, Radu, causa C-396/11, in *Raccolta digitale (Raccolta generale)*, gennaio 2013, paragrafo 34; Corte di Giustizia sentenza del 14 novembre 2013, Marián Baláž, causa C-60/12, in *Raccolta digitale (Raccolta generale)*, novembre 2013, paragrafo 30.

2. *Sentenza della Corte di Giustizia, Grande Sezione, del 4 ottobre 2024, causa C-406/22*

L'esame del cuore della vicenda *de qua* richiede di partire dall'esame della sentenza della Corte di Giustizia[5], la quale, a seguito di un rinvio pregiudiziale proposto dalla Corte Regionale di Brno in merito ad una domanda di protezione internazionale[6], ritenuta manifestatamente infondata in forza della nozione di Paese di origine sicuro[7], è intervenuta per dissipare dubbi relativi all'interpretazione della stessa.

A tal uopo, occorre richiamare i dentellati normativi che hanno *ab origine* individuato una definizione per siffatto concetto, per poi esaminare l'*iter* legislativo nazionale che ha inciso sullo stesso[8].

La Direttiva 2013/32/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, recante "procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello *status* di protezione internazionale", ai sensi del combinato disposto dell'art. 37[9] e dell'allegato I[10] della

---

[5] Corte di Giustizia, Grande Sezione, sentenza del 4 ottobre 2024, CV, causa C-406/22; sul punto si veda M. COMETTI, *La sentenza della Corte di Giustizia del 4 ottobre 2024, causa C-406/22, secondo una prospettiva "interna" e di diritto dell'Unione Europea,* in *Giustizia insieme,* 2024.

[6] C. FAVILLI, *L'Unione che protegge e l'Unione che respinge. Progressi, contraddizioni e paradossi del sistema europeo di asilo,* in *Questione Giustizia,* 2/2018; M. GIOVANNETTI, *La frontiera mobile dell'accoglienza per richiedenti asilo e rifugiati in Italia. Vent'anni di politiche, pratiche e dinamiche di bilanciamento del diritto alla protezione*, in *Diritti, immigrazione e cittadinanza,* 1/2019; I. PAGNI, *La tutela giurisdizionale in materia di protezione internazionale tra regole del processo ed effettività del diritto di protezione,* in *Questione Giustizia,* 2021; P. F. POMPEO, *Protezione internazionale e vittime di tratta. Valutazione di credibilità, dovere di cooperazione istruttoria e forme di protezione,* in *Questione Giustizia,* 2022.

[7] Sul punto si veda A. SCIURBA, cit., secondo il quale "l'istituto dei Paesi di origine sicuri può essere considerato come un'ulteriore materializzazione emblematica della relazione tra potere, conoscenza e tecnologia, che secondo Michel Foucault, opera per produrre specifici soggetti piuttosto che altri, nella materia *de qua*, immigrati irregolari piuttosto che rifugiati"; F. VENTURI, *Il diritto di asilo: un diritto "sofferente". L'introduzione nell'ordinamento italiano del concetto di "Paesi di origine sicuri" ad opera della l. 132/2018 di conversione del c.d. Decreto Sicurezza,* in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2/2019; M. FLAMINI, *La protezione dei cittadini stranieri provenienti da c.d. Paesi sicuri in seguito alle modifiche introdotte con d.l. 20/2023*, in *Questione Giustizia*, 2023, secondo cui "La nozione di Paese di origine sicura è antitetica rispetto alla disciplina sul diritto d'asilo: la prima, infatti, si riferisce ad una situazione oggettiva da valutare, *ex ante* ed in modo generalizzato, mentre il diritto di asilo si fonda su un esame specifico del caso individuale, all'interno del quale la sicurezza del Paese di provenienza del ricorrente viene considerata una circostanza da accertare *ex post*; C. TAGLIENTI, *Trattenimento migranti richiedenti protezione internazionale-procedura di frontiera-paesi di origine sicuri*, in *Giustiziaamministrativa.it,* 2023; M. GATTUSO, *Tre domande sui Paesi di origine sicuri,* in *Questione Giustizia,* 3/2023.

[8] Si veda sul punto F. VENTURI, *Il diritto di asilo: un diritto "sofferente". L'introduzione nell'ordinamento italiano del concetto di "Paesi di origine sicuri" ad opera della l. 132/2018 di conversione del c.d. Decreto Sicurezza*, cit.

[9] L'art. 37 della Direttiva 2013/32/UE, rubricato "designazione nazionale dei paesi terzi quali Paesi di origine sicuri", dispone che "Gli Stati membri possono mantenere in vigore o introdurre una normativa che consenta, a norma dell'allegato I, di designare a livello nazionale Paesi di origine sicuri ai fini dell'esame delle domande di protezione internazionale. Gli Stati membri riesaminano periodicamente la situazione nei paesi terzi designati Paesi di origine sicuri conformemente al presente articolo. La valutazione volta ad accertare che un paese è un Paese di origine sicuro a norma del presente articolo si basa su una serie di fonti di informazioni, comprese in particolare le informazioni fornite da altri Stati membri, dall'EASO, dall'UNHCR, dal Consiglio d'Europa e da altre organizzazioni internazionali competenti. Gli Stati membri notificano alla Commissione i paesi designati quali Paesi di origine sicuri a norma del presente articolo".

Direttiva medesima, ha per la prima volta individuato una definizione di Paese di origine sicuro, elevandola a criterio fondamentale per verificare la fondatezza di una domanda di protezione internazionale, nonché i criteri comuni per la designazione di Paesi terzi di origine sicuri.

Ne deriva che colui che proviene da un Paese definito da uno Stato membro quale Paese di origine sicuro non ha ragioni fondate per chiedere asilo in altro Stato membro; sussiste in questi casi una presunzione *iuris tantum* di manifesta infondatezza dell'eventuale richiesta di protezione internazionale[11].

Non solo, ove la domanda di protezione internazionale presentata da un cittadino venga respinta sulla base dell'applicazione della definizione di Paese di origine sicuro, tale cittadino non può restare nel territorio dello Stato membro dell'UE nel quale è stata presentata la domanda di protezione internazionale nell'attesa di conoscere l'esito del suo ricorso contro la decisione di rigetto della domanda medesima.

Il diritto europeo, oltre ad aver disciplinato la nozione di Paese di origine sicuro, non ha, tuttavia, enucleato un elenco di Paesi che possano effettivamente qualificarsi come di origine sicuri; demandando a ciascuno Stato membro la possibilità di assolvere a siffatto compito.

Ebbene, l'Italia inizialmente, nel recepire la Direttiva 2013/32/UE con il d.lgs. 142/2015 non ha stilato una lista dei Paesi di origine sicuri[12].

---

[10] L'allegato I della Direttiva 2013/32/UE, rubricato "designazione dei Paesi di origine sicuri ai fini dell'art. 37, paragrafo 1", recita che "Un paese è considerato Paese di origine sicuro se, sulla base dello *status* giuridico, dell'applicazione della legge all'interno di un sistema democratico e della situazione politica generale, si può dimostrare che non ci sono generalmente e costantemente persecuzioni quali definite nell'articolo 9 della Direttiva 2011/95/UE, né tortura o altre forme di pena o trattamento disumano o degradante, né pericolo a causa di violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale. Per effettuare tale valutazione si tiene conto, tra l'altro, della misura in cui viene offerta protezione contro le persecuzioni ed i maltrattamenti mediante: a) le pertinenti disposizioni legislative e regolamentari del paese ed il modo in cui sono applicate; b) il rispetto dei diritti e delle libertà stabiliti nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e/o nel Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici e/o nella Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura, in particolare i diritti ai quali non si può derogare a norma dell'articolo 15, paragrafo 2, di detta Convenzione europea; c) il rispetto del principio di «non-*refoulement*» conformemente alla Convenzione di Ginevra; d) un sistema di ricorsi effettivi contro le violazioni di tali diritti e libertà*"*. Quanto asserito dall'allegato I è ribadito anche nell'art. 61 del Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio del 14 maggio 2024, n. 2024/1348/UE, rubricato "concetto di Paese di origine sicuro", alla stregua del quale " Un paese terzo può essere designato Paese di origine sicuro a norma del presente Regolamento soltanto se, sulla base della situazione giuridica, dell'applicazione della legge all'interno di un sistema democratico e della situazione politica generale, si può dimostrare che non ci sono persecuzioni quali definite all'articolo 9 del Regolamento 2024/1347/UE, né alcun rischio reale di danno grave quale definito all'articolo 15 di tale Regolamento".

[11] Si veda sul punto Tribunale ordinario di Firenze, Sezione specializzata in materia di Immigrazione, Protezione Internazionale e libera circolazione dei cittadini UE, decreto del 20 settembre 2023, RG 9787/2023, secondo cui "La disciplina in esame -com'è noto- prevede che l'inserimento di un paese all'interno del suddetto Decreto crei una presunzione di sicurezza del paese in relazione alla domanda del richiedente asilo il quale, per vincere tale presunzione, deve, a norma del comma 5 del medesimo articolo 2 *bis* - tanto in fase amministrativa quanto poi in quella giudiziale – invocare "gravi motivi per ritenere che quel Paese non è sicuro per la situazione particolare in cui lo stesso richiedente si trova".

[12] Si veda sul punto Tribunale ordinario di Firenze, Sezione specializzata in materia di Immigrazione, Protezione Internazionale e libera circolazione dei cittadini UE, decreto del 20 settembre 2023, cit.

Il legislatore vi ha provveduto successivamente con l'art. 7 *bis*[13] del d.l. n. 113/2018 (c.d. Decreto sicurezza), adeguandosi in tal modo a prassi già ampiamente diffuse e formalizzate nel diritto europeo.

Pertanto, è stato inserito nel d.lgs. n. 25/2008[14] l'art. 2 *bis*[15], rubricato "Paesi di origine sicuri", alla stregua del quale "con decreto del Ministro degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale, di concerto con i Ministri dell'interno e della giustizia, è adottato l'elenco dei Paesi di origine sicuri".

Orbene, l'inserimento di uno Stato nella lista dei Paesi di origine sicuri comporta due conseguenze.

In primis è disposta l'applicazione di un regime procedurale[16] differenziato rispetto a quello ordinario. Invero, si ha un'abbreviazione dei tempi della procedura di esame della richiesta ai sensi di quanto disposto dall'art. 28 e 28 *bis* d.lgs. n. 25/2008, in quanto l'esame diviene prioritario ed accelerato; inoltre, viene meno l'efficacia sospensiva dell'impugnazione giudiziale del provvedimento di diniego della Commissione territoriale ai sensi di quanto previsto dall'art. 35 *bis* del d.lgs. cit., che rinvia all'art. 28 *bis* dello stesso.

---

[13] Art. 7 bis d.l. n. 113/2018, introdotto in sede di conversione dall'art. 1 della L. 1 dicembre 2018, n. 132.

[14] Il d.lgs. n. 25/2008 è atto di recepimento dell'antecedente Direttiva 2005/85/CE, recante "norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello *status* di rifugiato".

[15] L'art. 2 *bis* del d.lgs. n. 25/2008 prevedeva che "Con decreto del Ministro degli affari esteri e della cooperazione internazionale, di concerto con i Ministri dell'interno e della giustizia, è adottato l'elenco dei Paesi di origine sicuri sulla base dei criteri di cui al comma 2. L'elenco dei Paesi di origine sicuri è aggiornato periodicamente ed è notificato alla Commissione europea. Uno Stato non appartenente all'Unione Europea può essere considerato Paese di origine sicuro se, sulla base del suo ordinamento giuridico, dell'applicazione della legge all'interno di un sistema democratico e della situazione politica generale, si può dimostrare che, in via generale e costante, non sussistono atti di persecuzione quali definiti dall'articolo 7 del decreto legislativo 19 novembre 2007, n. 251, né tortura o altre forme di pena o trattamento inumano o degradante, né pericolo a causa di violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale. La designazione di un Paese di origine sicuro può essere fatta con l'eccezione di parti del territorio o di categorie di persone. Ai fini della valutazione di cui al comma 2 si tiene conto, tra l'altro, della misura in cui è offerta protezione contro le persecuzioni ed i maltrattamenti mediante: a) le pertinenti disposizioni legislative e regolamentari del Paese ed il modo in cui sono applicate; b) il rispetto dei diritti e delle libertà stabiliti nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 4 novembre 1950, ratificata ai sensi della legge 4 agosto 1955, n. 848, nel Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, aperto alla firma il 19 dicembre 1966, ratificato ai sensi della legge 25 ottobre 1977, n. 881, e nella Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura del 10 dicembre 1984, in particolare dei diritti ai quali non si può derogare a norma dell'articolo 15, paragrafo 2, della predetta Convenzione europea; c) il rispetto del principio di cui all'articolo 33 della Convenzione di Ginevra; d) un sistema di ricorsi effettivi contro le violazioni di tali diritti e libertà. La valutazione volta ad accertare che uno Stato non appartenente all'Unione Europea è un Paese di origine sicuro si basa sulle informazioni fornite dalla Commissione nazionale per il diritto di asilo, che si avvale anche delle notizie elaborate dal centro di documentazione di cui all'articolo 5, comma 1, nonché su altre fonti di informazione, comprese in particolare quelle fornite da altri Stati membri dell'Unione Europea, dall'EASO, dall'UNHCR, dal Consiglio d'Europa e da altre organizzazioni internazionali competenti. Un Paese designato di origine sicuro ai sensi del presente articolo può essere considerato Paese di origine sicuro per il richiedente solo se questi ha la cittadinanza di quel Paese o è un apolide che in precedenza soggiornava abitualmente in quel Paese e non ha invocato gravi motivi per ritenere che quel Paese non è sicuro per la situazione particolare in cui lo stesso richiedente si trova".

[16] A. BRAMBILLA, *Le nuove procedure accelerate di frontiera. Quali prospettive in un'ottica del genere?*, in *Questione Giustizia,* 3/2023.

In secondo luogo si ha un'inversione dell'onere della prova, in quanto spetta al richiedente la protezione internazionale l'onere di dimostrare la sussistenza di gravi motivi per ritenere non sicuro il Paese designato *ex ante* come tale in relazione alla sua situazione particolare[17].

Ebbene, il decreto interministeriale richiamato dal primo comma dell'art. 2 *bis* è stato adottato dal Ministro degli Affari Esterni e della Cooperazione Internazionale, di concerto con il Ministero dell'Interno e con il Ministero della Giustizia il 4 ottobre 2019. In particolare, l'art. 1, comma 1, conteneva la lista dei Paesi in quel momento considerati di origine sicuri[18].

Con decreto del 17 marzo 2023 la suddetta lista è stata modificata[19] e da ultimo, con decreto del Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale, di concerto con il Ministero dell'Interno e con il Ministero della Giustizia, adottato il 7 maggio 2024, l'elenco suddetto è stato ulteriormente aggiornato[20].

Fatte tali doverose premesse, occorre soffermarsi sulla decisione della Corte di Giustizia, la quale è intervenuta, tra l'altro, proprio sulla nozione di Paese di origine sicuro, chiarendo l'interpretazione dell'art. 37 della Direttiva 2013/32/UE, che rinvia all'allegato I[21], il quale fa riferimento alla stessa.

Pertanto, appare necessario ricapitolare brevemente i fatti che hanno indotto la Corte Regionale di Brno a fare rinvio pregiudiziale ex art. 267 TFUE alla Corte di Giustizia[22].

Nel febbraio del 2022 un cittadino moldavo presentava domanda di protezione internazionale[23] alla Repubblica Ceca, in quanto era stato testimone in Moldavia di un

---

[17] Sul punto si veda il co. 2 *bis* dell'art. 9 del d.lgs. n. 25/2008 che dispone che "La decisione con cui è rigettata la domanda presentata dal richiedente di cui all'articolo 2 *bis*, comma 5, è motivata dando atto esclusivamente che il richiedente non ha dimostrato la sussistenza di gravi motivi per ritenere non sicuro il Paese designato di origine sicuro in relazione alla situazione particolare del richiedente stesso". A tal uopo si fa riferimento alla sua storia individuale nonché a fattori di inclusione astrattamente idonei ad integrare uno dei requisiti per la protezione internazionale (es. il proprio orientamento omosessuale o la propria condizione di donna fuggita dal paese d'origine perché costretta ad un matrimonio forzato), a prescindere dalla valutazione di credibilità dei fatti narrati.

[18] Albania, Algeria, Bosnia-Erzegovina, Capo Verde, Ghana, Kosovo, Macedonia del Nord, Marocco, Montenegro, Senegal, Serbia, Tunisia e Ucraina.

[19] Tra i Paesi di origine sicura sono statti aggiunti Costa d'Avorio, Gambia, Georgia e Nigeria, mentre non è più considerata tale l'Ucraina.

[20] All'art. 2 *bis* del d.lgs. n. 25/2008 sono stati aggiunti: Bangladesh, Camerun, Colombia, Egitto, Perù e Sri Lanka.

[21] Un paese è considerato Paese di origine sicuro se, sulla base dello *status* giuridico, dell'applicazione della legge all'interno di un sistema democratico e della situazione politica generale, si può dimostrare che non ci sono generalmente e costantemente persecuzioni quali definite nell'articolo 9 della direttiva 2011/95/UE, né tortura o altre forme di pena o trattamento disumano o degradante, né pericolo a causa di violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale.

[22] A partire dal 1° dicembre 2009 la competenza in materia di immigrazione e asilo è collocata nel Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea ed in particolare nel Titolo V, rubricato "Spazio di libertà, sicurezza e giustizia" (artt. da 67 ad 89 del TFUE), il cui capo 2 è dedicato alle "Politiche relative ai controlli alle frontiere, all'asilo e all'immigrazione" (artt. 77-80) che segue il capo 1 sulle Disposizioni generali (artt. 67-76).

[23] F. BIONDI DAL MONTE e M. MELILLO, *Diritto di Asilo e protezione internazionale,* Pisa, 2014; M. GIOVANNETTI, *La frontiera mobile dell'accoglienza per richiedenti asilo e rifugiati in Italia. Vent'anni di politiche, pratiche e dinamiche di bilanciamento del diritto alla protezione*, in *Diritti, immigrazione e cittadinanza,* 1 /2019; I. PAGNI, *La tutela giurisdizionale in materia di protezione internazionale tra*

incidente, in occasione del quale un'autovettura aveva causato la morte di un pedone. A seguito di siffatto evento, taluni soggetti si erano recati a casa di colui che era stato testimone dell'incidente per condurlo forzatamente in un bosco e per poi aggredirlo. Motivo per il quale, il cittadino moldavo, preoccupato per la propria incolumità fisica, si era prima recato a casa di amici nelle vicinanze, per poi tornare dopo qualche giorno, credendo di essere al sicuro, presso la sua abitazione, che, tuttavia, scopriva essere stata incendiata. Tali eventi lo avrebbero indotto a fuggire dalla Moldavia ed a recarsi in Repubblica Ceca, ove, una volta arrivato, presentava domanda di protezione internazionale. A corredo di tale domanda non solo rappresentava i fatti, come su descritti, ma dichiarava anche di non voler tornare nel suo paese d'origine a causa dell'invasione dell'Ucraina da parte della Federazione Russa.

Il Ministero dell'Interno[24] respingeva la domanda di protezione internazionale presentata dal cittadino moldavo, ritenendola manifestatamente infondata ai sensi di quanto previsto dall'ordinamento della Repubblica Ceca in merito al diritto d'asilo. La manifesta infondatezza veniva motivata facendo leva sugli elementi raccolti sulla situazione politica e di sicurezza in Moldavia nonché sul conclamato rispetto dei diritti umani in tale paese terzo. In particolare, il Ministero dell'Interno precisava che la Moldavia andata qualificata quale "Paese di origine sicuro", sebbene vi fosse una parte della Moldavia, ovvero la Transnistria, che non poteva essere considerata tale.

Ebbene, secondo il Ministero dell'Interno la sola circostanza che una parte della Moldavia non potesse essere considerata sicura non ostava alla designazione della stessa quale Paese di origine sicuro. Il cittadino moldavo, quindi, impugnava la decisione del Ministro dell'Interno dinanzi alla Corte Regionale di Brno, non solo ribadendo le ragioni per cui aveva proposto la domanda di protezione internazionale, ma soprattutto rilevando che il Ministero dell'Interno non aveva considerato tutte le ragioni che aveva esposto a sostegno della sua domanda di protezione internazionale[25]; in particolare, non era stato considerato il fatto che fosse in corso l'invasione dell'Ucraina da parte della Federazione Russa.

Al contrario, il Ministero precisava alla Corte Regionale di Brno di aver tenuto in considerazione tale elemento, ma di non averlo valorizzato nel senso di ritenerlo giustificativo dell'accoglimento della domanda di protezione internazionale, in quanto non vi erano allo stato ragioni per ritenere che tale conflitto si potesse estendere oltre l'Ucraina.

Il giudice del rinvio accoglieva la domanda del cittadino moldavo di sospensione del procedimento avverso la decisione di rigetto del Ministero dell'Interno, ritenendo fondate le ragioni avanzate dallo stesso nel ricorso e, quindi, affermando che l'accoglimento della sua domanda, dopo aver lasciato il territorio ceco, non avrebbe

---

regole del processo ed effettività del diritto di protezione, in *Questione Giustizia,* 2021; P. COMOGLIO, *Il dovere di cooperazione istruttoria nei procedimenti di protezione internazionale: un difficile inquadramento sistematico*, in *Questione Giustizia,* gennaio 2021; P.F. POMPEO, *Protezione internazionale e vittime di tratta. Valutazione di credibilità, dovere di cooperazione istruttoria e forme di protezione,* in *Questione Giustizia,* 2022.

[24] Ministero dell'Interno della Repubblica Ceca, decisione dell'8 marzo 2022.

[25] Si veda sul punto, C. FAVILLI, *L'Unione che protegge e l'Unione che respinge. Progressi, contraddizioni e paradossi del sistema europeo di asilo,* in *Questione Giustizia,* 2/2018.

avuto che un effetto formale, posto che egli sarebbe stato comunque esposto, nel caso in cui fosse ritornato in Moldavia, a gravi danni da parte di coloro che lo avevano aggredito. Il giudice, inoltre, precisava di aver deciso di sospendere il procedimento suddetto, in quanto aveva preso anche in considerazione la circostanza alla stregua della quale la Moldavia, a seguito dell'invasione della Federazione Russa in Ucraina, aveva comunque deciso di prorogare l'esercizio di deroga agli obblighi previsti dalla Convenzione Europea dei diritti dell'uomo (CEDU), già esercitato a causa della crisi energetica attraversata dalla Moldavia, ai sensi di quanto dispone l'art. 15 CEDU[26], rubricato "deroga in caso di stato d'urgenza".

Va precisato che l'esercizio del diritto di deroga agli obblighi derivanti dalla CEDU non può essere esercitato *sine limite*, ma comunque va esercitato rispettando determinate garanzie. In particolare, detta facoltà di deroga può essere esercitata solo nel caso in cui è proprio la situazione a richiederlo ed a condizione che le misure adottate non siano in contrasto con gli altri obblighi derivanti dal diritto internazionale.

A fronte di quanto suddetto, il giudice del rinvio, posto che il Ministero aveva rigettato la domanda di protezionale internazionale facendo leva sulla circostanza alla stregua della quale la Moldavia doveva essere considerata un Paese di origine sicuro, salvo la Transnistria, decideva di sollevare rinvio pregiudiziale *ex* art. 267 TFUE alla Corte di Giustizia, sottoponendole tre questioni pregiudiziali.

In primis il giudice chiedeva alla Corte di Giustizia se il criterio per determinare i Paesi di origine sicura ai sensi dell'art. 37, par. 1, della Direttiva 2013/32/UE, contenuto all'allegato I, lett. b), di tale Direttiva dovesse essere interpretato nel senso che quando un Paese deroga agli obblighi derivanti dalla Convenzione Europea in caso di stato d'urgenza *ex* art. 15 CEDU, si deve ritenere che lo stesso non soddisfi più le condizioni per essere designato come Paese di origine sicuro.

E ancora, la Corte regionale di Brno sollevava una seconda questione pregiudiziale, chiedendo alla Corte di Giustizia se gli articoli 36 e 37 della Direttiva 2013/32/UE dovessero essere interpretati nel senso che essi ostano a che uno Stato membro designi un paese come Paese di origine sicuro solo in parte con alcune eccezioni territoriali e se nel qual caso tale Paese non possa essere configurato come Paese di origine sicuro ai fini della Direttiva.

Infine, veniva sollevata una terza questione, la quale presupponeva la risposta positiva alle prime due, relativa all'interpretazione dell'art. 46, par. 3[27], della Direttiva

[26] L'art. 15 CEDU dispone che "In caso di guerra o in caso di altro pericolo pubblico che minacci la vita della nazione, ogni Alta Parte contraente può adottare delle misure in deroga agli obblighi previsti dalla presente Convenzione, nella stretta misura in cui la situazione lo richieda e a condizione che tali misure non siano in conflitto con gli altri obblighi derivanti dal diritto internazionale. La disposizione precedente non autorizza alcuna deroga all'articolo 2, salvo il caso di decesso causato da legittimi atti di guerra, e agli articoli 3, 4 (paragrafo 1) e 7. Ogni Alta Parte contraente che eserciti tale diritto di deroga tiene informato nel modo più completo il Segretario generale del Consiglio d'Europa sulle misure prese e sui motivi che le hanno determinate. Deve ugualmente informare il Segretario generale del Consiglio d'Europa della data in cui queste misure cessano d'essere in vigore ed in cui le disposizioni della Convenzione riacquistano piena applicazione".

[27] L'art. 46, par. 3, della Direttiva 2013/32/UE dispone che "Per conformarsi al paragrafo 1 gli Stati membri assicurano che un ricorso effettivo preveda l'esame completo ed *ex nunc* degli elementi di fatto e

2013/32/UE. In particolare, si chiedeva alla Corte se tale articolo, in combinato disposto con quanto previsto dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE[28], dovesse essere interpretato nel senso che laddove un giudice, che viene chiamato a decidere su un mezzo di impugnazione contro una decisione di manifesta infondatezza di una domanda di protezione internazionale presentata da un richiedente proveniente da un Paese designato come di origine sicuro, debba rilevare d'ufficio la violazione delle condizioni sostanziali della designazione di un Paese come di origine sicuro.

Con riferimento alla prima questione pregiudiziale la Corte di Giustizia[29] ha affermato che l'art. 37 della Direttiva 2013/32/UE, in combinato disposto con l'allegato I della stessa, va interpretato nel senso che un Paese di origine sicuro non possa cessare di essere qualificato come tale per il sol fatto che esercita il diritto di deroga agli obblighi derivanti dalla CEDU *ex* art. 15 della Convenzione medesima.

Tuttavia, a fronte della presentazione di domande di protezione internazionale, lo Stato membro, che ha designato un determinato Paese come di origine sicuro, non può esimersi dalla valutazione circa la perduranza o meno della condizione di sicurezza nel Paese designato di origine sicuro a seguito dell'esercizio del diritto di deroga. Ciò in linea con quanto previsto dall'art. 37 par. 2 della Direttiva 2013/32/UE che impone agli Stati membri di riesaminare periodicamente la situazione nei paesi terzi designati Paesi di origine sicuri. Invero, le condizioni in presenza delle quali è ammessa tale designazione sono soggette a mutazione nel corso del tempo a fronte del verificarsi di circostanze di carattere oggettivo o soggettivo.

Per quanto riguarda, invece, la seconda questione pregiudiziale, la Corte di Giustizia ha affermato che l'art. 37 della Direttiva 2013/32/UE va interpretato nel senso che un Paese non può essere qualificato quale di origine sicuro quando alcune parti del suo territorio non soddisfino le condizioni sostanziali di tale designazione[30], enunciate nell'allegato I di detta Direttiva. Ne consegue che un Paese può essere considerato di origine sicuro solo ove si possa ritenere che il territorio di quel paese nella sua integrità e totalità rispetti le suddette condizioni.

Siffatta interpretazione appare suffragata sia valorizzando la lettera della disposizione in commento sia la sua genesi.

In particolare, quanto alla prima, la circostanza che l'art. 37 richiami le nozioni di

---

di diritto compreso, se del caso, l'esame delle esigenze di protezione internazionale ai sensi della direttiva 2011/95/UE, quanto meno nei procedimenti di impugnazione dinanzi al giudice di primo grado".

[28] L'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, rubricato "diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale", prevede che "Ogni persona i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice, nel rispetto delle condizioni previste nel presente articolo. Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un giudice indipendente e imparziale, precostituito per legge. Ogni persona ha la facoltà di farsi consigliare, difendere e rappresentare. A coloro che non dispongono di mezzi sufficienti è concesso il patrocinio a spese dello Stato, qualora ciò sia necessario per assicurare un accesso effettivo alla giustizia".

[29] Corte di Giustizia, cit.

[30] Sul punto v. anche M. FLAMINI, *La protezione dei cittadini stranieri provenienti dai c.d. "Paesi sicuri" in seguito alle modifiche introdotte dal D.l. n. 20 del 2023,* cit., secondo cui "In primo luogo, si osserva che la Direttiva procedure del 2013, a differenza della precedente del 2005, non consente di designare un Paese come sicuro limitatamente a determinate porzioni di territorio o a determinati gruppi di individui".

"paese" o di "paesi" e i due avverbi "generalmente e costantemente" allude senza dubbio alla totalità del paese o dei paesi[31], ostando alla configurazione di un Paese come sicuro solo con riferimento ad una sua parte.

In tal senso propende anche la genesi dell'art. 37 della Direttiva 2013/32/UE, che, nel designare la nozione di Paese di origine sicuro, ha sostituito il previgente art. 30 della Direttiva 2005/85/CE[32], il quale prevedeva espressamente che gli Stati membri potevano qualificare come sicura anche solo una parte del territorio di un paese. Pertanto, il fatto che il contenuto di siffatta disposizione non è stato trasfuso nell'art. 37 cit., consente di ritenere che la designazione di Paese come di origine sicuro sottende necessariamente che la condizione di sicurezza debba riguardare l'intero paese e non solo una sua parte.

In senso pressoché pacifico si è ritenuto che la decisione della Corte di Giustizia in merito alla seconda questione pregiudiziale dovesse essere interpretata nel senso che la configurazione di Paese come di origine sicuro presuppone altresì che debba essere considerato tale nei confronti della totalità dei suoi cittadini. Pertanto, si ritiene che non possa essere considerato tale un Paese che sia sicuro soltanto nei confronti di alcuni e non di altri[33]. Invero, l'allegato I della Direttiva 2013/32/UE dispone che un Paese può considerarsi di origine sicuro se si può dimostrare che non ci sono generalmente e costantemente persecuzioni quali definite nell'articolo 9 della Direttiva 2011/95/UE[34],

---

[31] Sul punto si veda anche M. FLAMINI, *La protezione dei cittadini stranieri provenienti dai c.d. "Paesi sicuri" in seguito alle modifiche introdotte dal D.l. n. 20 del 2023,* cit., secondo cui ammettere che uno Stato membro qualifichi un Paese come di origine sicuro solo relativamente ad una parte del suo territorio "sembrerebbe smentire il concetto stesso di Stato sicuro in via generale e costante, considerando tale un Paese che nega protezione a una parte della propria popolazione".

[32] L'art. 30 della Direttiva 2005/85/CE, abrogato dall'art. 53 della Direttiva 2013/32/UE, al par. 1 disponeva che "Fatto salvo l'articolo 29, gli Stati membri possono mantenere in vigore o introdurre una normativa che consenta, a norma dell'allegato II, di designare a livello nazionale paesi terzi diversi da quelli che figurano nell'elenco comune minimo quali Paesi di origine sicuri ai fini dell'esame delle domande di asilo. È anche possibile designare come sicura una parte di un paese, purché siano soddisfatte le condizioni di cui all'allegato II relativamente a tale parte". L'allegato II della Direttiva medesima disponeva che "Un paese è considerato Paese di origine sicuro se, sulla base dello *status* giuridico, dell'applicazione della legge all'interno di un sistema democratico e della situazione politica generale, si può dimostrare che non ci sono generalmente e costantemente persecuzioni quali definite nell'articolo 9 della Direttiva 2004/83/CE, né tortura o altre forme di pena o trattamento disumano o degradante, né pericolo a causa di violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale. Per effettuare tale valutazione si tiene conto, tra l'altro, della misura in cui viene offerta protezione contro le persecuzioni ed i maltrattamenti mediante: a) le pertinenti disposizioni legislative e regolamentari del paese ed il modo in cui sono applicate; b) il rispetto dei diritti e delle libertà stabiliti nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e/o nel Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici e/o nella Convenzione contro la tortura, in particolare i diritti ai quali non si può derogare a norma dell'articolo 15, paragrafo 2, di detta Convenzione europea; c) il rispetto del principio di «non-*refoulement*» conformemente alla Convenzione di Ginevra; d) un sistema di rimedi efficaci contro le violazioni di tali diritti e libertà".

[33] Sul punto cfr. C. SICCARDI, *Paesi sicuri e categorie di persone "insicure": un binomio possibile? Il Tribunale di Firenze propone rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE*, in *Giustizia Insieme*, 10 settembre 2024; Tribunale di Firenze, Sezione specializzata protezione internazionale, ordinanze del 15.5.2024, r.g. n. 3303/2024, e del 31.5.2024, r.g. n. 2458/2024.

[34] L'art. 9 della Direttiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011, recante "norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno *status* uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta", rubricato "atti di

né tortura o altre forme di pena o trattamento disumano o degradante, né pericolo a causa di violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale.

Ne deriva che se in un determinato paese vi sono persecuzioni nei confronti di determinate categorie di persone, torture o altre forme di pena o trattamento disumano o degradante o comunque vi è pericolo di violenza indiscriminata, quel Paese non può essere considerato di origine sicuro.

Infine, la Corte ha dato risposta affermativa al terzo quesito pregiudiziale ad essa sottoposto, ritenendo che i giudici nazionali, quando sono investiti di un ricorso avverso una decisione di rigetto di una domanda di protezione internazionale, esaminata in forza del regime speciale applicabile alle domande presentate dai richiedenti provenienti da paesi terzi, designati come Paesi di origine sicuri, devono rilevare[35] la violazione delle condizioni soggettive della designazione di un Paese come di origine sicuro, di cui all'allegato I della Direttiva 2013/32/UE, anche d'ufficio, e quindi anche ove non venga invocata a sostegno del ricorso, tenendo conto degli elementi del fascicolo nonché di quelli portati alla loro conoscenza nel corso del procedimento.

3. *Decreti del Tribunale ordinario di Roma, Sezione specializzata in materia di diritti della persona e immigrazione, del 18.10.24*

La Sezione specializzata in materia di diritti della persona e immigrazione del Tribunale di Roma[36] si è pronunciata sulla richiesta di convalida[37] di due decreti[38] del

---

persecuzione", dispone che "Sono atti di persecuzione ai sensi dell'articolo 1 A della Convenzione di Ginevra gli atti che: a) sono, per loro natura o frequenza, sufficientemente gravi da rappresentare una violazione grave dei diritti umani fondamentali, in particolare dei diritti per cui qualsiasi deroga è esclusa a norma dell'articolo 15, paragrafo 2, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali; oppure b) costituiscono la somma di diverse misure, tra cui violazioni dei diritti umani, il cui impatto sia sufficientemente grave da esercitare sulla persona un effetto analogo a quello di cui alla lettera a). Gli atti di persecuzione che rientrano nella definizione di cui al paragrafo 1 possono, tra l'altro, assumere la forma di: a) atti di violenza fisica o psichica, compresa la violenza sessuale; b) provvedimenti legislativi, amministrativi, di polizia e/o giudiziari, discriminatori per loro stessa natura o attuati in modo discriminatorio; c) azioni giudiziarie o sanzioni penali sproporzionate o discriminatorie; d) rifiuto di accesso ai mezzi di ricorso giuridici e conseguente sanzione sproporzionata o discriminatoria; e) azioni giudiziarie o sanzioni penali in conseguenza al rifiuto di prestare servizio militare in un conflitto, quando questo comporterebbe la commissione di crimini, reati o atti che rientrano nell'ambito dei motivi di esclusione di cui all'articolo 12, paragrafo 2; f) atti specificamente diretti contro un sesso o contro l'infanzia. In conformità dell'articolo 2, lettera d), i motivi di cui all'articolo 10 devono essere collegati agli atti di persecuzione quali definiti al paragrafo 1 del presente articolo o alla mancanza di protezione contro tali atti".

[35] N. DATENA E G. VICINI, *La procedura di designazione del "Paese d'origine sicuro" e i poteri di valutazione del giudice ordinario*, in *Sistema Penale*, 2023.

[36] Tribunale ordinario di Roma, XVIII Sezione civile, Sezione specializzata in materia di diritti della persona e immigrazione, decreto NRG 42251/24 del 18.10.24; Tribunale ordinario di Roma, XVIII Sezione civile, Sezione specializzata in materia di diritti della persona e immigrazione, decreto NRG 42256/24 del 18.10.24.

[37] Si veda sul punto A. NATALE e F. FILICE, *Nota ai provvedimenti di rigetto delle richieste di convalida dei trattenimenti disposti dalla Questura di Roma ai sensi del Protocollo Italia-Albania, emessi dal Tribunale di Roma, Sezione specializzata nella protezione internazionale, il 18 ottobre 2024,* in *Questione Giustizia,* 22 ottobre 2024; in tema di riesame alla convalida del trattenimento si veda

questore di Roma, che disponevano ai sensi dell'art. 6 *bis* del d.lgs. n. 142/2015[39] il trattenimento[40] in Albania di due soggetti provenienti da Paesi designati di origine sicuri ai sensi dell'articolo 2 *bis* cit., in relazione alla richiesta di protezione internazionale da loro formulata e allo svolgimento della procedura accelerata in frontiera di cui all'art. 28 *bis* co. 2 lett. b-*bis* del d.lgs. n. 25/2008[41], in virtù del Protocollo ratificato e reso esecutivo con la L. n. 14/2024 tra il Governo della Repubblica Italiana e il Consiglio dei Ministri della Repubblica di Albania[42].

È d'uopo premettere che le procedure accelerate di frontiera disciplinate dall'art. 28 *bis* del d.lgs. n. 25/2008, oggetto di considerazione, peraltro, anche da parte del Tribunale di Roma, rappresentano un caso in cui la lista dei c.d. Paesi di origine sicuri

---

Tribunale ordinario di Milano, Sezione specializzata in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione Europea, ordinanza n. 42304/2022 e Tribunale ordinario di Roma, Sezione XVIII, specializzata in materia di immigrazione, protezione internazionale e diritti della persona, decreto n. 42094/2024; sul punto si veda anche M. FLAMINI, *Il ruolo del giudice di fronte alle peculiarità del giudizio di protezione internazionale,* in *Questione Giustizia,* 2/2018.

[38] Decreti Questore di Roma del 16.10.24.

[39] L'art. 6 *bis* del d.lgs. n. 142/2015 dispone che " Fuori dei casi di cui all'articolo 6, commi 2 e 3 *bis*, del presente decreto e nel rispetto dei criteri definiti all'articolo 14, comma 1.1, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, il richiedente può essere trattenuto durante lo svolgimento della procedura in frontiera di cui all'articolo 28 *bis*, comma 2, lettere b) e b-*bis*), del decreto legislativo 28 gennaio 2008, n. 25, e fino alla decisione dell'istanza di sospensione di cui all'articolo 35 *bis*, comma 4, del medesimo decreto legislativo n. 25 del 2008, al solo scopo di accertare il diritto ad entrare nel territorio dello Stato. Il trattenimento di cui al comma 1 può essere disposto qualora il richiedente non abbia consegnato il passaporto o altro documento equipollente in corso di validità, ovvero non presti idonea garanzia finanziaria. Entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente disposizione, con decreto del Ministero dell'interno, di concerto con i Ministeri della giustizia e dell'economia e delle finanze, sono individuati l'importo e le modalità di prestazione della predetta garanzia finanziaria. Il trattenimento non può protrarsi oltre il tempo strettamente necessario per lo svolgimento della procedura in frontiera ai sensi dell'articolo 28 *bis* del decreto legislativo 28 gennaio 2008, n. 25. La convalida comporta il trattenimento nel centro per un periodo massimo, non prorogabile, di quattro settimane. Nei casi di cui al comma 1, il richiedente è trattenuto in appositi locali presso le strutture di cui all'articolo 10 *ter*, comma 1, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, ovvero, in caso di arrivi consistenti e ravvicinati, nei centri di cui all'articolo 14 del medesimo decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, situati in prossimità della frontiera o della zona di transito, per il tempo strettamente necessario all'accertamento del diritto ad entrare nel territorio dello Stato. Si applica in quanto compatibile l'articolo 6, comma 5".

[40] T. VLADIMIR SANTANGELO, *Il trattenimento in frontiera dei richiedenti asilo provenienti da Paesi di origine sicuri: una privazione di libertà "per cittadinanza"?,* in *Questione Giustizia,* 2023; A. PAZZI, *Lo stato dell'arte della giurisprudenza di legittimità sui trattenimenti,* in *Questione Giustizia,* 3/2024.

[41] L'art. 28 *bis* co. 2 lett. b-*bis* del d.lgs. n. 25/2008 dispone che " La Questura provvede senza ritardo alla trasmissione della documentazione necessaria alla Commissione territoriale che, entro sette giorni dalla data di ricezione della documentazione, provvede all'audizione e decide entro i successivi due giorni, nei seguenti casi: domanda di protezione internazionale presentata direttamente alla frontiera o nelle zone di transito di cui al comma 4 da un richiedente proveniente da un Paese designato di origine sicuro ai sensi dell'articolo 2 *bis*".

[42] Il Protocollo tra il Governo della Repubblica italiana e il Consiglio dei ministri della Repubblica di Albania, fatto a Roma il 6 novembre 2023, ratificato ed eseguito con la L. n. 14/2024 si pone quale obiettivo il rafforzamento della cooperazione bilaterale tra le Parti in materia di gestione dei flussi migratori provenienti da Paesi terzi, prevedendo norme di coordinamento con l'ordinamento interno ed in conformità al diritto internazionale ed a quello europeo. In particolare, alla stregua di tale protocollo l'Albania mette a disposizione dell'ordinamento italiano l'utilizzo di alcune aree del territorio albanese ove costruire delle strutture, gestite dall'Autorità italiana secondo la normativa italiana ed europea, per le procedure d'ingresso nonché per l'accertamento dei presupposti per il riconoscimento della protezione internazionale e per il rimpatrio dei migranti non aventi diritto all'ingresso e alla permanenza nel territorio italiano.

assume particolare rilevanza.

Quanto al caso di specie, la Sezione specializzata del Tribunale di Roma non convalidava i decreti del questore di Roma, ritenendo di non poter prescindere da quanto di recente statuito dalla Corte di Giustizia[43].

In particolare, la Sezione specializzata asseriva di voler dare continuità all'interpretazione data dalla Corte all'art. 37 della Direttiva 2013/32, che deve essere interpretato nel senso che osta a che un paese terzo sia designato come Paese di origine sicuro qualora talune parti del suo territorio non soddisfino le condizioni sostanziali per una siffatta designazione o laddove risultino escluse determinate categorie di persone.

Proprio tale ultima circostanza è stata ritenuta sussistente dal Tribunale di Roma in entrambi i casi ad esso sottoposti, tanto da precludere la configurazione dei Paesi di origine dei trattenuti, ovvero Egitto e Bangladesh, quali Paesi di origine sicuri.

Invero, in tali paesi ci sono cittadini[44], la cui condizione non è scevra da possibili rischi e pericoli, che, quindi, impediscono di poter ritenere che con riferimento agli stessi si possa ritenere che i Paesi suddetti possano essere configurati sicuri.

Per tali motivi, la Sezione specializzata, tenendo conto dell'interpretazione compiuta dalla Corte di Giustizia e considerando che pacificamente per la Corte Costituzionale le sentenze interpretative della CGUE sono vincolanti per i giudici, ha ritenuto di escludere la possibilità di convalidare il trattenimento[45] dei due migranti, tanto del cittadino proveniente dall'Egitto, quanto di quello proveniente dal Bangladesh, nelle strutture albanesi, in virtù del Protocollo suddetto, con la conseguenza che gli stessi dovevano essere trasferiti al di fuori del territorio albanese ed avevano diritto di essere condotti in Italia, riacquistando il loro stato di libertà personale.

I giudici romani, ritenendo prevalente l'interpretazione data dalla Corte di Giustizia, si sono, quindi, pronunciati in modo difforme rispetto a quanto previsto dalla legge ordinaria, ovvero dall'art. 2 *bis* del d.lgs. n. 28/2005, il quale statuisce che la designazione di un Paese di origine sicuro può essere fatta con l'eccezione di parti del territorio o di categorie di persone.

Da ultimo, occorre segnalare che avverso uno dei due decreti[46] emessi dal

---

[43] Corte di Giustizia, sentenza del 4 ottobre 2024, cit.

[44] In particolare, per quanto concerne il Bangladesh, quest'ultimo, a parere dei giudici romani, non può essere definito quale Paese di origine sicuro per coloro che appartengono alla comunità LGBTQ+, alle vittime di violenza di genere incluse le mutilazioni genitali femminili, alle minoranze etniche e religiose, agli accusati di crimini politici, ai condannati a morte ed ai sfollati climatici. Invece, con riferimento all'Egitto, quest'ultimo, ugualmente secondo i giudici romani, non può essere definito quale Paese di origine sicuro per gli oppositori politici, i dissidenti, i difensori dei diritti umani o per coloro che possano ricadere nei motivi di persecuzione di cui all'art. 8, comma 1, lettera e), del d.lgs. n. 251/2007.

[45] C. TAGLIENTI, *Trattamento migranti richiedenti protezione internazionale-procedura di frontiera-Paesi di origine sicuri,* in *Giustizia Amministrativa,* 2023; Tribunale ordinario di Roma, Sezione specializzata in materia di diritti della persona e immigrazione, NRG 42256/2024 e 42251/24, cit., il quale ha affermato, in entrambi i casi, che "l'insussistenza del presupposto necessario per la procedura di frontiera e per il trattenimento determina l'assenza di un titolo di permanenza del richiedente protezione nelle strutture di cui all'art. 4, comma 1, del Protocollo e all'art. 3, comma 4, della Legge di ratifica. Il giudizio di convalida del trattenimento è uno strumento di garanzia, necessaria per principio costituzionale, dello *status libertatis,* che deve, quindi, essere riacquisito in caso di non convalida".

[46] Decreto NRG 42256/24 emesso dal Tribunale ordinario di Roma, XVIII Sezione civile, Sezione specializzata in materia di diritti della persona e immigrazione.

Tribunale di Roma, il Ministero dell'interno ha presentato ricorso per cassazione, precisando che "*la presente controversia presenta elementi di novità rispetto alla giurisprudenza in materia e, nel contempo, involge questioni di massima di particolare rilevanza e delicatezza che suggeriscono la rimessione della stessa alle Sezioni Unite di codesta Corte, in modo da pervenire quanto prima ad una interpretazione che scongiuri l'ulteriore moltiplicarsi di un contenzioso seriale ed una situazione di incertezza interpretativa tale da pregiudicare il buon funzionamento dell'attività amministrativa di governo del flusso di migranti e dell'esame delle domande di protezione internazionale*".

4. *Decreto legge n. 158/2024 del 23 ottobre 2024*

In questo quadro che vede intrecciarsi da un lato le statuizioni della Corte di Giustizia e dall'altro il recepimento delle stesse, in quanto reputate vincolanti, da parte dei giudici nazionali, si inserisce l'esercizio del potere di decretazione d'urgenza da parte dell'esecutivo[47] che - considerando il Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio n. 2024/1348/UE (che entrerà in vigore a partire dal 12 giugno 2026) - con l'emanazione del Decreto legge n. 158/2024[48] legifera la designazione dei Paesi di origine sicuri, fino a quel momento contenuta nei decreti interministeriali, modificando a tal uopo l'art. 2 *bis* del d.lgs. n. 25/2008 [49].

---

[47] G. PITRUZZELLA, *La legge di conversione del decreto-legge*, Padova, 1989, 75 ss.; N. MACCABIANI, *La conversione dei decreti legge davanti alla Camera dei deputati. La prassi del Comitato per la legislazione*, Brescia, 2001, spec. 9-71 e 91-97; V. A. MAZZOLA, *I controlli in sede di conversione del Decreto Legge,* in *Nomos,* 2/2024.

[48] Decreto legge 23 ottobre 2024, n. 158, pubblicato sulla G.U. n. 249 del 23/10/24 ed entrato in vigore il 24/10/24, contenente disposizioni urgenti in materia di procedure per il riconoscimento della protezione internazionale; sul punto v. C. CUDIA, *Osservazioni sul decreto legge in materia di individuazione dei Paesi di origine sicuri nelle procedure per il riconoscimento della protezione internazionale quando il fine non giustifica il mezzo (e il mezzo è inidoneo a perseguire il fine),* in *federalismi.it,* 6 novembre 2024.

[49] L'art. 2 *bis* del d.lgs. n. 28/2005, così come modificato ad opera del D.l. n. 158/2024, così dispone: "In applicazione dei criteri di qualificazione stabiliti dalla normativa europea e dei riscontri rinvenuti dalle fonti di informazione fornite dalle organizzazioni internazionali competenti, sono considerati Paesi di origine sicuri i seguenti: Albania, Algeria, Bangladesh, Bosnia-Erzegovina, Capo Verde, Costa d'Avorio, Egitto, Gambia, Georgia, Ghana, Kosovo, Macedonia del Nord, Marocco, Montenegro, Perù, Senegal, Serbia, Sri Lanka e Tunisia. Uno Stato non appartenente all'Unione Europea può essere considerato Paese di origine sicuro se, sulla base del suo ordinamento giuridico, dell'applicazione della legge all'interno di un sistema democratico e della situazione politica generale, si può dimostrare che, in via generale e costante, non sussistono atti di persecuzione quali definiti dall'articolo 7 del decreto legislativo 19 novembre 2007, n. 251, né tortura o altre forme di pena o trattamento inumano o degradante, né pericolo a causa di violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale. La designazione di un Paese di origine sicuro può essere fatta con l'eccezione di categorie di persone. Ai fini della valutazione di cui al comma 2 si tiene conto, tra l'altro, della misura in cui è offerta protezione contro le persecuzioni ed i maltrattamenti mediante: a) le pertinenti disposizioni legislative e regolamentari del Paese ed il modo in cui sono applicate; b) il rispetto dei diritti e delle libertà stabiliti nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 4 novembre 1950, ratificata ai sensi della legge 4 agosto 1955, n. 848, nel Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, aperto alla firma il 19 dicembre 1966, ratificato ai sensi della legge 25 ottobre 1977, n. 881, e nella Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura del 10 dicembre 1984, in particolare dei diritti ai quali non si può derogare

Giova specificare che tale Decreto è stato adottato dal Governo, proprio in quanto quest'ultimo ha reputato sussistente, a fronte della sentenza della CGUE, la straordinaria necessità ed urgenza di disegnare i Paesi di origine sicuri.

Ebbene, l'art. 1 del decreto suddetto ha modificato il co. 1 dell'art. 2 *bis* del d.lgs. n. 25/2008, eliminando dalla lista dei Paesi di origine sicuri quei Paesi[50] che non possono essere qualificati tali, in quanto non soddisfano le condizioni di sicurezza per determinate parti del loro territorio. In tal senso, il Governo ha eliminato il riferimento contenuto nel d.lgs. alle "parti del territorio", in conformità con quanto statuito dalla Corte di Giustizia.

Ciò implica che un Paese per essere considerato di origine sicuro deve essere tale per la totalità del suo territorio e non solo per una parte dello stesso.

Tuttavia, il Governo non ha parimenti soppresso il riferimento alle "categorie di persone", interpretando in tal modo restrittivamente la sentenza della CGUE, avallando, quindi, la possibilità di considerare un Paese di origine sicuro, anche se non lo è nei confronti di determinate categorie di persone, nei cui confronti viene perpetrata qualsivoglia tipo di persecuzione o nei cui confronti viene esercitata minaccia o violenza o ancora vengono perpetrati trattamenti inumani o degradanti.

Tale scelta legislativa si pone decisamente in contrasto non solo con la CGUE, ma anche con le pronunce contrarie, su menzionate, del Tribunale di Roma[51] che, nel ritenere vincolante la decisione della CGUE, hanno escluso che possano essere considerati Paesi di origine sicura Paesi nel cui territorio vi sono cittadini che sicuri non possono ritenersi.

Tale decreto ha, infine, introdotto nell'art. 2 *bis* cit. un nuovo comma, il 4 *bis*, che dispone espressamente che l'elenco dei Paesi di origine sicuri è aggiornato periodicamente con atto avente forza di legge e che il Consiglio dei Ministri debba provvedere ad inviare un'informativa periodica annuale alle competenti commissioni parlamentari sulla situazione dei paesi inclusi nell'elenco dei Paesi di origine sicuri.

È d'uopo precisare che il Decreto *de quo* non sarà convertito in legge, ma confluirà in un emendamento all'antecedente Decreto Flussi, n. 145/2024, che contiene "Disposizioni urgenti in materia di ingresso in Italia di lavoratori stranieri, di tutela e assistenza alle vittime di caporalato, di gestione dei flussi migratori e di protezione

---

a norma dell'articolo 15, paragrafo 2, della predetta Convenzione europea; c) il rispetto del principio di cui all'articolo 33 della Convenzione di Ginevra; d) un sistema di ricorsi effettivi contro le violazioni di tali diritti e libertà. La valutazione volta ad accertare che uno Stato non appartenente all'Unione Europea è un Paese di origine sicuro si basa sulle informazioni fornite dalla Commissione nazionale per il diritto di asilo, che si avvale anche delle notizie elaborate dal centro di documentazione di cui all'articolo 5, comma 1, nonché su altre fonti di informazione, comprese in particolare quelle fornite da altri Stati membri dell'Unione europea, dall'Agenzia dell'Unione Europea per l'asilo, dall'UNHCR, dal Consiglio d'Europa e da altre organizzazioni internazionali competenti. L'elenco dei Paesi di origine sicuri è aggiornato periodicamente con atto avente forza di legge ed è notificato alla Commissione europea. Ai fini dell'aggiornamento dell'elenco di cui al comma 1, il Consiglio dei Ministri delibera, entro il 15 gennaio di ciascun anno, una relazione, nella quale, compatibilmente con le preminenti esigenze di sicurezza e di continuità delle relazioni internazionali e tenuto conto delle informazioni di cui al comma 4, riferisce sulla situazione dei Paesi inclusi nell'elenco vigente e di quelli dei quali intende promuovere l'inclusione. Il Governo trasmette la relazione alle competenti commissioni parlamentari".

[50] Sono stati eliminati dalla lista dei Paesi di origine sicura il Camerun, la Columbia e la Nigeria.

[51] Tribunale ordinario di Roma, Sezione specializzata, cit.

internazionale, nonché dei relativi procedimenti giurisdizionali".

Si seguirà quella prassi secondo cui si procede invertendo l'ordine dei decreti legge in sequenza e, quindi, un atto di decretazione d'urgenza successivo viene "ospitato" nella legge di conversione di un decreto legge antecedente. In altri termini il decreto confluente non precede, ma sopravviene rispetto al procedimento di conversione che non lo suppone, né può, quindi, supporlo come suo presupposto[52].

Nel caso di specie questa prassi è stata motivata facendo riferimento all'affinità per materia tra i due provvedimenti, Decreto Flussi e Decreto sui Paesi sicuri, ed alla loro strettissima connessione.

Una volta che tale emendamento verrà approvato, occorrerà, senza dubbio, esaminare la sussistenza dell'effettiva omogeneità tra l'emendamento medesimo e la legge di conversione del Decreto legge[53].

In tale quadro, connotato da una discrasia tra le statuizioni dei giudici comuni e le disposizioni del nuovo Decreto legge, si inserisce da un lato il rinvio pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 TFUE alla CGUE proposto dal Tribunale di Firenze[54]; dall'altro il rinvio pregiudiziale effettuato dal Tribunale di Roma[55] alla Corte di Cassazione ai sensi

---

[52] In tema di prassi di trasformazione di un decreto legge in un emendamento di altro decreto legge, si veda P. CARNEVALE, *La legge di conversione "ospitale". Qualche considerazione sul c.d. fenomeno della confluenza di più decreti-legge nella medesima legge di conversione,* in *Osservatorio costituzionale*, 5/2024, 1 ss.

[53] Cfr. in tema di omogeneità tra emendamento e legge di conversione del Decreto legge, Q. CAMERLENGO, *Il decreto legge e le disposizioni "eccentriche" introdotte in sede di conversione*, in *Rassegna parlamentare,* 1/2011, 106; S. M. CICCONETTI, *Obbligo di omogeneità del decreto legge e della legge di conversione?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2012*;* Corte Costituzionale, sentenza n. 237/2013; Corte Costituzionale, sentenza n. 154/2015; R. IBRIDO, *Questioni vecchie e nuove in tema di emendabilità del decreto-legge*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2/2019, 5; S. FILIPPI, *Gli ancora incerti contorni dell'omogeneità nella giurisprudenza costituzionale recente sul decreto legge,* in *Consulta on line*, 2/2023.

[54] Tribunale di Firenze, Sezione specializzata protezione internazionale, con le ordinanze del 15.5.2024, NRG n. 3303/2024, e del 31.5.2024, NRG 2458/2024, cit., ha rinviato alla Corte di Giustizia dell'UE ai sensi dell'art. 267 TFUE la questione della compatibilità con il diritto eurounitario della disciplina italiana che consente la designazione di un Paese come sicuro (nella specie, Nigeria e Costa D'Avorio) con l'esclusione di numerosissime (rispettivamente 11 e 8) categorie soggettive, dubitando fortemente della possibilità di ritenere sicuro uno Stato che abbia una "così significativa, per qualità e quantità, presenza di categorie di persone a rischio di violazione dei diritti umani". Come il Tribunale ha chiaramente evidenziato, l'opzione per il rinvio pregiudiziale in luogo della disapplicazione del d.m. si collega proprio all'ampiezza e al numero delle categorie escluse, che non ricorreva invece nell'ipotesi della Tunisia, nella quale l'esclusione della presunzione di sicurezza è limitata alle sole persone LGTBI e, quindi, non si era posta l'indicata questione interpretativa preliminare riguardante direttamente l'interpretazione del diritto dell'UE.

[55] Tribunale di Roma con ordinanza NRG 22259/2024 del 1 luglio 2024 di rinvio pregiudiziale alla Corte di Cassazione ai sensi di quanto previsto dall'art. 363 *bis* c.p.c., le ha rimesso il seguente quesito pregiudiziale "se in caso di soggetto proveniente da Paese di origine sicuro, nell'ambito del procedimento conseguente al provvedimento di rigetto per manifesta infondatezza ai sensi dell'art. 28 *ter*, d.lgs. n. 25/2008, emesso dalla Commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale, il giudice ordinario sia vincolato alla lista dei Paesi di origine sicuri approvata con il decreto interministeriale, o se il giudice debba, anche in ragione del dovere di cooperazione istruttoria, comunque valutare, sulla base di informazioni sui Paesi di origine sicuri (COI) aggiornate al momento della decisione, se il paese incluso nell'elenco dei "Paesi di origine sicuri" sia effettivamente tale alla luce della normativa europea e nazionale vigente in materia". Nelle more il Tribunale ha disposto la sospensione del giudizio sulla domanda di sospensione ai sensi dell'art. 35 *bis,* co. 4, d.lgs. n. 25/2008; si veda sul punto anche F. VASSALLO PALEOLOGO, *Il Tribunale di Roma rinvia alla Corte di Cassazione e sospende il diniego contro un richiedente asilo proveniente da un "Paese di origine sicuro",* in *ADIF,* 2024.

dell'art. 363 *bis* c.p.c.[56] e da ultimo il rinvio pregiudiziale *ex* art. 267 TFUE da parte del Tribunale di Bologna[57] alla CGUE.

I primi due rinvii vertono sul dovere del giudice nazionale di disapplicare il provvedimento amministrativo, ovvero il decreto ministeriale che all'epoca dei rinvii suddetti conteneva l'elenco dei Paesi designati quali di origine sicuri, in quanto contrastante con la normativa europea.

Posto che *medio tempore* è intervenuto il Decreto legge n. 158/2024, il quale ha implicitamente abrogato il previgente decreto ministeriale, oggetto dei primi due rinvii pregiudiziali, occorre soffermarsi sul recentissimo rinvio pregiudiziale effettuato dal Tribunale di Bologna alla CGUE, che ha ad oggetto proprio tale Decreto legge; esaminando nel concreto il dovere del giudice nazionale di non applicazione delle disposizioni nazionali che siano in contrasto con il diritto europeo.

Tuttavia, prima ancora di approfondire tale decisione, occorre chiarire brevemente cosa prevede l'art. 267 TFUE, rubricato "rinvio pregiudiziale", e soprattutto quali sono i casi in cui lo stesso è ammissibile.

5. *Rinvio pregiudiziale ex art. 267 TFUE*

L'art. 267 TFUE[58] disciplina il rinvio pregiudiziale[59] effettuato da un organo

[56] L'art. 363 bis c.p.c. dispone che "Il giudice di merito può disporre con ordinanza, sentite le parti costituite, il rinvio pregiudiziale degli atti alla Corte di cassazione per la risoluzione di una questione esclusivamente di diritto, quando concorrono le seguenti condizioni: 1) la questione è necessaria alla definizione anche parziale del giudizio e non è stata ancora risolta dalla Corte di cassazione; 2) la questione presenta gravi difficoltà interpretative; 3) la questione è suscettibile di porsi in numerosi giudizi. L'ordinanza che dispone il rinvio pregiudiziale è motivata, e con riferimento alla condizione di cui al numero 2) del primo comma reca specifica indicazione delle diverse interpretazioni possibili. Essa è immediatamente trasmessa alla Corte di cassazione ed è comunicata alle parti. Il procedimento è sospeso dal giorno in cui è depositata l'ordinanza, salvo il compimento degli atti urgenti e delle attività istruttorie non dipendenti dalla soluzione della questione oggetto del rinvio pregiudiziale. Il primo presidente, ricevuta l'ordinanza di rinvio pregiudiziale, entro novanta giorni assegna la questione alle Sezioni Unite o alla Sezione semplice per l'enunciazione del principio di diritto, o dichiara con decreto l'inammissibilità della questione per la mancanza di una o più delle condizioni di cui al primo comma. La Corte, sia a Sezioni Unite che a Sezione semplice, pronuncia in pubblica udienza, con la requisitoria scritta del pubblico ministero e con facoltà per le parti costituite di depositare brevi memorie, nei termini di cui all'articolo 378. Con il provvedimento che definisce la questione è disposta la restituzione degli atti al giudice. Il principio di diritto enunciato dalla Corte è vincolante nel procedimento nell'ambito del quale è stata rimessa la questione e, se questo si estingue, anche nel nuovo processo in cui è proposta la medesima domanda tra le stesse parti".

[57] Tribunale di Bologna, Sezione specializzata in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini UE, sentenza NRG 14572-1/2024, del 29.10.24.

[58] L'art. 267 TFUE dispone che "La Corte di giustizia dell'Unione Europea è competente a pronunciarsi in via pregiudiziale: a) sull'interpretazione dei trattati; b) sulla validità e l'interpretazione degli atti compiuti dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione. Quando una questione del genere è sollevata dinanzi ad un organo giurisdizionale di uno degli Stati membri, tale organo giurisdizionale può, qualora reputi necessaria per emanare la sua sentenza una decisione su questo punto, domandare alla Corte di pronunciarsi sulla questione. Quando una questione del genere è sollevata in un giudizio pendente davanti ad un organo giurisdizionale nazionale, avverso le cui decisioni non possono proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno, tale organo giurisdizionale è tenuto a rivolgersi alla Corte. Quando una questione del genere è sollevata in un giudizio pendente davanti a un organo

giurisdizionale di uno Stato membro alla CGUE, quale procedura incidentale e non contenziosa, di cooperazione attiva tra la giurisdizione nazionale e la Corte di Giustizia.

Il rinvio pregiudiziale può avere ad oggetto l'interpretazione dei trattati, c.d. diritto primario, nonché la validità e l'interpretazione degli atti compiuti dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione, c.d. diritto derivato, nel quale vi rientrano i regolamenti, le direttive, le decisioni, le raccomandazioni, i pareri e le comunicazioni.

La *ratio* di tale disposizione normativa è stata rinvenuta con una storica sentenza della Corte di Giustizia[60] nell'esigenza di assicurare un'uniforme applicazione del diritto europeo nell'ambito di ciascuno Stato membro, svolgendo in maniera indiretta anche un controllo sulla compatibilità delle norme nazionali con il diritto dell'Unione, al fine di evitare che si possa consolidare una giurisprudenza nazionale in contrasto con le norme europee, nonché di favorire il dialogo tra i giudici, quelli nazionali e quelli delle alti Corti europee.

Tale *ratio* è stata valorizzata anche dalla giurisprudenza[61], la quale ha precisato che il rinvio pregiudiziale è volto a dissipare gravissime divergenze interpretative del diritto europeo, al fine di conseguire un chiarimento sui principi dello stesso; è, inoltre, funzionale ad assicurare unità di interpretazione del diritto dell'Unione, permettendo di garantirne la coerenza, la piena efficacia e l'autonomia.

Legittimati ad effettuare il rinvio pregiudiziale sono gli "organi giurisdizionali", che nel farlo esercitano *pleno iure* il potere giurisdizionale loro spettante, così come definiti dal diritto europeo. Sul punto, la giurisprudenza della Corte di Giustizia ha enucleato dei criteri per qualificare un organo come giurisdizionale: l'origine legale e non convenzionale dell'organo, il carattere permanente, l'obbligatorietà, l'applicazione del diritto, il procedimento in contraddittorio, l'indipendenza e la terzietà.

Giova precisare che la decisione dell'organo giurisdizionale di effettuare un rinvio alla Corte di Giustizia non è suscettibile di sindacato[62], salvo nei casi in cui vengono

---

giurisdizionale nazionale e riguardante una persona in stato di detenzione, la Corte statuisce il più rapidamente possibile".

[59] Sul punto si veda M. CONDINANZI E R. MASTROIANNI, *Il contenzioso dell'Unione Europea,* Torino, 2009, 186 e ss.; D. P. DOMENICUCCI, *Circa il meccanismo del rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea,* in *Foro italiano*; 2011; D.U. GALETTA, *Rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE ed obbligo di interpretazione conforme del diritto nazionale: una rilettura nell'ottica del rapporto di cooperazione (leale) fra giudici,* in *L'Europa del diritto: i giudici e gli ordinamenti*, 2013; R. CONTI, *Il rinvio pregiudiziale alla Corte UE: risorsa, problema e principio fondamentale di cooperazione al servizio di una nomofilachia europea*, Relazione al Convegno sul tema "Le questioni ancora aperte nei rapporti tra le Corti Supreme Nazionali e le Corti di Strasburgo e di Lussemburgo" - 23 e 29 ottobre 2014-, organizzato presso la Corte di Cassazione dalle Strutture territoriali di formazione decentrata della Corte di Cassazione e della Corte d'Appello di Roma; S. FORTUNATO, *L'obbligo di rinvio pregiudiziale ex art. 267, par. 3: una disciplina in continua evoluzione,* in AA.VV, Liber Amicorum *Antonio Tizzano.* De la Cour CECA à la Cour de l'Union: le long parcours de la justice européenne*,* Torino, 2018, 351 ss.; F. FERRARO e C. IANNONE, *Il rinvio pregiudiziale*, Torino, 2020; G. TESAURO, *Diritto comunitario*, Milano, 2022, 302; N. DI LEO, *Il rinvio pregiudiziale,* in *Lavoro Diritti Europa,* 22 giugno 2023.

[60] Corte di Giustizia, sentenza del 24 maggio 1977, Hoffmann-La Roche, C-107/76.

[61] Tribunale ordinario di Bologna, Sezione specializzata in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'UE, sentenza NRG 14572-1/2024.

[62] Sul punto si veda, M. MELLONI, *I requisiti formali delle decisioni di rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea,* in *Foro italiano,* 2011; E. D'ALESSANDRO, *Il procedimento*

prospettate a quest'ultima nell'ordinanza di rinvio: controversie fittizie[63]; questioni non obiettivamente necessarie al giudice nazionale per risolvere la controversia dinanzi ad esso pendente[64]; indicazioni troppo scarne in fatto e diritto[65]; questioni puramente ipotetiche[66]; e quando l'atto di cui è richiesta l'interpretazione non è configurabile come atto adottato dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione, come nel caso delle norme interne o della CEDU[67].

Nell'esaminare l'istanza di rinvio pregiudiziale, occorre distinguere a seconda che l'organo giurisdizionale sia di prima o di ultima istanza. Ciò in quanto mentre nel primo caso il giudice ha soltanto la facoltà di sottoporre alla Corte di Giustizia una questione pregiudiziale, quindi la sua scelta sul se rinviare o meno la questione alla Corte sarà una scelta del tutto discrezionale del singolo giudice; invece, i giudici di ultima istanza hanno l'obbligo[68] di effettuare il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia. Ciò è coerente anche con la *ratio* sottesa all'istituto *de quo*, posto che gli organi di ultima istanza sono coloro che determinano l'interpretazione ultima del diritto in ciascuno Stato membro.

Posto che i giudici di ultima istanza hanno l'obbligo di effettuare il rinvio pregiudiziale, ci si chiede che rimedi abbiano le parti al fine di far valere l'eventuale violazione del loro diritto di far sottoporre alla Corte di Giustizia una questione pregiudiziale.

Ebbene, manca nel diritto europeo uno specifico mezzo di ricorso di diritto dell'Unione[69], esperibile dalle parti a tal fine. Tale problema costituisce un vero e proprio *vulnus* nella tutela dei diritti del soggetto leso da un omesso rinvio pregiudiziale, che ad oggi non rinviene una soluzione.

---

pregiudiziale interpretativo dinanzi alla Corte di giustizia. Oggetto ed efficacia della pronuncia, Torino, 2012, 74 ss. secondo cui "la Corte di Giustizia non avrebbe a disposizione strumenti processuali per reagire alle fattispecie in cui il giudice nazionale abbia effettuato il rinvio pregiudiziale interpretativo senza avere prima constatato la sussistenza di tutti i presupposti processuali positivi e la carenza di quelli negativi".

[63] Cfr. Corte di Giustizia, sentenza del 16 dicembre 1981, Foglia c. Novello, C-244/80.

[64] Cfr. Corte di Giustizia, sentenza del 21 gennaio 2003, Bacardi-Martini, C-318/00.

[65] Cfr. Corte di Giustizia, sentenza del 26 gennaio 1993, Telemarsicabruzzo, Cause riunite C-320/90, C-321/90 e C-322/90.

[66] Cfr. Corte di Giustizia, sentenza del 16 luglio 1992, Meilicke, C-83/91.

[67] Cfr. Corte di Giustizia, ordinanza del 26 marzo 2009, Pignataro, C-535/08.

[68] N. PIGNATELLI, *L'obbligatorietà del rinvio pregiudiziale tra primato del diritto comunitario e autonomia processuale degli Stati,* in *Foro italiano,* 2012; al riguardo si vedano, altresì, le interessanti osservazioni di P. BIAVATI, *Il rilievo della questione pregiudiziale europea fra processo e giurisdizione (nota a Cass., S.U., 30 ottobre 2020, n. 24107*), in *Giustizia Insieme*, 2021, il quale conclude in questi termini: "Ponendo l'obbligo di rinvio a carico dei giudici di ultima istanza, ma non sanzionandone in modo diretto l'inosservanza, i trattati hanno costruito una sorta di test sul grado di assorbimento del diritto europeo all'interno dei sistemi nazionali, accettando che il livello di cooperazione crescesse progressivamente, così come di fatto è accaduto, senza forzare la mano. Certo, in questo modo le sbavature sono inevitabili, ma occorre valutare realisticamente lo stato dell'arte"; F. FERRARO, *Corte di Giustizia e obbligo di rinvio pregiudiziale del giudice di ultima istanza: nihil sub sole novum*, in *Giustizia Insieme*, 2021.

[69] V. sul punto il Progetto Spinelli, Progetto di Trattato di Unione Europea del 14 febbraio 1984, che, all'art. 43, proponeva l'introduzione di un ricorso "in Cassazione dinanzi alla Corte [di Giustizia] contro le decisioni giudiziarie nazionali rese in ultima istanza che rifiutino di rivolgere ad essa una domanda pregiudiziale o non rispettino una sentenza pregiudiziale pronunciata dalla Corte"; F. FERRARO, *Il rinvio pregiudiziale. Le conseguenze derivanti dalla violazione dell'obbligo di rinvio pregiudiziale*, cit., 139 ss.

Tuttavia, sebbene manchi un mezzo di ricorso che possano esperire le parti, va evidenziato comunque che il mancato rinvio pregiudiziale da parte del giudice di ultima istanza può dar vita alla responsabilità dello Stato[70], *sub specie* di risarcimento del danno, a condizione che la violazione abbia carattere sufficientemente qualificato e che sussista un nesso causale diretto tra tale violazione e il danno subito dal soggetto leso.

A fronte del rischio che una siffatta previsione avrebbe potuto esplicare effetti pregiudizievoli sul numero dei ricorsi sollevati dai giudici nazionali di ultima istanza alla Corte di Giustizia, quest'ultima, con una storica sentenza[71], ha elaborato tre eccezioni all'obbligo di rinvio pregiudiziale sussistente in capo ai primi, contribuendo all'elaborazione della teoria del c.d. atto chiaro[72].

La prima eccezione riguardava l'ipotesi in cui la soluzione della questione interpretativa sottoposta ai giudici europei non influiva sull'esito della causa nazionale.

La seconda faceva riferimento all'ipotesi in cui la questione pregiudiziale era materialmente identica ad un'altra già decisa dalla Corte di Giustizia, anche in assenza di stretta identità dei procedimenti e delle materie del contendere.

Infine, la terza[73] faceva riferimento all'ipotesi in cui, pur mancando un precedente, la corretta interpretazione del diritto europeo si imponeva in maniera chiara, con una tale evidenza da non lasciare adito a ragionevoli dubbi sulla soluzione da dare alla questione pregiudiziale sollevata. Quest'ultima eccezione è stata interpretata nel senso di ritenere che il giudice nazionale, prima di giungere a ritenere che l'interpretazione del diritto europeo si impone in maniera chiara ed evidente, deve maturare il convincimento che la stessa evidenza si imporrebbe anche ai giudici degli altri Stati membri ed alla Corte di Giustizia.

Data la difficoltà per i giudici nazionali, derivanti da diversi Stati membri, di individuare la chiara interpretazione del diritto europeo che si possa imporre a tutti i giudici, la Corte di Giustizia è intervenuta sul punto al fine di individuare determinati

---

[70] Sul punto si veda Corte di Giustizia, sentenza del 30 settembre 2003, Köbler, C-224/01; Corte di Giustizia, sentenza del 24 ottobre 2018, XC e a., C-234/17; Corte di Giustizia, sentenza del 4 marzo 2020, Telecom Italia*,* C-34/19; Corte di Giustizia, sentenza 21 dicembre 2021, Randstad, C-497/20, nella quale era stato espressamente affermato che "i singoli che siano stati eventualmente lesi dalla violazione del loro diritto a un ricorso effettivo a causa di una decisione di un organo giurisdizionale di ultimo grado, possono inoltre far valere la responsabilità di tale Stato membro, purché siano soddisfatte le condizioni relative al carattere sufficientemente qualificato della violazione ed all'esistenza di un nesso causale diretto tra tale violazione ed il danno subìto dal soggetto leso"; sul punto si veda anche G. STROZZI, *Responsabilità degli Stati membri per fatto del giudice interno in violazione del diritto comunitario*, in *Il diritto dell'Unione Europea,* 2009, 881.

[71] Corte di Giustizia, sentenza del 6 ottobre 1982, Cilfit, C-283/81; si veda sul punto M. LIPARI, *L'obbligo di rinvio pregiudiziale alla CGUE, dopo la sentenza 6 ottobre 2021, C-561/2019: i criteri cilfit e le preclusioni processuali,* in *Giustamm*, 14 dicembre 2021; R. TORRESAN, *La giurisprudenza CILFIT e l'obbligo di rinvio pregiudiziale interpretativo: la proposta "ribelle" dell'avvocato generale Bobek*, in *Eurojus.it,* 2021.

[72] Cfr. P. PESCATORE, *L'interpretation du droit communautaire et la doctrine de l'acte clair,* in *Bullettin des juristes Européens*, 1971, 49; P. PESCATORE, *Interpretation of Community Law and the Doctrine of "Acte Clair"*, in *Legal Problems of an Enlarged European Community*, 1972, 46; T. MILLETT, *European Court of Justice Adopts Doctrine of Acte Clair,* in *New Law Journal*, 1983, 443; N. CATALANO, *La pericolosa teoria dell'"atto chiaro"*, in *Giustizia civile*, 1983, 12; H. RASMUSSEN, *Or, Acte Clair, of Course! But What Does it Mean?*, in *European Law Review*, 1984, 242.

[73] Cfr. Corte di Giustizia, sentenza 6 ottobre 2021, Consorzio Italia Management e altri, C-561/19; richiamata da Tribunale di Catania, Sezione immigrazione, decreto n. 311/24.

criteri alla stregua dei quali i giudici nazionali possono verificare la chiarezza dell'atto e, quindi, l'assenza di dubbi sull'interpretazione del diritto europeo. In particolare, i criteri si basano su: il raffronto delle varie versioni linguistiche; le nozioni giuridiche che non presentano necessariamente lo stesso contenuto nel diritto europeo e nei vari diritti nazionali; il contesto e l'insieme delle disposizioni di diritto europeo, delle sue finalità, nonché del suo stadio di evoluzione al momento in cui va data applicazione alla disposizione di cui trattasi[74].

Di recente il Consiglio di Stato[75] ha rimesso la questione alla Corte di Giustizia, chiedendole di chiarire i criteri elaborati con la sentenza Cilfit[76], evidenziando che tali criteri, così come delineati, appaiono di difficile accertamento, posto che la loro eventuale erronea applicazione sarebbe foriera di responsabilità civile e disciplinare ai sensi dell'art. 2, comma 3 *bis*, della Legge n. 117/1988[77] e la prova circostanziata dell'evidenza dell'interpretazione del diritto comunitario si risolverebbe in una vera e propria *probatio diabolica*.

In altri termini, il Consiglio di Stato ha rimesso alla Corte di Giustizia la questione pregiudiziale sul come dovesse essere interpretato il dubbio, la cui inesistenza esclude l'obbligo da parte del giudice di ultima istanza di rimettere la questione alla Corte stessa: se lo stesso debba essere di carattere soggettivo, e quindi il giudice che si ritrova dinanzi al dubbio debba fare una valutazione prognostica sulla condotta soggettiva degli altri giudici; oppure se debba essere di carattere oggettivo, e quindi il giudice, prescindendo dalla valutazione prognostica sulla condotta soggettiva degli altri giudici, debba escludere oggettivamente che ci sia un dubbio interpretativo tale da essere sottoposto alla Corte di Giustizia.

---

[74] Sulla base di questi assunti, si veda Corte di Giustizia, sentenza del 15 settembre 2005, Intermodal Transports, C-495/03, che ha ritenuto soddisfatta la terza eccezione anche nell'ipotesi di interpretazione divergente di un'autorità amministrativa di altro Stato membro; D. SARMIENTO, *CILFIT* and *Foto-Frost:* Constructing and Deconstructing Judicial Authority in Europe, in M. POIARES MADURO, L. AZOULAI (eds.), *The Past and Future of EU Law*, Oxford, 2010, 196; Corte di Giustizia, sentenza del 9 settembre 2015, X e Van Dijk, C-72/14 e C-197/14, che l'ha ritenuta sussistente nel caso di dubbi interpretativi da parte di un giudice di grado inferiore all'interno di uno Stato membro; ed ancora si veda Corte di Giustizia, sentenza del 9 settembre 2015, Ferreira Da Silva e Brito, C-160/14, la quale ha stabilito che "il giudice che decide in ultimo grado può […] stimare, nonostante una determinata interpretazione di una norma del diritto dell'Unione effettuata da giudici subordinati, che l'interpretazione che esso intende dare a detta norma, differente da quella scelta da tali giudici, si impone senza lasciare adito ad alcun ragionevole dubbio".

[75] Consiglio di Stato, Sezione IV, sentenza n. 6290/2021; Consiglio di Stato, Sezione IV, sentenza n. 490/2022; Consiglio di Stato, Sezione IV, sentenza n. 4741/2022; Consiglio di Stato, Sezione IV, sentenza n. 6013/2022.

[76] Corte di Giustizia, cit.

[77] Il co. 3 *bis* dell'art. 2 della L. 117/1988 dispone che "Fermo restando il giudizio di responsabilità contabile di cui al decreto legge 23 ottobre 1996, n. 543, convertito, con modificazioni, dalla legge 20 dicembre 1996, n. 639, ai fini della determinazione dei casi in cui sussiste la violazione manifesta della legge nonché del diritto dell'Unione Europea si tiene conto, in particolare, del grado di chiarezza e precisione delle norme violate nonché dell'inescusabilità e della gravità dell'inosservanza. In caso di violazione manifesta del diritto dell'Unione Europea si deve tener conto anche della mancata osservanza dell'obbligo di rinvio pregiudiziale ai sensi dell'articolo 267, terzo paragrafo, del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea, nonché del contrasto dell'atto o del provvedimento con l'interpretazione espressa dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea".

La Corte di Giustizia[78], nel rispondere a tale questione pregiudiziale, in realtà, non ha fatto altro che ribadire quanto già detto in passato, ovvero che i giudici di ultima istanza non hanno l'obbligo di sollevare la questione pregiudiziale nei casi in cui la corretta interpretazione del diritto dell'Unione si impone con tale evidenza da non lasciar adito a dubbi, senza, tuttavia, chiarire effettivamente se siffatta interpretazione debba essere di carattere soggettivo o oggettivo.

È opinione consolidata in giurisprudenza[79] che una volta che la Corte di Giustizia, interpellata ai sensi dell'art. 267 TFUE, pronuncia una sentenza interpretativa, quest'ultima ha efficacia *ex tunc*[80] e vincola non solo il giudice *a quo* (c.d. effetto endoprocessuale), che, quindi, è tenuto a fare applicazione della norma dell'Unione Europea così come interpretata dalla Corte, ma anche gli altri giudici e le amministrazioni nazionali (c.d. effetto extraprocessuale), che sono tenuti a fare applicazione delle norme così come interpretate dalla Corte, salva sempre la possibilità di un ulteriore rinvio pregiudiziale alla Corte finalizzato a sollecitare un suo ripensamento in forza di nuovi elementi[81] o ad avere chiarimenti sulla precedente pronuncia dalla Corte resa[82] nonché ad adottare tutte le misure idonee ad adeguare il proprio ordinamento alla norma di diritto dell'Unione così come interpretata dalla Corte, pena la violazione del principio di leale cooperazione e conseguente obbligo di risarcire i danni. Invero, opinare diversamente, e quindi ritenere che le sentenze interpretative della Corte di Giustizia hanno soltanto un effetto endoprocessuale, farebbe venir meno la *ratio* sottesa al rinvio pregiudiziale, ovvero assicurare l'uniforme applicazione del diritto europeo.

Orbene, l'ultima eccezione enunciata dalla CGUE all'obbligo di rinvio pregiudiziale da parte dei giudici nazionali alla Corte stessa è stata di recente richiamata

[78] Corte di Giustizia, sentenza del 6 ottobre 2021, Consorzio Italiano Managment e Catania Multiservizi, C-561/19, ha specificato che "la mera possibilità di effettuare una o diverse altre letture di una disposizione del diritto dell'Unione, nei limiti in cui nessuna di queste altre letture appaia sufficientemente plausibile al giudice nazionale interessato, (…) non può essere sufficiente per considerare che sussista un dubbio ragionevole quanto all'interpretazione corretta di tale disposizione"; tale affermazione, all'evidenza, si risolve in una tautologia, non venendo in alcun modo chiarito in cosa debba consistere il "dubbio ragionevole; e ancora "quando l'esistenza di orientamenti giurisprudenziali divergenti – in seno agli organi giurisdizionali di un medesimo Stato membro o tra organi giurisdizionali di Stati membri diversi – relativi all'interpretazione di una disposizione del diritto dell'Unione applicabile alla controversia di cui al procedimento principale è portata a conoscenza del giudice nazionale di ultima istanza, esso deve prestare particolare attenzione nella sua valutazione riguardo ad un'eventuale assenza di ragionevole dubbio quanto all'interpretazione corretta della disposizione dell'Unione di cui trattasi" che, nuovamente, appare a chi scrive un ragionamento meramente "circolare", in quando non chiarisce come dovrebbe concretamente estrinsecarsi tale "particolare attenzione"; infine che un organo giurisdizionale di ultima istanza può astenersi dal sottoporre alla Corte una questione di pregiudizialità allorquando tale questione non sia proponibile nel giudizio *a quo* a causa delle preclusioni processuali previste dal diritto nazionale, fatti comunque salvi i principi di equivalenza e di effettività".

[79] Sul punto cfr. Corte di Giustizia, sentenza del 29 aprile 1999, Erich Ciola, C-224/97.

[80] In casi eccezionali la Corte di Giustizia può disporre che la sentenza interpretativa abbia efficacia *ex nunc*, si veda sul punto Corte di Giustizia, sentenza del 13 luglio 1988, Commissione c. Francia, Causa 102/87.

[81] Cfr. Corte di Giustizia, sentenza dell'11 giugno 1987, Pretura di Salò, Causa 14/86.

[82] V. sul punto Corte di Giustizia, sentenza del 12 dicembre 1996, Van Damme, nei procedimenti riuniti C-74/95 e C-129/95.

dal Tribunale di Bologna[83] che, nell'effettuare il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia, ne ha escluso la sussistenza nel caso di specie. Invero, il Tribunale ha specificato che proprio la presenza di un oggettivo e grave dissidio esegetico non consente di escludere che la corretta applicazione del diritto europeo non si imponga[84], nell'attualità e in futuro, con la necessaria evidenza alle Autorità, giudiziarie e non, italiane e degli altri Stati membri.

Occorre, pertanto, ora esaminare la questione oggetto di giudizio da parte del Tribunale di Bologna e le ragioni per cui lo stesso ha inteso sollevare la questione pregiudiziale alla CGUE.

6. *Sentenza del Tribunale ordinario di Bologna, Sezione specializzata in materia di diritti della persona e immigrazione del 29.10.24*

Il Tribunale ordinario di Bologna[85] si è pronunciato in merito ad un ricorso, avente ad oggetto l'impugnazione del provvedimento della Commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale di Bologna, avente ad oggetto la manifesta infondatezza della domanda di protezione internazionale da lui presentata e richiedeva la sospensione del provvedimento stesso.

Posto che nelle more del procedimento cautelare è intervenuto il Decreto legge n. 158/2024, che ha inciso, peraltro, anche sulla procedura relativa alle istanze di sospensiva[86], il Tribunale di Bologna, preso atto del contrasto interpretativo che si è manifestato nell'ordinamento italiano relativo alle disposizioni contenute nella Direttiva 2013/32/UE, ha proposto alla CGUE; richiedendo, peraltro, l'applicazione nel caso di

[83] Tribunale ordinario di Bologna, Sezione specializzata in materia di diritti della persona e immigrazione, sentenza del 29.10.24, NRG 14572-1/2024.

[84] Corte di Giustizia, Cilfit, cit.

[85] Tribunale ordinario di Bologna, Sezione specializzata in materia di diritti della persona e immigrazione, cit.

[86] Il co. 4 dell'art. 35 *bis* del d.lgs. n. 28/2005, a seguito del Decreto legge n. 158/2024, così dispone: "Nei casi previsti dal comma 3 l'efficacia esecutiva del provvedimento impugnato può essere sospesa, su istanza di parte, con decreto motivato, quando ricorrono gravi e circostanziate ragioni. L'istanza di sospensione deve essere proposta, a pena di inammissibilità, con il ricorso introduttivo. Il ricorso è notificato, a cura della cancelleria e con le modalità di cui al comma 6. Il Ministero dell'interno può depositare note difensive entro tre giorni dalla notifica. Se il Ministero deposita note difensive la parte ricorrente può depositare note di replica entro i successivi tre giorni. Il giudice decide sull'istanza di sospensione entro i successivi cinque giorni. Se il Ministero dell'interno non si avvale della facoltà prevista dal quarto periodo il termine per la decisione decorre dalla scadenza del temine per il deposito delle note difensive. Nei casi previsti dalle lettere b), c) e d), del comma 3 quando l'istanza di sospensione è accolta, al ricorrente è rilasciato un permesso di soggiorno per richiesta asilo". Dopo il co. 4, è inserito il co. 4 *bis* che prevede "Avverso il decreto di cui al comma 4 è ammesso reclamo alla Corte d'Appello nel termine di cinque giorni, decorrente dalla comunicazione del decreto a cura della cancelleria, da effettuarsi anche nei confronti della parte non costituita. Si applicano gli articoli 737 e 738 del codice di procedura civile. Il reclamo è comunicato, a cura della cancelleria, alla controparte. La proposizione del reclamo non sospende l'efficacia esecutiva del provvedimento reclamato. La Corte d'Appello, sentite le parti, decide con decreto immediatamente esecutivo, entro dieci giorni dalla presentazione del reclamo. Il decreto è comunicato alle parti a cura della cancelleria. La sospensione dei termini processuali nel periodo feriale non opera nei procedimenti di cui al presente comma".

specie del procedimento accelerato ai sensi dell'art. 105[87] oppure quello pregiudiziale d'urgenza ai sensi di quanto previsto dall'art. 107[88] del Regolamento di procedura della Corte di Giustizia, dati i concreti e gravi rischi cui sarebbero esposti i richiedenti asilo e la stessa amministrazione ove il rinvio dovesse seguire il procedimento ordinario.

In particolare, premesso che il Tribunale di Bologna, d'accordo con quanto statuito dai giudici romani ed in conformità con quanto asserito dalla giurisprudenza dell'alta Corte, ha affermato che un Paese può essere considerato di origine sicuro solo ove è tale in relazione alla totalità del territorio e alla totalità dei cittadini di quel territorio, ha chiesto *in primis* alla Corte di specificare il concetto di sicurezza, o meglio le ha chiesto di chiarire se per il diritto europeo il parametro su cui devono essere individuate le condizioni di sicurezza, necessarie per configurare un Paese quale di origine sicuro, debba essere individuato nell'assenza di persecuzioni dirette in modo sistematico e generalizzato nei confronti di appartenenti a specifici gruppi sociali e di rischi reali di danno grave; e quindi se la presenza di forme di persecuzione o di esposizione a danno grave concernenti un unico gruppo sociale di difficile identificazione, quali a titolo meramente esemplificativo gli appartenenti a minoranze sociali, etniche o religiose esclude la designazione di Paese di origine sicuro. A tal uopo il Tribunale di Bologna ha evidenziato come diverse Corti di merito hanno dedotto dalla decisione della Corte di Giustizia una conferma del principio alla stregua del quale il giudice nazionale ha il dovere di disapplicare il provvedimento di designazione di un Paese come di origine sicuro, quando, grazie alle informazioni fornite da organizzazioni internazionali, viene a conoscenza che quel Paese non può essere designato quale sicuro in relazione a tutte le categorie di persone; posto che vi sono categorie di persone sottoposte al rischio di persecuzioni generalizzate e sistematiche o di danno grave, sebbene rappresentino la minoranza della popolazione o addirittura una piccola minoranza. Ciò in quanto, secondo i giudici bolognesi, anche laddove le persecuzioni o

[87] L'art. 105 del Regolamento di procedura della Corte di Giustizia dispone che "Su domanda del giudice del rinvio o, in via eccezionale, d'ufficio, quando la natura della causa richiede un suo rapido trattamento, il presidente della Corte, sentiti il giudice relatore e l'avvocato generale, può decidere di sottoporre un rinvio pregiudiziale a procedimento accelerato, in deroga alle disposizioni del presente Regolamento. In questo caso il presidente fissa immediatamente la data dell'udienza, che sarà comunicata agli interessati menzionati dall'articolo 23 dello statuto, contestualmente alla notifica della domanda di pronuncia pregiudiziale. Gli interessati menzionati nel paragrafo precedente possono depositare, entro un termine fissato dal presidente e che non può essere inferiore a 15 giorni, memorie od osservazioni scritte. Il presidente può invitare detti interessati a limitare le loro memorie od osservazioni scritte ai punti di diritto essenziali sollevati dalla domanda di pronuncia pregiudiziale. Le eventuali memorie od osservazioni scritte sono comunicate anteriormente all'udienza a tutti gli interessati menzionati dall'articolo 23 dello statuto. La Corte statuisce, sentito l'avvocato generale".

[88] L'art. 107 del Regolamento di procedura della Corte di Giustizia dispone che "Un rinvio pregiudiziale che sollevi una o più questioni relative ai settori previsti dal titolo V della parte terza del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea può essere trattato, su domanda del giudice del rinvio o, in via eccezionale, d'ufficio, con procedimento d'urgenza in deroga alle disposizioni del presente Regolamento. Il giudice del rinvio espone le circostanze di diritto e di fatto che comprovano l'urgenza e giustificano l'applicazione di tale procedimento derogatorio e indica, per quanto possibile, la risposta che esso propone alle questioni pregiudiziali. Se il giudice del rinvio non ha chiesto l'applicazione del procedimento d'urgenza, il presidente della Corte, qualora il ricorso a tale procedimento sembri imporsi *prima facie*, può chiedere alla sezione indicata dall'articolo 108 di verificare la necessità di trattare il rinvio secondo detto procedimento".

l'esposizione a danno grave riguarda solo la minoranza, tutta la popolazione appare comunque esposta ad un rischio persecutorio, in quanto non sempre è agevole definire nettamente i confini tra le minoranze e le maggioranze, a maggior ragione ove si consideri che coloro che fanno parte della maggioranza possono pur sempre entrare in relazione con appartenenti alla minoranza.

Tale circostanza, invece, non è stata presa in considerazione dal Governo che, nel modificare l'art. 2 *bis* del d.lgs. n. 25/1008, recante la lista dei Paesi di origine sicuri, con il Decreto legge n. 158/2024 ha semplicemente eliminato il riferimento alle parti di territorio (senza, tuttavia, prevedere alcuna causa di esclusione *ad hoc*) e non anche quello alle categorie di persone.

In secondo luogo, il Tribunale di Bologna ha asserito che alla stregua del principio di primazia del diritto comunitario, secondo cui nel caso di contrasto tra una norma europea ed una nazionale, quest'ultima va disapplicata, si deve ritenere che lo stesso trovi applicazione anche nel caso in cui la norma nazionale sia rappresentata da un atto di normazione primaria. Tuttavia, a fronte del contrasto venutosi a manifestare sul punto tra le diverse Autorità chiamate ad interpretare ed applicare il diritto europeo, il Tribunale di Bologna, con il secondo quesito oggetto del rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia, ha domandato alla stessa se il principio del primato del diritto europeo imponga di ritenere che nel caso di contrasto tra le disposizioni della Direttiva 2013/32/UE in materia di presupposti dell'atto di designazione di un Paese come di origine sicuro e le disposizioni nazionali, anche ove rappresentate da una fonte primaria, sussista sempre il potere-dovere del giudice nazionale di non applicare quest'ultime.

Dopo aver ricostruito brevemente il quadro normativo che connota la questione ad oggi particolarmente controversa della designazione di un Paese quale di origine sicuro, e prima di esaminare nel dettaglio le conseguenze applicative che si potranno verificare nel nostro ordinamento a seguito dell'emanazione del Decreto n. 158/24, nelle more della risposta della Corte di Giustizia ed a seguito del rinvio pregiudiziale effettuato dal Tribunale di Bologna, occorre soffermarsi sul criterio che sovraintende alle relazioni tra fonti legali del diritto nazionale e fonti del diritto dell'Unione Europea, ovvero sul principio di primazia del diritto europeo.

7. *Il principio di primazia del diritto europeo*

Pietra miliare del nostro ordinamento giuridico è il principio di primazia del diritto europeo, che affonda le sue radici nella giurisprudenza europea e che è stato poi recepito in quella nazionale, sebbene sia in quest'ultima ancora prevalente la concezione dualista[89] dell'ordinamento europeo e di quello nazionale - visti quali sistemi giuridici

[89] Cfr. R. BIN, *Gli effetti del diritto dell'Unione nell'ordinamento italiano e il principio di entropia,* in *Scritti in onore di Franco Modugno*, 2011, 363 e ss., secondo il quale "Le Corti nazionali e la Corte di Giustizia dell'Unione Europea sembrano nutrire visioni assai diverse della natura dell'ordinamento europeo e dei rapporti tra questo e gli ordinamenti nazionali: tale è almeno l'opinione comune. I tradizionali modellini teorici della visione "monista" o di quella "dualista" del rapporto trai due ordinamenti non sarebbero dunque ancora superati"; in tema di concezione dualista v. Corte

autonomi e distinti, ancorché coordinati - a fronte di quella monista[90], da sempre propugnata dalla Corte di Giustizia, in forza della quale l'ordinamento europeo e quello nazionale sono visti come due parti di un unico insieme, e quindi sono tra loro indissolubilmente integrati in un unico sistema giuridico.

Il principio di primazia del diritto europeo rinviene un esplicito fondamento nell'alveo della nostra Costituzione, che è rappresentato dall'art. 11[91], enucleato tra i principi fondamentali della stessa, il quale dispone che l'Italia consente, in condizioni di parità con altri Stati, alle limitazioni di sovranità, reputate necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni. È proprio in forza di tale norma che si consente "l'entrata" delle norme europee nell'ordinamento giuridico italiano e su cui si fonda la partecipazione dell'Italia all'Unione Europea. È quanto statuito, peraltro, dalla stessa Corte Costituzionale che, con una storica sentenza[92], ha considerato l'art. 11 Cost. il "*sicuro fondamento delle limitazioni di sovranità nonché del trasferimento parziale agli organi comunitari dell'esercizio della funzione legislativa".*

Non va, comunque, sottaciuta l'importanza anche dell'art. 117, comma 1, Cost. che statuisce che "*la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali*".

Pertanto, è alla luce del combinato disposto degli artt. 11 e 117, comma 1, Cost. che si legittima l'ingresso delle norme europee nell'ordinamento giuridico interno.

Ebbene, il principio di primazia del diritto europeo nelle sue prime teorizzazioni ha portato la Corte di Giustizia[93] a ritenere che nel caso di conflitto tra una norma

---

Costituzionale, sentenza Frontini, n. 183/1973; nello stesso senso v. Corte Costituzionale, sentenza La Pergola, n. 170/1984, alla stregua della quale "il diritto comunitario e il diritto interno dei singoli Stati membri possono configurarsi come sistemi giuridici autonomi e distinti, ancorché coordinati secondo la ripartizione di competenze stabilita e garantita dal Trattato"; in senso contrario si veda A. BARONE, *La Corte costituzionale ritorna sui rapporti fra diritto comunitario e diritto interno*, in *Foro italiano*, 1995, I, 2050 ss.

[90] In merito alla concezione dualista si veda Corte di Giustizia dell'UE, sentenza del 15 luglio 1964, Costa c. Enel, C-6/64, alla stregua della quale "a differenza dei comuni trattati internazionali, il Trattato C.E.E. ha istituito un proprio ordinamento giuridico, integrato nell'ordinamento giuridico degli Stati membri all'atto dell'entrata in vigore del Trattato e che i giudici nazionali sono tenuti ad osservare. Infatti, istituendo una Comunità senza limiti di durata, dotata di propri organi, di personalità, di capacità giuridica, di capacità di rappresentanza sul piano internazionale, ed in ispecie di poteri effettivi provenienti da una limitazione di competenza o da un trasferimento di attribuzioni degli Stati alla Comunità, questi hanno limitato, sia pure in campi circoscritti, i loro poteri sovrani e creato quindi un complesso di diritto vincolante per i loro cittadini e per loro stessi. Tale integrazione nel diritto di ciascuno Stato membro di norme che promanano da fonti comunitarie, e più in generale, lo spirito e i termini del Trattato, hanno per corollario l'impossibilità per gli Stati di far prevalere, contro un ordinamento giuridico da essi accettato a condizione di reciprocità, un provvedimento unilaterale ulteriore, il quale pertanto non potrà essere opponibile all'ordine comune".

[91] L'art. 11 Cost. dispone che "l'Italia consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni; promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo".

[92] Corte Costituzionale, sentenza Frontini, cit.

[93] Corte di Giustizia, sentenza 15 luglio 1964, Costa c. ENEL, C-6/64, alla stregua della quale "il diritto nato dal trattato non potrebbe, in ragione appunto della sua specifica natura, trovare un limite in qualsiasi provvedimento interno senza perdere il proprio carattere comunitario e senza che ne risultasse scosso il fondamento giuridico della stessa comunità. Il trasferimento, effettuato dagli Stati a favore dell'ordinamento giuridico comunitario, dei diritti e degli obblighi corrispondenti alle disposizioni del

europea ed una norma nazionale, dovesse essere applicata la prima e, quindi, non bisognasse applicare la seconda, salvo nel caso in cui i giudici nazionali palesassero dubbi in merito alla corretta interpretazione della norma comunitaria, nel qual caso si sarebbero dovuti rivolgere alla CGUE *ex* art. 267 TFUE.

Si trattava di una conclusione che inizialmente secondo la Corte Costituzionale[94] non si conciliava bene con l'ordinamento giuridico italiano, posto che quest'ultimo era, ed è tutt'oggi, caratterizzato dal c.d. sindacato di costituzionalità accentrato, alla stregua del quale il giudice non può disapplicare la legge, ma deve necessariamente sollevare una questione di legittimità costituzionale dinanzi alla Corte Costituzionale. Tuttavia, a parere della Corte di Giustizia laddove si fosse operato in tali termini anche a fronte di un conflitto tra una norma europea ed una norma interna, "l'ultima parola" sarebbe spettata ai giudici nazionali, in particolare alla Corte Costituzionale. In tal modo si sarebbe impedito il rispetto del principio di uniformità del diritto europeo, in quanto ciascun Stato membro avrebbe sindacato in merito al conflitto applicando il proprio diritto.

Successivamente la Corte Costituzionale[95], in un'ottica, tuttavia, ancora dualistica degli ordinamenti, enfatizzando, quindi, la separatezza della norma europea rispetto all'ordinamento nazionale, ha affermato che il giudice nazionale deve non applicare la norma nazionale, che entra in uno "stato di quiescenza" per dare spazio alla norma europea, senza sollevare la questione di legittimità costituzionale, che ove sollevata sarebbe irricevibile per difetto di rilevanza. Questa, quindi, rappresenta una deroga ad una regola costituzionale, che, però, non è espressione di un principio fondamentale, e che, quindi, è sacrificabile in nome dell'esigenza di assicurare l'uniforme applicazione del diritto europeo in tutti gli ordinamenti nazionali.

Il concetto di "non applicazione" è stato poi tradotto dalla Corte costituzionale[96]

Trattato implica quindi una limitazione definitiva dei loro diritti sovrani, di fronte alla quale un atto unilaterale ulteriore, incompatibile con il sistema della comunità, sarebbe del tutto privo di efficacia"; Corte di Giustizia CEE, 9 marzo 1978, causa Simmenthal, C-106/77, in *racc. 1978*, ha affermato che "In forza del principio della preminenza del diritto comunitario, le disposizioni del Trattato e gli atti delle istituzioni, qualora siano direttamente applicabili, hanno l'effetto, nei loro rapporti col diritto interno degli Stati membri, non solo di rendere "*ipso jure*" inapplicabile, per il fatto stesso della loro entrata in vigore, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale preesistente, ma anche - in quanto dette disposizioni e detti atti fanno parte integrante, con rango superiore rispetto alle norme interne, dell'ordinamento giuridico vigente nel territorio dei singoli Stati membri - di impedire la valida formazione di nuovi atti legislativi nazionali, nella misura in cui questi fossero incompatibili con le norme comunitarie. Il riconoscere una qualsiasi efficacia giuridica ad atti legislativi nazionali che invadano la sfera nella quale si esplica il potere legislativo della comunità o altrimenti incompatibili col diritto comunitario, equivarrebbe infatti a negare, sotto questo aspetto, il carattere reale d'impegni incondizionatamente ed irrevocabilmente assunti, in forza del trattato, dagli Stati membri, mettendo così in pericolo le basi stesse delle comunità. Il giudice nazionale, incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le disposizioni di diritto comunitario, ha l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme, disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale, anche posteriore, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale".

[94] Corte Costituzionale, sentenza n. 16/1964; Corte Costituzionale, sentenza Frontini, cit.; Corte Costituzionale, sentenza n. 232/1975.

[95] Corte Costituzionale, sentenza Granital, n. 170/1984.

[96] Si veda sul punto Corte di Giustizia dell'UE, sentenza del 4 febbraio 1988, Murphy, C-157/86; Corte Costituzionale, sentenza n. 389/1989.

in un'ottica di coordinamento tra gli ordinamenti, in quello di disapplicazione[97], venendo in rilievo norme contestualmente vigenti. Tale concetto presuppone l'esistenza di una norma europea da applicare in sostituzione di quella nazionale che si va a disapplicare, con conseguente "immissione diretta nell'ordinamento interno delle norme europee immediatamente applicabili". Ciò implica che quando si parla di disapplicazione di una norma nazionale a fronte di un contrasto con una norma europea, si fa riferimento alle norme europee dotate di efficacia diretta.

Giova, infatti, delineare i confini della nozione sia di "norme europee[98]" che di "norme nazionali".

Nell'alveo della più ampia nozione di "norme europee" vanno ricomprese: le norme dei Trattati, e quindi le norme del TFUE e del TUE, nonché i regolamenti, le direttive e le decisioni.

Le prime sono norme primarie e secondo quanto sancito dalla Corte di Giustizia[99] hanno efficacia diretta nei singoli ordinamenti giuridici qualora siano sufficientemente chiare, precise, cioè quando contengano un precetto sufficientemente definito, ed incondizionate, ovvero che non siano subordinate all'emanazione di atti di diritto interno. Ritenere che le norme dei Trattati abbiano efficacia diretta ove sussistano le predette condizioni significa che le stesse possono creare in capo ai soggetti posizioni giuridiche soggettive direttamente tutelabili dinanzi ai giudici nazionali.

Invece, i regolamenti, le direttive e le decisioni, disciplinate ai sensi dell'art. 288 TFUE, sono norme derivate, perché discendono dai Trattati. Quest'ultime non hanno tutte la stessa valenza, ciò in quanto i regolamenti hanno portata generale, sono vincolanti in tutti i loro elementi ed hanno per loro natura efficacia diretta, sono, quindi, direttamente applicabili negli Stati membri dell'Unione, senza necessitare di un atto di attuazione interno; le direttive, che vincolano gli Stati membri cui sono rivolte per quanto riguarda gli obiettivi da raggiungere, lasciando, però, gli Stati stessi liberi di decidere la forma ed i mezzi da adottare per raggiungerli, non hanno per loro natura efficacia diretta, e quindi non sono direttamente applicabili negli ordinamenti giuridici nazionali. Invero, per essere attuate nell'ordinamento giuridico nazionale necessitano di una legge di recepimento, salvo che non si tratti di direttive *self-executing*[100], ovvero direttive auto-esecutive. Queste ultime sono così definite proprio perché sono eseguite direttamente nell'alveo degli ordinamenti giuridici italiani, senza che sia necessario un

---

[97] Si veda sul punto A. CELOTTO*, Dalla "non applicazione" alla "disapplicazione" del diritto interno incompatibile con il diritto comunitario*, in *Giurisprudenza italiana,* 1995.

[98] Cfr. G. TESAURO, *Manuale di diritto dell'Unione Europea,* Napoli, 2023; G. STROZZI E R. MASTROIANNI, *Diritto dell'Unione Europea. Parte istituzionale,* Torino, 2023; R. ADAM E A. TIZZANO, *Manuale di diritto dell'Unione Europea,* Torino, 2024.

[99] Corte di Giustizia, sentenza del 5 febbraio 1963, Van Gend en Loos, C-26/62.

[100] Cfr. D. GALLO, *Efficacia diretta del diritto UE, procedimento pregiudiziale e Corte costituzionale: una lettura congiunta delle sentenze n. 269/2017 e n. 115/2018*, in *Rivista AIC*, 2019, 98 ss.; Adunanza Plenaria, sentenze n. 17 e 18 del 2021, la quale ha affermato che: "la legge nazionale in contrasto con una norma europea dotata di efficacia diretta, ancorché contenuta in una direttiva *self-executing*, non può essere applicata né dal giudice né dalla pubblica amministrazione, senza che sia all'uopo necessario (come chiarito dalla Corte costituzionale a partire dalla sentenza n. 170 del 1984) una questione di legittimità costituzionale"; G. GRECO, *Nuove regole di applicazione del diritto UE in sede nazionale?*, in *Eurojus.it,* 1/2022.

atto di attuazione delle stesse da parte degli ordinamenti medesimi.

Alla stregua di quanto statuito dalla Corte di Giustizia[101], una direttiva per essere definita *self-executing* deve presentare determinate caratteristiche: deve essere chiara e dettagliata, senza richiedere, quindi, uno specifico provvedimento da parte dello Stato; inoltre deve ribadire contenuti già previsti dalle norme dei Trattati[102]; e deve essere volta a riconoscere un diritto in capo ad un singolo soggetto.

La Corte di Giustizia è intervenuta al fine di individuare la differenza tra regolamento e direttiva *self-executing*. Sul punto, la stessa ha precisato che la differenza va colta relativamente alla valenza dell'efficacia diretta degli stessi nei rapporti verticali ed orizzontali. Invero, mentre i regolamenti hanno efficacia diretta tanto nei rapporti verticali (con lo Stato o con altri soggetti ad esso equiparati, come Regioni o enti locali) che in quelli orizzontali (con privati), ugualmente non è a dirsi per le direttive *self-executing*, che non sono dotate di efficacia diretta nei rapporti orizzontali[103], ma solo in quelli verticali.

La decisione, infine, è vincolante in tutti i suoi elementi, al pari del regolamento, e può indirizzarsi sia agli Stati membri che a singole persone. Sul punto, la Corte di Giustizia[104] ha affermato che le decisioni quando sono rivolte a privati potranno esplicare l'effetto diretto, ove, invece, sono rivolte agli Stati avranno efficacia diretta qualora non richiedano misure interne di attuazione.

Orbene, le norme europee che giustificano la disapplicazione di quelle nazionali con esse contrastanti sono quelle direttamente applicabili, e quindi oltre alle norme dei Trattati, i regolamenti e le direttive *self-executing*. Nei casi, invece, di contrasto tra una norma nazionale e una norma europea non direttamente applicabile, il giudice nazionale è tenuto a sollevare una questione di legittimità costituzionale. Spetterà, quindi, poi alla Corte costituzionale vagliare la compatibilità o meno della norma interna con quella europea.

Quando, invece, si parla di "norme nazionali", in tale ambito vanno ricomprese le norme della Costituzione, la legge e gli atti aventi forza di legge.

Pertanto, alla luce di quanto detto, ad oggi si ritiene che, in caso di conflitto tra una norma europea ed una norma nazionale, quest'ultima va disapplicata, ma solo nel caso in cui la prima sia dotata di efficacia diretta; la disapplicazione dovrà essere operata non solo dai giudici nazionali, ma anche dalla stessa Pubblica Amministrazione[105].

---

[101] Corte di Giustizia, sentenza del 4 dicembre 1974, Yvonne van Duyn c. Home Office, C-41/74.

[102] A titolo meramente esemplificativo si può citare la Direttiva Bolkestein che ripropone il principio di concorrenza e l'obbligo di gara, già desumibili dai principi generali del TFUE ai sensi di quanto disposto dall'art. 49.

[103] Sul punto si veda L. CECCHETTI, *L'efficacia diretta delle direttive negli ordinamenti nazionali, oggi: questioni ancora aperte alla vigilia del 50° anniversario della sentenza van Duyn,* in *Eurojus.it.*

[104] V. Corte di Giustizia, sentenza del 10 novembre 1992, Hansa Fleisch Ernst Mundt GmbH & Co. KG contro Landrat des Kreises Schleswig-Flensburg, C-156/91.

[105] Sul punto, tra le altre si veda Corte di Giustizia, sentenza del 12 giugno 1990, Germania c. Commissione, C-8/88, in virtù della quale "spetta a tutte le autorità degli Stati membri, siano esse autorità del potere centrale dello Stato, autorità di uno Stato federale o altre autorità territoriali, garantire il rispetto delle norme di diritto comunitario nell'ambito delle loro competenze"; Corte di Giustizia,

Giova, tuttavia, specificare che non qualsivoglia tipo di contrasto nascente tra una norma europea e una norma nazionale possa portare alla disapplicazione senza limite della seconda in contrasto con la prima. A ciò, infatti, vi ostano secondo quanto affermato dalla Corte Costituzionale, sulla scia di analoga giurisprudenza tedesca[106], i c.d. controlimiti[107], il "nocciolo duro", ovvero i principi ed i diritti fondamentali[108],

---

sentenza del 29 aprile 1999, Ciola, C-224/97; Corte di Giustizia, sentenza 20 aprile 2023, Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato c. Comune di Ginosa, C-348/22.

[106] Sul punto si vedano Tribunale costituzionale federale tedesco, sentenze del 29 maggio 1974 e del 22 ottobre 1986, "Solange" e "Solange II", le quali muovono dalla rilevata insufficiente garanzia dei diritti fondamentali a livello comunitario, per cui, "sino a quando" tale riconoscimento non sarà effettivo, dovrebbe sempre essere ammesso il rinvio al Bundesverfassungsgericht al fine di verificare se la norma europea, così come interpretata dalla Corte di Giustizia, sia applicabile e non in contrasto con uno dei principi fondamentali della Costituzione. La seconda decisione, mitigando la portata della prima, sospende in un certo senso il controllo "sino a quando" i diritti fondamentali saranno protetti nel quadro del diritto comunitario; S. MANGIAMELI, *L'esperienza costituzionale europea*, Roma, 2008, 32; L. VIOLINI, *Tra il vecchio e il nuovo. La sentenza* Lissabon *del* Bundesverfassungsgericht *alla luce dei suoi più significativi precedenti:* Solange, Maastricht, Bananen*,* in AA.VV.*, La sentenza del* Bundesverfassungsgericht *sulla costituzionalità del Trattato di Lisbona e i suoi effetti sulla costruzione dell'Unione Europea*, in *Astrid Online*, 2009, 57.

[107] Sulla genesi del termine "controlimiti" si rimanda a P. BARILE, *Rapporti tra norme primarie comunitarie e norme costituzionali e primarie italiane*, in *Comunità internazionale*, 1966, 14; si veda, inoltre, in tema di controlimiti Corte Costituzionale, sentenza Frontini, cit., che dispone che "in base all'art. 11 della Costituzione sono state consentite limitazioni di sovranità unicamente per il conseguimento delle finalità ivi indicate; e deve quindi escludersi che siffatte limitazioni, concretamente puntualizzate nel Trattato di Roma - sottoscritto da Paesi i cui ordinamenti si ispirano ai principi dello Stato di diritto e garantiscono le libertà essenziali dei cittadini - possano comunque comportare per gli organi della C.E.E. un inammissibile potere di violare i principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale, o i diritti inalienabili della persona umana. Ed è ovvio che qualora dovesse mai darsi all'art. 189 una sì aberrante interpretazione, in tale ipotesi sarebbe sempre assicurata la garanzia del sindacato giurisdizionale di questa Corte sulla perdurante compatibilità del Trattato con i predetti principi fondamentali. Deve invece escludersi che questa Corte possa sindacare singoli regolamenti, atteso che l'art. 134 della Costituzione riguarda soltanto il controllo di costituzionalità nei confronti delle leggi e degli atti aventi forza di legge dello Stato e delle Regioni, e tali, per quanto si è detto, non sono i regolamenti comunitari"; quanto detto dalla Corte Costituzionale nella sentenza Frontini è stato poi ribadito dalla Corte stessa con sentenza n. 170/84, Granital, ove dispone che "la Corte è sempre competente ad assicurare la garanzia del suo sindacato giurisdizionale sulla perdurante compatibilità del TCE con i principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale ed i diritti inalienabili della persona umana"; Corte Costituzionale, sentenza n. 232/1989, Fragd; P. PERLINGIERI, *Diritto comunitario e legalità costituzionale. Per un sistema italo-comunitario delle fonti*, Napoli, 1992, 68-72; P. FARAGUNA, *Ai confini della Costituzione. Principi supremi e identità costituzionale*, Milano, 2015, 46; G.P. DOLSO, *I controlimiti "comunitari" tra passato e presente*, in *Nomos*, 2/2017, 2-27; Corte costituzionale, ordinanza n. 24 del 26 gennaio 2017, a seguito della quale la Corte di Giustizia ha pronunciato la sentenza del 5 dicembre 2017, M.A.S. e M.B, C-42/17; P. MORI, *La Corte costituzionale chiede alla Corte di Giustizia di rivedere la sentenza Taricco: difesa dei controlimiti o rifiuto delle limitazioni di sovranità in materia penale*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2017, 407 ss.; A. BERNARDI e C. CUPELLI (a cura di), *Il caso Taricco e il dialogo tra le Corti. L'ordinanza 24/2017 della Corte costituzionale*, Napoli, 2017; sulla necessità di distinguere la tutela dell'identità nazionale dai diritti fondamentali di uno Stato membro si veda G. DI FEDERICO, *L'identità nazionale degli stati membri nel diritto dell'Unione Europea. Natura e portata dell'art. 4, par. 2, Tue*, Napoli, 2017; N. LAZZERINI, *Il rapporto tra primato del diritto dell'Unione e tutela costituzionale dei diritti fondamentali nella sentenza Taricco*-bis*: buona la seconda?*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2018, 241; C. AMALFITANO, *La vicenda Taricco e il dialogo (?) tra giudici nazionali e Corte di Giustizia*, in *Diritto dell'Unione Europea*, 2018; D. PELLEGRINI*, I controlimiti al primato del Diritto dell'Unione Europea nel dialogo tra le Corti,* Firenze, 2020; Corte Costituzionale, sentenza n. 227/2020, in virtù della quale "l'esercizio dei poteri normativi delegati all'Unione Europea trova un limite esclusivamente nei principi fondamentali dell'assetto costituzionale e nella maggior tutela dei diritti inalienabili della persona"; P. CUCUMILE, *I rapporti tra ordinamenti e la teoria dei controlimiti,* in *Il diritto amministrativo,* 2024.

tutelati della Costituzione.

Pertanto, a fronte di un conflitto tra una norma europea ed un controlimite, sancito da una norma nazionale, i giudici nazionali o la Pubblica Amministrazione non potranno procedere *sic et sempliciter* alla disapplicazione della seconda, ma dovranno sollevare una questione di costituzionalità dinanzi alla Corte costituzionale[109] della legge di ratifica dei Trattati istitutivi.

Nel caso in cui, invece, il giudice nazionale vanti un dubbio in merito alla violazione da parte di una norma europea dei diritti fondamentali, secondo la giurisprudenza[110], deve rivolgersi alla Corte di Giustizia. Una volta che quest'ultima si sarà pronunciata, il giudice nazionale dovrà valutare se residua ancora un contrasto con i principi fondamentali della Costituzione ed i diritti inalienabili della persona. A tal uopo potrà valutare di esperire ricorso un incidentale alla Corte costituzionale.

8. *Le possibili soluzioni giurisprudenziali al caso* de quo agitur

La discrasia tra le statuizioni dei giudici nazionali ante Decreto n. 158/24, le disposizioni del Decreto *de quo* e le statuizioni dei giudici comuni ad esso successive ha suscitato un ampio dibattito in dottrina ed in giurisprudenza. In particolare, ci si è chiesti se a partire dall'entrata in vigore del D. l. *de quo*, i giudici nazionali, che dovranno decidere in merito alla convalida dei provvedimenti in materia di domande di protezione internazionale, dovranno attenersi a quanto decretato dal potere esecutivo ovvero potranno disapplicare la normativa nazionale, applicando quella europea, che per la designazione di Paese di origine sicuro richiede che il Paese possa essere considerato tale non solo con riferimento alla totalità dello stesso, ma anche con riferimento a tutte le persone che ivi si trovano.

Ci si interroga proprio sulla scelta del Governo di intervenire nel modificare la lista dei Paesi di origine sicuri, adottando a tal uopo un decreto legge, differentemente dallo strumento fino a quel momento a ciò adoperato, ovvero il decreto ministeriale. Sul punto, ci si chiede se a fronte di un decreto legge, quale atto avente forza di legge, il giudice nazionale che lo reputi in contrasto con il diritto europeo possa comunque procedere alla sua disapplicazione, a nulla rilevando la diversa natura dell'atto, o non possa disapplicarlo, potendosi a ciò procedere solo laddove il giudice nazionale si ritrovi a dover applicare un atto amministrativo in contrasto con il diritto europeo[111]. In realtà, anche su quest'ultimo punto, già prima dell'emanazione del Decreto legge n.

---

[108] Cfr. V. BALDINI, *Che cos'è un diritto fondamentale. La classificazione dei diritti fondamentali. Profili storico-teorico-positivi,* in *dirittifondamentali.it,* 1/2016.

[109] Corte Costituzionale, Fragd, cit., che dispone che "Qualora si verificasse il caso – sommamente improbabile – che in specifiche ipotesi normative l'osservanza dei principi fondamentali dell'ordinamento giuridico costituzionale e i diritti inalienabili della persona umana venga meno, sarebbe necessario dichiarare l'illegittimità costituzionale della legge nazionale che ha autorizzato la ratifica e resi esecutivi i Trattati, per la sola parte in cui essa consente che quell'ipotesi normativa si realizzi".

[110] Corte Costituzionale, sentenza n. 509/1995.

[111] Si veda sul punto A. TRAVI, *La disapplicazione dell'atto amministrativo da parte del giudice civile in alcuni recenti interventi della Cassazione,* in *Diritto processuale amministrativo,* 2020, 1.

158/2024, non vi era unanimità. Infatti, secondo un orientamento minoritario della giurisprudenza[112], il giudice nazionale non poteva procedere alla disapplicazione del provvedimento amministrativo con cui si procedeva a stilare la lista dei Paesi di origine sicuri, in quanto si trattava di una scelta connotata da natura discrezionale, e per tale motivo sottratta al sindacato del giudice.

In attesa della risposta della Corte di Giustizia, chiamata a pronunciarsi a seguito del rinvio pregiudiziale effettuato dal Tribunale di Bologna, occorre in tale sede vagliare le possibili conseguenze applicative, e quindi le possibili strade che i giudici nazionali nonché gli operatori del diritto potranno seguire.

Sul punto, occorre precisare che siffatta problematica concerne solo le richieste di protezione internazionale che verranno presentate entro il 12 giugno 2026, in quanto le stesse dovranno essere esaminate dai giudici nazionali, tenendo in considerazione da un lato la sentenza della Corte di Giustizia e dall'altro il Decreto legge n. 158/2024. Ciò in quanto per le richieste di protezione internazionale presentate in data successiva al 12 giugno 2026, invece, si applicherà il Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio del 14 maggio 2024, n. 2024/1348/UE che, sostituendo la Direttiva 2013/32/UE, avrà diretta applicazione nell'ordinamento giuridico italiano, senza necessitare di alcun atto di recepimento, a decorrere dal 12 giugno 2026. Alla base di tale Regolamento vi è l'intenzione di prevedere un'armonizzazione della materia delle domande di protezione internazionale in tutti gli Stati membri. A tal uopo, il Regolamento prevede da un lato una procedura comune di protezione internazionale nell'Unione, volta a sostituire le varie procedure che sono applicate nei singoli Stati membri; dall'altro criteri comuni per la designazione di un Paese quale di origine sicuro. Ciò al fine, come precisato nel considerando 79[113], di rafforzare l'applicazione del

[112] Tribunale di Firenze, ordinanza del 10 gennaio 2024, alla stregua del quale "la disapplicazione del D.M.A.E. Paesi Sicuri da parte del Giudice Ordinario opera di fatto come un sindacato di merito sostitutivo di poteri discrezionali riservati alla P.A. nella predisposizione della lista Paesi Sicuri previsti dalla Direttiva "Procedure" e attuati nel nostro ordinamento interno". E ancora "in tutti i casi in cui il G.O. insista nel ritenere illegittimo l'atto amministrativo perché non recepisce fatti, a suo giudizio, rilevanti per l'uscita della lista Paesi sicuri, appare evidente che con la sua valutazione esorbiti dallo svolgimento di un giudizio di mera legittimità esterna, sostituendosi alla P.A. nelle valutazioni di merito di sua esclusiva competenza"; sul tema della disapplicazione del decreto ministeriale contenente la lista dei Paesi di origine sicuri, si veda anche C. CUDIA, *Sindacabilità e disapplicazione del decreto ministeriale di individuazione dei "Paesi di origine sicuri" nel procedimento per il riconoscimento della protezione internazionale: osservazioni su attività del giudice ordinario costituzionalmente necessaria,* in *Diritti, immigrazione e cittadinanza,* 2024, 1.

[113] Al considerando 79 del Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio del 14 maggio 2024, n. 2024/1348/UE si osserva che "criterio fondamentale per stabilire se la domanda di protezione internazionale sia fondata è la sicurezza del richiedente nel paese di origine. In considerazione del fatto che il Regolamento (UE) 2024/1347 mira ad un elevato livello di convergenza riguardo all'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, il presente Regolamento stabilisce criteri comuni in base ai quali i paesi terzi siano designati Paesi di origine sicuri, data la necessità di rafforzare l'applicazione del concetto di Paese di origine sicuro come strumento essenziale a sostegno del rapido esame di domande probabilmente infondate". E ancora il considerando 81 del Regolamento cit. dispone che "la designazione dei Paesi di origine sicuri e dei Paesi terzi sicuri a livello dell'Unione dovrebbe permettere di superare alcune divergenze tra gli elenchi nazionali dei Paesi sicuri. Sebbene sia opportuno che gli Stati membri conservino la facoltà di applicare o introdurre norme legislative che consentano di designare a livello nazionale paesi terzi diversi da quelli designati Paesi terzi sicuri o Paesi di origine sicuri a livello dell'Unione, tale designazione o elenco comune dovrebbe garantire l'applicazione uniforme dei concetti da parte di tutti gli Stati membri nei confronti dei

concetto di Paese di origine sicuro come strumento essenziale a sostegno del rapido esame di domande probabilmente infondate.

Il concetto di Paese di origine sicuro[114] è previsto e disciplinato ai sensi dell'art. 61 del Regolamento 2024/1348/UE e presuppone che vengano poste in essere delle verifiche circa l'inesistenza di persecuzioni e di rischi reali di danno grave sulla base della situazione giuridica, della legge e della situazione politica.

Il co. 2 dell'art. 61 del Regolamento cit. prevede espressamente, ed in contrasto con l'interpretazione della Corte di Giustizia dell'art. 37 e dell'allegato I della Direttiva 2013/32/UE, che la designazione di un Paese di origine sicuro possa essere effettuata anche con eccezioni di parti del suo territorio o categorie di persone chiaramente identificabili.

Orbene, fatte queste premesse, occorre soffermarsi ora sulle domande di protezione internazionale presentate dai richiedenti provenienti da paesi terzi designati come Paesi di origine sicuri a seguito dell'emanazione del Decreto legge n. 158/2024 e fino al 12 giugno 2026 nonché sulle possibili soluzioni giurisprudenziali ai casi *de quo agitur.*

---

richiedenti il cui Paese di origine è designato o per i quali esiste un Paese terzo sicuro. In tal modo si dovrebbe favorire la convergenza nell'applicazione delle procedure, contribuendo altresì a scoraggiare i movimenti secondari dei richiedenti protezione internazionale".

[114] L'articolo 61 del Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio del 14 maggio 2024, n. 2024/1348/UE dispone che "Un paese terzo può essere designato Paese di origine sicuro a norma del presente Regolamento soltanto se, sulla base della situazione giuridica, dell'applicazione della legge all'interno di un sistema democratico e della situazione politica generale, si può dimostrare che non ci sono persecuzioni quali definite all'articolo 9 del Regolamento (UE) 2024/1347, né alcun rischio reale di danno grave quale definito all'articolo 15 di tale Regolamento. La designazione di un paese terzo come Paese di origine sicuro a livello sia dell'Unione che nazionale può essere effettuata con eccezioni per determinate parti del suo territorio o categorie di persone chiaramente identificabili. La valutazione volta a stabilire se un paese terzo sia un Paese di origine sicuro a norma del presente Regolamento si basa su una serie di fonti d'informazione pertinenti e disponibili, compresi gli Stati membri, l'Agenzia per l'asilo, il servizio europeo per l'azione esterna, l'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati e altre organizzazioni internazionali pertinenti e tiene conto, se disponibile, dell'analisi comune delle informazioni sui Paesi di origine di cui all'articolo 11 del Regolamento (UE) 2021/2303. Per effettuare la valutazione di cui al paragrafo 3 si tiene conto, tra l'altro, della misura in cui è offerta protezione contro le persecuzioni e il danno grave mediante: a) le pertinenti disposizioni legislative e regolamentari del paese e il modo in cui sono applicate; b) il rispetto dei diritti e delle libertà stabiliti nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali o nel Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici o nella Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura, in particolare i diritti ai quali non si può derogare a norma dell'articolo 15, paragrafo 2, di detta Convenzione europea; c) l'assenza di espulsione, allontanamento o estradizione di propri cittadini verso paesi terzi in cui, tra l'altro, sarebbero esposti al grave rischio di essere sottoposti alla pena di morte, alla tortura, alla persecuzione o ad altre pene o trattamenti inumani o degradanti, ovvero in cui la loro vita o libertà sarebbero minacciate a motivo della razza, della religione, della nazionalità, dell'orientamento sessuale, dell'appartenenza ad un particolare gruppo sociale o delle opinioni politiche o ancora in cui sarebbero esposti al grave rischio di espulsione, allontanamento o estradizione verso un altro paese terzo; d) un sistema di ricorsi effettivi contro le violazioni di tali diritti e libertà. Si può applicare il concetto di Paese di origine sicuro solo a condizione che: a) il richiedente abbia la cittadinanza di quel paese oppure sia un apolide che in precedenza aveva dimora abituale in quel paese; b) il richiedente non appartenga a una categoria di persone per le quali è stata fatta un'eccezione al momento di designare il paese terzo come Paese di origine sicuro; c) il richiedente non possa fornire elementi che giustifichino il motivo per cui il concetto di Paese di origine sicuro non è applicabile nei suoi confronti, nel quadro di una valutazione individuale".

9.1. *Applicazione del Decreto legge n. 158/2024*

A fronte di una domanda di protezione internazionale presentata da un soggetto proveniente da un paese incluso nella lista dei Paesi di origine sicuri, i giudici nazionali potrebbero conformarsi a quanto statuito dal Decreto n. 158/24, che ha legiferato la lista medesima, e quindi applicarlo; senza a tal uopo verificare se nel caso concreto siano rispettate le condizioni di sicurezza di cui all'allegato I della Direttiva 2013/32/UE. Ciò in quanto tale decreto, in forza di quanto disposto dall'art. 77 Cost., ha forza di legge, a differenza di quanto accadeva in precedenza, la cui lista dei c.d. Paesi di origine sicuri era sancito da un decreto ministeriale, che, quindi, non aveva forza di legge.

Dando continuità al Decreto legge, e quindi applicando in giudizio lo stesso, si potrebbe sostenere che i giudici nazionali andrebbero a rispettare il principio sancito ai sensi dell'art. 101 Cost., alla stregua del quale i giudici sono soggetti soltanto alla legge; sebbene ad oggi non si può più ritenere che tale principio abbia carattere assoluto, nell'ottica dell'ormai consolidato principio del primato del diritto comunitario, alla stregua del quale i giudici sono soggetti altresì ed in via prioritaria alla normativa europea.

I giudici potrebbero anche applicare il Decreto legge n. 158/2024, conformandosi ed aderendo a quell'orientamento minoritario[115], sviluppatosi, tuttavia, in merito ai provvedimenti amministrativi contenenti la lista dei Paesi di origine sicuri, alla stregua del quale il giudice non potrebbe disapplicare il provvedimento di designazione dei Paesi di origine sicuri, in quanto espressione di scelte di natura discrezionale sottratte al sindacato giurisdizionale. Ciò sulla base del principio in forza del quale a cambiare è soltanto la forma del provvedimento, non anche la sostanza.

A fronte dell'opinabilità di siffatta decisione, va presa in considerazione in tale sede anche l'ipotesi in cui quest'ultima diventi definitiva, in quanto non impugnata (evenienza del tutto improbabile), e quindi suscettibile di passare in giudicato. A tal uopo, ci si potrebbe chiedere se un giudicato, così formatosi, possa ritenersi anticomunitario[116].

---

[115] V. Tribunale di Firenze, ordinanza del 10 gennaio 2024.

[116] Cfr. G. MARI, *La forza di giudicato delle decisioni dei giudici nazionali di ultima istanza nella giurisprudenza comunitaria*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario,* 2004; R. MUSONE, *Il regime di invalidità dell'atto amministrativo anticomunitario*, Napoli, 2007; N. PICARDI, *Eventuali conflitti tra principio del giudicato e principio della superiorità del diritto comunitario*, in *Giustizia civile*, 2008, I, 560; S. CIVITARESE MATTEUCCI E G. GIARDINI, *Il primato del diritto comunitario e l'autonomia processuale degli Stati membri: alla ricerca di un equilibrio sostenibile,* in *Diritto pubblico,* 2013, 34, secondo i quali "il modello gerarchico non si presta ad autorizzare la riapertura di un giudizio conclusosi con una decisione definitiva in contrasto con il diritto comunitario [perché] la gerarchia/supremazia implica che tutti i giudici degli Stati membri, in quanto attori dell'ordinamento comunitario inteso in senso unitario e monistico, siano inevitabilmente soggetti al diritto comunitario come diritto principale (*law of the land*). Ne consegue che una pronuncia di un giudice nazionale definitiva ma scorretta, inerente ad una materia comunitaria (come gli aiuti di Stato, ad es.), non dovrebbe risultare più impugnabile, dal momento che essa va considerata, secondo questo modello, una decisione finale propria dell'ordinamento europeo, inteso in senso unitario e monistico. Ma, come si è visto, secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia ciò non è sempre vero ed il giudicato anticomunitario può essere riaperto, in casi eccezionali e per evitare reiterate violazioni del diritto comunitario"; G.V.A. PETRALIA, *Conflitto tra giudicato nazionale e sentenze delle Corti europee: nota a margine di Corte Costituzionale n. 123/2017,* in *Rivista AIC,* 3/2017; M. GIAVAZZI, Eureka! *La sentenza anticomunitaria è*

Va precisato che il nostro ordinamento giuridico a fronte di un giudicato anticomunitario non appresta rimedi di tutela *ad hoc.* Tuttavia, ricorrendone le condizioni, si potrebbe far valere la responsabilità dello Stato Giurisdizione sotto il profilo risarcitorio, ove si accerti effettivamente l'anticomunitarietà del giudicato. Quand'anche si facesse valere la responsabilità dello Stato, il giudicato così formatosi, però, rimarrebbe fermo[117]. Ciò al fine di preservare il principio della stabilità ed intangibilità del giudicato medesimo[118], quale principio nel nostro ordinamento funzionale a garantire l'effettività della tutela. È, infatti, opinione consolidata tanto nel diritto interno che in quello europeo, che il principio di primazia del diritto europeo non può spingersi al punto tale da giustificare la disapplicazione del giudicato né l'introduzione di rimedi *extra ordinem* per revocare il giudicato medesimo.

Nei casi suddetti, e quindi nei casi in cui i giudici nazionali dovessero applicare il Decreto legge, attenendosi, quindi, alla normativa nazionale e non applicando quella europea, si potrebbe, tuttavia, paventare da un lato una responsabilità in capo ai magistrati e dall'altro una responsabilità dello Stato per la manifesta violazione del diritto dell'Unione.

Invero, l'art. 2 della L. 117/1988, in tema di responsabilità civile dei magistrati, al co. 3 dispone che costituisce colpa grave, suscettibile di dar vita alla responsabilità del magistrato, la violazione manifesta del diritto dell'Unione Europea. Inoltre, il co. 3 precisa che ai fini della determinazione dei casi in cui sussiste la violazione manifesta del diritto dell'Unione Europea si tiene conto, tra le altre cose, del contrasto dell'atto o del provvedimento con l'interpretazione espressa dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea. Questo è proprio il caso che si potrebbe prospettare, posto che laddove il giudice dovesse emettere un provvedimento, conformandosi a quanto disposto dal Decreto legge, siffatto provvedimento si porrebbe in contrasto con l'interpretazione dell'art. 37 della Direttiva 2013/32/UE espressa dalla Corte di Giustizia con la sentenza del 4 ottobre 2024.

---

inutiler data *per carenza di giurisdizione del giudice nazionale sui segmenti comunitari di un procedimento di amministrazione intrecciata,* in *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario,* 2019; M. BUCCARELLA, *I conflitti dell'azione amministrativa con il diritto dell'Unione Europea. Quali rimedi per i provvedimenti amministrativi antieuropei?,* in *Eurojus.it,* 3/2024.

[117] Cfr. Corte di Giustizia, sentenza del 9 giugno 1964, Reynier, cause riunite C-79/63 e C-82/63; Corte di Giustizia, sentenza dell'1 giugno 1999, Eco Swiss, C-126/97; Corte di Giustizia, sentenza del 22 dicembre 2010, Commissione europea c. Repubblica slovacca, C-507/08; in senso contrario, ma quali casi assolutamente eccezionali rispetto alla regola di carattere generale, vanno richiamate Corte di Giustizia, sentenza del 13 gennaio 2004, Lucchini, C-453/00 e Corte di Giustizia, sentenza del 18 luglio 2007, Kühne & Heitz, C-119/05; si veda sul punto anche M.T. STILE, *La sentenza Lucchini sui limiti del giudicato: un traguardo inaspettato?*, in *Diritto degli scambi internazionali*, 2007, 734 ed E. FONTANA, *Qualche osservazione in margine al caso Lucchini, un tentativo di spiegazione*, in *Diritto del commercio internazionale*, 2008, 195.

[118] G. CHIOVENDA, *Principi di diritto processuale civile,* Ristampa, Napoli, 1980, 906 e 907, secondo il quale "la cosa giudicata in senso sostanziale consiste nell'indiscutibilità dell'esistenza della volontà concreta di legge affermata nella sentenza, che deve, dunque, tenersi in futuro come norma immutabile del caso concreto"; R. CAPONI, *Giudicato civile e diritto costituzionale: incontri e scontri*, in *Giurisprudenza italiana*, 2009, 2828.

9.2. *Disapplicazione del Decreto legge n. 158/2024*

In alternativa a quanto suddetto e ai profili consequenziali, i giudici nazionali, applicando il consolidato principio di primazia del diritto europeo, potrebbero decidere di disapplicare il Decreto legge n. 158/2024, considerandolo quale norma nazionale in contrasto con il diritto europeo, in particolare con l'art. 37 della Direttiva 2013/32/UE, così come interpretato di recente dalla Corte di Giustizia.

È d'uopo specificare che è opinione consolidata in giurisprudenza[119] che le sentenze della Corte di Giustizia hanno, al pari delle norme dell'Unione direttamente applicabili cui ineriscono, operatività immediata negli ordinamenti interni nei limiti in cui hanno una funzione interpretativa e non creativa di diritto.

Orbene, alla luce di quanto suddetto, va ritenuto che alla sentenza della Corte di Giustizia, che chiarisce come debba essere interpretato l'art. 37 della Direttiva 2013/32/UE, e quindi avente funzione interpretativa, va riconosciuta operatività immediata negli ordinamenti interni con la conseguenza che la stessa vincola il giudice nazionale che si ritrova ad applicare la Direttiva medesima.

A siffatte conclusioni potrebbe, però, ostare la configurazione della direttiva *de quo* quale Direttiva *self-executing*.

Occorre, quindi, chiarire se possa essere riconosciuta o meno efficacia diretta nell'ordinamento giuridico italiano a tale Direttiva, e quindi se la stessa possa essere considerata o meno *self-executing*. Invero, solo ove si dovesse ritenere che tale Direttiva abbia efficacia diretta, e che quindi sia *self-executing*, si potrebbe legittimare in capo al giudice nazionale la disapplicazione del Decreto legge a fronte dell'interpretazione dell'art. 37 della Direttiva 2013/32/UE data dalla CGUE, con la conseguente applicazione della normativa europea, prevalente su quella nazionale, in conformità con quanto suddetto, ove si dovesse ritenere che quest'ultima sia incompatibile rispetto alla prima.

Viceversa, ove si dovesse ritenere che tale Direttiva non possa essere considerata quale *self-executing,* si potrebbe ritenere che il giudice nazionale non sia legittimato a disapplicare la stessa, nonostante il contrasto con la normativa europea. A tal uopo il giudice nazionale potrebbe sollevare una questione di legittimità costituzionale del Decreto legge per contrasto con gli artt. 11 e 117, comma 1, Cost., quali dentellati normativi posti a fondamento del principio del primato del diritto europeo, nell'ottica in cui il decreto si pone in contrasto con la normativa europea, così come interpretata dalla Corte di Giustizia.

Sul punto, infatti, la giurisprudenza costituzionale[120] ha affermato che le norme comunitarie, se prive di effetto diretto, rendono concretamente operativi i parametri di cui agli artt. 11 e 117, comma 1, Cost.

Si tratta di un'opinione ormai consolidata nella giurisprudenza costituzionale[121], la quale ritiene che, a fronte della questione di legittimità costituzionale sollevata dal

[119] Si veda in tal senso Corte Costituzione sentenza n. 284/2007 e Corte Costituzionale sentenza n. 227/2010.

[120] Corte Costituzionale, ordinanza n. 103/2008 e Corte Costituzionale, sentenza n. 86/2012.

[121] Cfr. Corte Costituzionale, ordinanza n. 207/2013.

giudice nazionale per incompatibilità con le norme europee, spetterà poi alla Corte costituzionale valutare l'esistenza di un contrasto insanabile in via interpretativa ed, eventualmente, annullare la legge incompatibile con il diritto europeo.

Una pronuncia di illegittimità costituzionale "avrebbe l'effetto di sanzionare con efficacia *erga omnes* l'istituto del Paese di origine sicuro, quantomeno nella parte in cui priva il/la richiedente asilo di garanzie procedurali che, invece, sono da considerarsi inderogabili in quanto espressione del diritto fondamentale ad un rimedio effettivo e del divieto di respingimento[122]".

Sul punto, va precisato che un'eventuale sentenza di illegittimità costituzionale della Corte costituzionale sarebbe anche da preferire, posto che mentre quest'ultima ha efficacia *erga omnes,* invece l'eventuale disapplicazione della normativa nazionale in contrasto con quella europea ha efficacia soltanto *inter partes*, non potendo quindi esplicare effetti al di fuori della questione rispetto alla quale è stata disposta dal giudice la disapplicazione del decreto. Pertanto, disapplicare il decreto significherebbe lasciar vivere la norma nazionale che potrebbe, comunque, essere applicata in altre situazioni.

In alternativa, quand'anche si dovesse ritenere che tale Direttiva non possa essere considerata quale *self-executing,* il giudice nazionale potrebbe comunque disapplicare il Decreto legge per contrasto con la normativa europea così come interpretata dalla Corte di Giustizia, posto che le sentenze della Corte di Giustizia hanno, come suddetto, operatività immediata negli ordinamenti interni nei limiti in cui hanno una funzione interpretativa e non creativa di diritto.

Laddove, in ogni caso, il giudice nazionale dovesse paventare dubbi in merito alla qualificazione di tale Direttiva come *self-executing* o meno, si potrebbe ritenere che il giudice nazionale possa effettuare un rinvio pregiudiziale ai sensi di quanto previsto dall'art. 267 TFUE, chiedendo alla Corte di Giustizia dell'UE di accertare siffatta circostanza, e quindi stabilire se la Direttiva *de quo* sia o meno *self-executing*.

La strada della disapplicazione del Decreto legge, con la conseguente asserita e necessaria applicazione della normativa europea, così come interpretata dalla Corte di Giustizia, è stata, ad oggi, già seguita dal Tribunale di Catania[123], che si è pronunciato in merito, in attesa della risposta della Corte di Giustizia al rinvio pregiudiziale effettuato dal Tribunale di Bologna.

In particolare, il Tribunale di Catania non ha convalidato il trattenimento disposto dal questore di Ragusa di un migrante arrivato dall'Egitto (designato quale Paese di origine sicuro in forza della lista prevista dal Decreto n. 158/24), che aveva chiesto lo *status* di rifugiato al Centro di permanenza per i rimpatri di Pozzallo. Sul punto, i giudici siciliani hanno precisato che la lista di Paesi di origine sicuri prevista dal Decreto sui Paesi sicuri non esime il giudice all'obbligo di una verifica della compatibilità di tale designazione con il diritto dell'Unione Europea, così come affermato dalla Corte di Giustizia (*v. supra).* Invero, i giudici hanno evidenziato come il

[122] Si veda N. DATENA E G. VICINI, *La procedura di designazione del paese d'origine sicuro e i poteri di valutazione del giudice ordinario*, in *Sistemapenale.it*, 2023.

[123] Tribunale di Catania, Sezione immigrazione, decreto del 4 novembre 2024, n. 311/2024; si veda anche F. VASSALLO PALEOLOGO, *Il Tribunale di Catania disapplica il Decreto legge "Paesi sicuri" e nega la convalida di un trattenimento disposto dal questore di Ragusa,* in *ADIF*, 2024.

quesito che è stato sottoposto alla Corte di Giustizia dal giudice ceco non è limitato alla questione specifica oggetto del quesito sottoposto alla Corte medesima relativo alla compatibilità con la Direttiva 2013/32/UE della designazione di Paese di origine sicuro con eccezioni di porzioni territoriali, considerate non sicure, ma riguarda più in generale l'obbligo del giudice del rimedio effettivo di rilevare una violazione delle condizioni sostanziali per la designazione di un Paese come di origine sicuro, di cui all'allegato I della Direttiva cit.

La *ratio* per cui i giudici siciliani ritengono che in capo al giudice vi sia un obbligo di verifica è da rinvenire negli effetti limitativi dei diritti del richiedente, che sono determinati dall'adozione di una procedura accelerata per i Paesi di origine sicuri, e quindi in deroga a quanto previsto dal regime ordinario.

Di particolare rilevanza è l'affermazione dei giudici secondo cui, proprio in virtù del fatto che la Corte di Giustizia ha precisato che i giudici nazionali hanno siffatto obbligo di verifica, che possono esercitare anche d'ufficio, la Direttiva 2013/32/UE è una normativa europea ad efficacia diretta.

Rispetto al caso di specie, i giudici siciliani[124] hanno evidenziato che nel paese di origine del richiedente vi sono gravi violazioni dei diritti umani che persistono in maniera generale e costante ed investono le libertà fondamentali che connotano un ordinamento democratico[125], tali da precludere la designazione di siffatto Paese come di origine sicuro alla luce del diritto europeo, così come interpretato dalla Corte di Giustizia. Motivo per il quale hanno disposto la disapplicazione del Decreto n. 158/24, giustificando siffatta disapplicazione alla luce del principio secondo cui le sentenze interpretative della Corte di Giustizia vincolano il giudice nazionale anche se appartenente ad altro Stato membro rispetto a quello che ha proposto il rinvio pregiudiziale[126].

---

[124] In particolare, il Tribunale di Catania, cit., ha affermato che "i citati rischi di insicurezza che riguardino, in maniera stabile ed ordinaria, intere ed indeterminate categorie di persone portano *de plano* il decidente a negare che l'Egitto possa ritenersi Paese di origine sicuro alla luce del diritto dell'Unione Europea e ciò per quanto si legge nelle argomentazioni della citata sentenza della Corte di Giustizia dell'UE del 4 ottobre 2024, laddove in motivazione richiede che il Paese per dirsi di origine sicuro sia caratterizzato da una situazione "generale e costante" di sicurezza. Il riferimento puntuale invero è al passaggio del paragrafo 52 allorché si legge "il suddetto allegato I precisa, in particolare, che un Paese è considerato di origine sicuro se, sulla base dello *status* giuridico, dell'applicazione della legge all'interno di un sistema democratico e della situazione politica in generale, si può dimostrare che non ci sono generalmente e costantemente persecuzioni quali definite nell'art. 9 della Direttiva 2011/95/UE, né tortura o altre forme di pena o trattamento disumano o degradante, né pericolo a causa di violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale". Né rileva che tale affermazione sia contenuta nella parte motiva della sentenza della Corte di Giustizia e non anche nel dispositivo, e ciò sol che si consideri come per giurisprudenza costante sia certo che il *decisum* della Corte sia integrato non solo dal dispositivo, ma anche dalla motivazione quando questa non appaia come un mero *obiter*".

[125] Quali a titolo meramente esemplificativo la previsione della pena di morte; casi di detenzioni arbitrarie e arresti senza mandato; atti di tortura ed altri trattamenti inumani.

[126] Sul punto, il Tribunale di Catania ha richiamato la sentenza della Corte Costituzionale n. 15/24, la quale ha asserito che "il principio del primato del diritto dell'Unione discende dal principio dell'eguaglianza degli Stati membri davanti ai Trattati (v. art. 4 TFUE), che esclude la possibilità di far prevalere, contro l'ordine giuridico dell'Unione, una misura unilaterale di uno Stato membro. L'obbligo di dare applicazione al diritto dell'Unione, quando ne ricorrono i presupposti, implica che esso sia interpretato in modo uniforme in tutti gli Stati membri. La corretta applicazione e l'interpretazione del

Il Tribunale di Roma[127], intervenuto poco dopo quello di Catania, si è anch'esso discostato dal Decreto n. 158/24, non procedendo, tuttavia, al pari dei giudici siciliani alla disapplicazione dello stesso, ma investendo la Corte di Giustizia di un rinvio pregiudiziale *ex* art. 267 TFUE, al pari del Tribunale di Bologna, sottoponendole quattro quesiti; il rinvio pregiudiziale è stato considerato dai giudici romani quale "*strumento più idoneo per chiarire vari profili di dubbia compatibilità con la disciplina sovranazionale, emersi a seguito delle norme introdotte dal decreto sui Paesi sicuri, che ha adottato un'interpretazione del diritto dell'Unione Europea e della sentenza della Corte di Giustizia divergente rispetto a quella seguita da questo Tribunale nei precedenti procedimenti di convalida delle persone condotte in Albania e ivi trattenute*". In particolare, i giudici romani, partendo dal presupposto che notoriamente la corretta applicazione del diritto europeo prevale sulla legge nazionale ove con essa incompatibile, hanno chiesto alla Corte di Giustizia di stabilire se debba prevalere quanto statuito dall'ultimo Decreto legge, secondo gli stessi di dubbia compatibilità con la normativa europea, così come interpretata dalla Corte di Giustizia, o quanto affermato dai giudici europei, secondo cui la domanda di protezione internazionale presentata dai singoli migranti va valutata caso per caso, e quindi in concreto.

Da ultimo va precisato che alla disapplicazione di una norma nazionale in contrasto con la normativa europea osterebbe solo l'esistenza di taluno dei controlimiti, ovvero taluno dei principi e diritti fondamentali della Costituzione, da ritenersi prevalente anche rispetto alla normativa europea.

Nel caso di specie va esclusa la sussistenza di controlimiti tali da impedire la disapplicazione della norma nazionale, anzi tra i principi fondamentali vi è proprio il diritto di asilo, tutelato ai sensi dell'art. 10 co. 3 Cost., che, applicando la normativa europea, non sarebbe che ampiamente tutelato ed assicurato.

9.3. *Questione di legittimità costituzionale per violazione dell'art. 10 co. 3 Cost. e/o per violazione dell'art. 77 Cost.*

Entro un quadro nel quale si procede ad esaminare la posizione che potranno assumere i giudici a fronte dell'emanazione del Decreto sui Paesi sicuri, e al di là delle due strade su ipotizzate, si potrebbe anche ritenere che i giudici nazionali, nel corso di un processo che si sta svolgendo dinanzi a loro, avente ad oggetto una domanda di protezione internazionale, possano sollevare d'ufficio o su istanza di parte una questione sulla legittimità costituzionale del Decreto legge n. 158/2024 ex art. 134 Cost.[128] per

diritto sono garantiti dalla Corte di Giustizia, cui i giudici nazionali possono rinvolgersi attraverso il rinvio pregiudiziale ex art. 267 TFUE".

[127] Tribunale ordinario di Roma, Sezione immigrazione, con ordinanza dell'11 novembre 2024, n. 46690/2024 ha rimesso alla Corte di Giustizia il caso dei sette migranti, egiziani e bengalesi, trattenuti nel centro italiano di permanenza per il rimpatrio di Gjader in Albania, senza pronunciarsi sulle richieste di convalida, ma sospendendo il provvedimento di convalida del trattenimento medesimo. Alla scadenza dei termini di convalida i migranti verranno in Italia.

[128] L'art. 134 Cost. dispone che "La Corte costituzionale giudica: sulle controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi e degli atti, aventi forza di legge, dello Stato e delle Regioni;

contrasto con l'art. 10, comma 3, Cost.[129], che sancisce il c.d. diritto all'asilo. In particolare, quest'ultimo dispone che "*lo straniero, al quale sia impedito nel suo paese l'effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana, ha diritto d'asilo nel territorio della Repubblica, secondo le condizioni stabilite dalla legge*"[130].

Le Sezioni Unite[131], in più occasioni, hanno rilevato come il diritto di asilo scaturisce direttamente dal precetto costituzionale e si inserisce nell'ambito della ampia apertura della Costituzione verso i diritti fondamentali. In particolare, il diritto di asilo deve essere qualificato come diritto della personalità posto a tutela di interessi essenziali della persona e "*non può recedere al cospetto dello straniero bisognoso di aiuto, che allegando motivi umanitari, invochi il diritto di solidarietà sociale*". Sul punto, la giurisprudenza è unanime nel ritenere che il diritto d'asilo sia un diritto soggettivo dello straniero, con carattere precettivo e con conseguente immediata applicabilità della disposizione nella quale è previsto.

È proprio il diritto d'asilo che presuppone che un giudice abbia sempre e comunque il potere di verificare individualmente la situazione del singolo richiedente asilo, al fine di poter stabilire se la sua domanda di protezione internazionale possa essere accolta o meno. Limitare il potere del giudice, ritenendo che lo stesso debba necessariamente attenersi alla lista dei Paesi di origine sicuri, così come stilata dal Governo, andrebbe, quindi, proprio a ledere il diritto di asilo, quale principio fondamentale tutelato dalla Costituzione.

Da ultimo, va precisato che affinché il giudice possa ritenersi legittimato a sollevare una questione di legittimità costituzionale del Decreto *de quo* per contrasto con l'art. 10 co. 3 Cost., è comunque necessario che il giudice debba applicare nel caso concreto il decreto oggetto della questione di legittimità costituzionale, c.d. requisito della rilevanza, e che abbia un dubbio sulla legittimità di quell'atto, e quindi ritenga che la questione di legittimità costituzionale non sia manifestatamente infondata, c.d. requisito della non manifesta infondatezza.

La questione di legittimità costituzionale del Decreto n. 158/2024 si potrebbe sollevare anche per violazione dell'art. 77 Cost.[132], in particolare per l'insussistenza dei requisiti della straordinaria necessità e dell'urgenza[133], che il Governo, nell'emanare il medesimo Decreto ha ritenuto sussistenti, tenendo, peraltro, in considerazione la

---

sui conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato e su quelli tra lo Stato e le Regioni, e tra le Regioni; sulle accuse promosse contro il Presidente della Repubblica [ed i Ministri] a norma della Costituzione".

[129] A. CASSESE, *Commento all'art. 10*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di Branca, Bologna-Roma, I, 526-531.

[130] Si veda sul punto S. BOLOGNESE, cit., il quale ha "rinvenuto nel diritto d'asilo costituzionalmente garantito l'unico freno alle proposte di riforma del sistema europeo comune di asilo che puntano ad esternalizzare sempre più il diritto di asilo".

[131] Cfr. Corte di Cassazione, Sezioni Unite, sentenza n. 4674/1996 e Corte di Cassazione, Sezioni Unite, sentenza n. 29459/2019.

[132] A. CONCARO, *Il sindacato di costituzionalità sul decreto-legge*, Milano, 2000, 93.

[133] F. BAILO e M. FRANCAVIGLIA (a cura di), *Bilanci e prospettive intorno ai poteri normativi del governo*, in *Quaderni della Rassegna Parlamentare*, Napoli, 2023, 12-13, il quale afferma che "è il decreto-legge a monte a dover avere un contenuto circoscritto e funzionale a reagire al "caso straordinario".

sentenza della Corte di Giustizia.

In effetti, sussistono plurimi dubbi sulla possibilità di ritenere che siffatta materia fosse governata dalla straordinaria necessità e dall'urgenza, anche perché l'adozione del Decreto legge nel quadro delle fonti è prevista come ipotesi eccezionale[134]. Peraltro, il fatto che non si possano determinare i casi straordinari di necessità e di urgenza che legittimano il ricorso al Decreto legge, non equivale, come precisato dalla giurisprudenza costituzionale[135], all'assenza di limiti costituzionali.

Sul punto, la giurisprudenza[136] è unanime nel ritenere che l'esistenza di una situazione di fatto comportante la necessità e l'urgenza di provvedere tramite il decreto legge, e quindi l'utilizzo di uno strumento di carattere eccezionale, ne costituiscono il requisito di validità costituzionale. Pertanto, l'eventuale mancanza di esso configura tanto un vizio di legittimità costituzionale del decreto legge quanto un vizio *in procedendo* della stessa legge di conversione.

L'esistenza di questi dubbi potrebbe, quindi, essere dissipata dalla Corte Costituzionale.

L'ipotesi in cui i giudici nazionali dovessero decidere di sollevare la questione di legittimità del Decreto *de quo* per la violazione dell'art. 77 Cost. non porrebbe, peraltro, alcun problema di doppia pregiudiziale, e quindi l'eventualità di far esaminare la questione dapprima alla Corte di Giustizia, perché il vizio lamentato è puramente interno.

9.4. *Rimessione della questione alle alte Corti: rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia ex art. 267 TFUE e rinvio pregiudiziale alla Corte di Cassazione ai sensi di quanto previsto dall'art. 363* bis *c.p.c.*

Date le sussistenti gravi difficoltà interpretative, da ultimo, si potrebbe ipotizzare che i giudici nazionali possano effettuare un rinvio pregiudiziale sia alla Corte di Giustizia che alla Corte di Cassazione.

In primis i giudici nazionali potrebbero effettuare un rinvio pregiudiziale all'alta Corte europea, ovvero alla Corte di Giustizia, ai sensi di quanto previsto dall'art. 267 TFUE, come hanno fatto i Tribunali di Bologna[137] e di Roma[138].

In secondo luogo i giudici nazionali potrebbero effettuare un rinvio pregiudiziale alla Corte di Cassazione, ai sensi dell'art. 363 *bis* c.p.c., al pari di quanto è stato già fatto dal Tribunale ordinario di Roma[139] quando era in vigore il decreto ministeriale contenente la lista dei Paesi di origini sicuri. Ciò al fine di demandare alla Corte di Cassazione la risoluzione della questione circa i poteri del giudice, chiedendo in

[134] Sul punto si veda Corte Costituzionale, sentenza n. 360/1996.

[135] Cfr. Corte Costituzionale, sentenza n. 146/2024.

[136] V. Corte Costituzionale, sentenza n. 29/1995; Corte Costituzionale, sentenza n. 341/2003; Corte Costituzionale, sentenza n. 171/2007; Corte Costituzionale sentenza n. 128/2008.

[137] Tribunale ordinario di Bologna, Sezione specializzata in materia di diritti della persona e immigrazione, cit.

[138] Tribunale ordinario di Roma, Sezione immigrazione, cit.

[139] Tribunale ordinario di Roma, Sezione immigrazione, cit.

particolare se lo stesso debba ritenersi vincolato alla designazione dei Paesi di origini sicuri effettuata dal Governo con il Decreto legge ovvero se il giudice possa distaccarsi dalla stessa, laddove ritenga che quel paese, benché inserito nella lista dei Paesi di origine sicuri, non possa essere qualificato tale, disapplicando il Decreto laddove ritenga che lo stesso sia in contrasto con la normativa europea.

GRUPPO di PISA
Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale

LA RECENTE GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE SUGLI EXTRA LEA: SEGNALI DI APERTURA CHE RAFFORZANO L'ESIGIBILITÀ DEL DIRITTO ALLA SALUTE NELLE REGIONI IN PIANO DI RIENTRO? [*]

ARIANNA PITINO[**]

SOMMARIO: 1. Sistemi sanitari regionali e tutela del diritto alla salute: i LEA sanitari e gli *extra* LEA. - 2. I Piani di rientro dal *deficit* sanitario: tra principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica, tutela della salute e leale collaborazione tra Stato e Regioni. - 3. La giurisprudenza costituzionale "consolidata" sui Piani di rientro e gli *extra* LEA. - 4. La Corte costituzionale (sent. n. 161/2022) dichiara l'incostituzionalità della legge pugliese che introduce il NIPT *test* in quanto *extra* LEA: osservazioni critiche. - 5. Segnali di apertura nella giurisprudenza costituzionale sui Piani di rientro e gli *extra* LEA. Verso una maggiore esigibilità del diritto alla salute nelle regioni in Piano di rientro? - 6. LEA ed *extra* LEA nelle regioni in Piano di rientro nella prospettiva del diritto alla salute e dell'autonomia regionale: considerazioni conclusive.

1. *Sistemi sanitari regionali e tutela del diritto alla salute: i LEA sanitari e gli* extra *LEA*

A partire dalle riforme sanitarie degli anni Novanta e poi da quella del Titolo V della Costituzione con legge costituzionale n. 3/2001, il governo condiviso della salute tra lo Stato e le regioni sembra essere diventato il metodo principale per assumere le decisioni più rilevanti per il Servizio sanitario nazionale (SSN), tra cui, in particolare, la definizione dei livelli essenziali di assistenza sanitaria (LEA), la programmazione, il finanziamento e la definizione dei principi fondamentali di contenimento della spesa

[*] Contributo sottoposto a doppio referaggio anonimo. Il presente contributo è destinato al volume PRIN2020 a cura di D. MORANA, *La salute tra i diritti e nei territori: questioni di diritto costituzionale*, Giappichelli, 2025 (in corso di pubblicazione).

[**] Professoressa associata di diritto costituzionale e pubblico presso l'Università degli studi di Genova.

pubblica sanitaria, relativamente alla quale ci si concentrerà in particolare sui Piani di rientro dai disavanzi sanitari[1].

Il d.lgs. n. 502/1992 (art. 1, cc. 2 e 7, come modificati dal d.lgs. n. 229/1999)[2] individua i LEA come strumento per declinare l'appropriatezza delle prestazioni sanitarie sotto il profilo clinico, organizzativo e temporale[3]. I LEA definiscono infatti l'effettivo «contenuto prestazionale del diritto alla salute»[4], cioè i servizi, le prestazioni sanitarie, gli *standard* qualitativi e organizzativi dei SSR ai quali ogni persona deve poter accedere in condizioni di eguaglianza e senza limitazioni, indipendentemente dal luogo di residenza sul territorio nazionale (v. Corte cost., sentt. nn. 282/2002, 387/2007 e 271/2008).

I LEA, pur formalmente attribuiti dalla Costituzione alla potestà legislativa esclusiva dello Stato (art. 117, c. 2, lett. m), in ossequio al principio di leale collaborazione sono definiti previa intesa tra lo Stato e le regioni, visto che, per loro natura, incidono in modo trasversale sulle competenze concorrenti e residuali delle regioni concernenti la tutela della salute e l'assistenza sociosanitaria (sull'imprescindibilità dell'intesa tra lo Stato e le Regioni si vedano in particolare le sentt. nn. 88/2003 e 134/2006)[5]. Nella notissima sent. n. 282/2002, la Corte costituzionale ha affermato che il legislatore, quando interviene a definire i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e i diritti sociali, pone «le norme necessarie per assicurare a tutti, sull'intero territorio nazionale, il godimento di

[1]Si vedano, in particolare, le sentenze nn. 88/2003 e 134/2006 (in materia di Lea), le sent. nn. 98/2007, 203/2008 e 40/2010 (sull'imposizione dei *ticket*) e, a livello normativo, il d.lgs. n. 68/2011, artt. 26-30, sull'individuazione del «fabbisogno nazionale *standard*».

[2] Si veda già prima l'art. 3, c. 2 della legge 23 dicembre 1978, n. 833, istitutiva del Servizio sanitario nazionale, nella quale si trova già un riferimento ai «livelli delle prestazioni sanitarie che devono essere, comunque, garantite a tutti i cittadini», la cui fissazione veniva demandata al Piano sanitario nazionale.

[3] Si veda a questo proposito R. BALDUZZI, *L'appropriatezza in sanità. Il quadro di riferimento legislativo*, in N. FALCITELLI, M. TRABUCCHI, F. VANARA (a cura di), *Rapporto Sanità 2004*, Fondazione Smith Kline, Bologna, 2004, 73 ss.

[4] Così R. BALDUZZI, D. SERVETTI, *La garanzia costituzionale del diritto alla salute e la sua attuazione nel Servizio sanitario nazionale*, in R. BALDUZZI, G. CARPANI (a cura di), *Manuale di diritto sanitario*, Bologna 2013, 81.

[5] Le prestazioni riconducibili ai LEA, garantite dal SSN, sono state definite per la prima volta nell'Accordo Stato-Regioni del 22 novembre 2001 (v., già prima, l'Accordo dell'8 agosto 2001), successivamente riprodotto nel d.P.C.M. 29 novembre 2001, secondo la procedura prevista dall'art. 6, c. 1 del d.-l. n. 347/2001, convertito in legge n. 405/2001. Dopo l'entrata in vigore del nuovo Titolo V della Costituzione, l'art. 54, c. 3 della legge 27 dicembre 2002, n. 289 (legge finanziaria 2003) ha sostanzialmente confermato i LEA del d.P.C.M. 29 novembre 2001 e disposto la procedura per la loro modifica riprendendo quella già prevista dal d.-l. n. 347/2001 (decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, di intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano). L'art. 1, c. 169 della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (legge finanziaria 2005) ha disposto che con regolamento del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze adottato ai sensi dell'art. 17, c. 3 della legge 23 agosto 1988, n. 400, sono fissati gli *standard* qualitativi, strutturali, tecnologici, di processo e possibilmente di esito, e quantitativi di cui ai livelli essenziali di assistenza. La Corte cost. nella sent. n. 134/2006 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, c. 169 della legge n. 311/2004, nella parte in cui prevedeva che il regolamento del Ministro della salute, con cui sono fissati gli *standard* e sono individuate le tipologie di assistenza e i servizi, è adottato «*sentita* la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano», anziché «*previa intesa* con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano».

prestazioni garantite» come contenuto essenziale dei corrispondenti diritti[6]. Il d.P.C.M. 12 gennaio 2017 nel definire i LEA individua, in concreto, oltre seimila prestazioni sanitarie, che rappresentano la misura della globalità delle prestazioni sanitarie garantite dal SSN a tutti e in modo omogeneo sul territorio nazionale[7]. Più di recente, la Corte costituzionale ha dichiarato che il finanziamento dei LEA rientra nella c.d. «spesa costituzionalmente necessaria» funzionale a garantire il «fondamentale» diritto alla salute di cui all'art. 32 Cost. (sent. n. 195/2024 e, già prima, n. 169/2017).

Il d.lgs. n. 502/1992 (art. 1, c. 1, come modificato dal d.lgs. n. 229/1999) definisce il SSN come «il complesso delle funzioni e delle attività assistenziali dei Servizi sanitari regionali», individuando così nelle regioni l'ente territoriale che deve rendere effettivo il diritto alla salute dei cittadini[8]. Alle regioni, titolari della competenza concorrente in materia di tutela della salute (art. 117, c. 3 Cost.), è dunque affidato il compito di provvedere all'organizzazione dei servizi sanitari nell'ambito dei rispettivi territori parametrandoli sugli effettivi bisogni di salute della popolazione residente, sulle specificità territoriali e sulle risorse delle collettività locali, in modo da garantire,

[6] Il finanziamento dei LEA in quanto «spesa costituzionalmente necessaria» risulta allo stesso tempo incomprimibile e impone allo Stato di garantirne il finanziamento. Già prima, con la sent. n. 275/2016 (sul diritto all'istruzione delle persone con disabilità) a proposito della definizione dei LEP di cui all'art. 117, c. 2, lett. *m* (alla cui categoria appartengono i LEA sanitari), la Corte costituzionale aveva specificato che il legislatore deve comunque tenere presente che è «la garanzia dei diritti incomprimibili ad incidere sul bilancio e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione». In dottrina si vedano, tra gli altri, L. CARLASSARE, *Bilancio e diritti fondamentali: i limiti "invalicabili" alla discrezionalità del legislatore, in Giurisprudenza costituzionale*, 6/2016, 2339; A. LUCARELLI, *Il diritto all'istruzione del disabile: oltre i diritti finanziariamente condizionati*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 6/2016, 2343; D. MORANA, *La tutela della salute fra competenze statali e regionali: indirizzi della giurisprudenza costituzionale e nuovi sviluppi normativi*, in *Osservatorio AIC*, 1/2018, spec. 11 ss.; F. POLITI, *Il diritto alla salute fra esigenze di bilancio, tutela delle competenze regionali ed incomprimibilità dei livelli essenziali*, in *Corti Supreme e Salute*, 1/2018, 39 ss., C. DI COSTANZO, *Allocazione delle risorse e tutela della salute nella giurisprudenza costituzionale*, in *Diritti fondamentali*, 2/2021, spec. 34 ss.; C. EQUIZI, *Il limite delle risorse disponibili nella tutela dei diritti delle persone vulnerabili*, in *Diritti fondamentali*, 2/2023, spec. 697. Non sembrano invece condivisibili le conclusioni cui giungono C. FORTE, M. PIERONI, *La sentenza n. 195 del 2024 della Corte costituzionale: commento a prima lettura*, in *federalismi.it*, 8/2025, spec. 134 ss., a proposito del fatto che la sent. n. 195/2024 avrebbe reintrodotto, dopo la sent. n. 275/2016 (si vedano anche le sentt. nn. 169/2017 e 62/2020), la prospettiva del diritto alla salute come diritto finanziariamente condizionato, già espressa negli anni Novanta del secolo scorso (si veda, in particolare, la sent. n. 455/1990). Le espressioni letterali usate dalla Corte costituzionale sembrano infatti dipendere dall'oggetto specifico della sent. n. 275/2016 e non dalla volontà di rimettere in discussione la prioritaria tutela dei diritti fondamentali declinati nei LEP rispetto ai vincoli di bilancio, che si evince dalla lettura sistematica della giurisprudenza costituzionale (tra le altre, si veda anche la sent. n. 192/2024 sul c.d. regionalismo differenziato, punto 14 del considerato in diritto), soprattutto successiva al 2016, nonché della normativa in ambito sanitario (d.lgs. n. 502/1992 e d.lgs. n. 68/2011).

[7] R. BALDUZZI, *Livelli essenziali e risorse disponibili: un nodo costituzionale*?, in *Scritti in onore di Angelo Mattioni*, Milano, 2011, 57 ss. e ID., *Diritto alla salute e sistemi sanitari alla prova della pandemia. Le "lezioni" di alcuni Piani nazionali di ripresa e resilienza*, in *DPCE online*, 1/2023, 5, osserva come i LEA «svolgono l'impianto costituzionale e connotano in modo non riduttivo la sanità "sostenibile", sono un altro giusto vanto del nostro Paese, da completare con un analogo sforzo per quanto attiene al profilo socioassistenziale del bisogno».

[8] Si veda R. BALDUZZI, *Sul rapporto tra regionalizzazione e aziendalizzazione in campo sanitario*, in *Quaderni regionali*, 3/2008, 1035 ss.

uniformemente su tutto il territorio nazionale, i LEA definiti a livello statale[9] avvalendosi a tal fine di strutture pubbliche e private accreditate. [10].

Oltre a garantire i LEA, ogni regione può prevedere livelli aggiuntivi o ulteriori di assistenza sanitaria, i c.d. *extra* LEA, finanziando con risorse proprie le eventuali eccedenze di spesa (così l'art. 13, c. 1 d.lgs. n. 502/1992). Ciascun SSR può così garantire regimi di maggiore esenzione dalla compartecipazione al costo delle prestazioni di assistenza sanitaria per l'acquisto di farmaci e prodotti non classificati come farmaci (ad esempio farmaci in fascia C, stranieri e *off label*, integratori, cosmetici, prodotti dietetici, galenici e di medicazione, ecc...) e ulteriori prestazioni e servizi (ad es., la fornitura di ausili, protesi e alimenti speciali in aggiunta o sostituzione a quelli previsti nei LEA, prestazioni connesse a malattie rare, esami riconducibili alla medicina di laboratorio, ecc...) che non risultano inclusi nei LEA (e, dunque, non sono né obbligatori, né ricompresi nella quota di finanziamento pubblico statale)[11].

Come si avrà modo di approfondire, l'equilibrio dei bilanci sanitari regionali e l'erogazione dei LEA in condizioni di appropriatezza, efficacia ed efficienza sono i principali fattori che possono condizionare l'erogazione di prestazioni sanitarie ulteriori rispetto ai LEA da parte delle regioni. A livello regionale si possono dunque riscontrare differenze, anche significative, relativamente alla tutela della salute risultanti dall'erogazione dei LEA[12] e degli *extra* LEA[13]. Se, come già sopra osservato, la differenziazione regionale è parte del nostro modello di SSN, risulta però imprescindibile garantire condizioni uniformi di tutela della salute su tutto il territorio nazionale. Quando, al contrario, si verificano situazioni in cui la risposta a bisogni fondamentali di salute viene a dipendere dalla regione in cui si risiede, ciò determina

[9] Sul rapporto tra decentramento e principio di eguaglianza, si veda M. LUCIANI, *I diritti costituzionali tra Stato e regioni (a proposito dell'art. 117, c. 2, lett. m della costituzione)*, in *Politica del diritto*, 3/2002, spec. 349 ss. e R. BALDUZZI, *Livelli essenziali e risorse disponibili: un nodo costituzionale?*, cit., 57 ss.

[10] Si veda a questo proposito la sent. n. 74/2023 in cui la Corte costituzionale ha dichiarato incostituzionale una legge della Regione Campania che aveva ad oggetto la distribuzione delle RSA sul territorio, per non avere tenuto in adeguata considerazione le diverse esigenze assistenziali a livello territoriale.

[11] In tema di rimborsabilità da parte delle regioni di farmaci *extra* LEA si veda S. MABELLINI, *L'accesso ai farmaci: quale spazio per le Regioni?* e in merito alle malattie rare si veda C. PETRILLO, *Le malattie rare ed il ruolo delle Regioni*, entrambe in D. MORANA (a cura di), *La salute tra i diritti e nei territori: questioni di diritto costituzionale*, in corso di pubbl. La seconda sottolinea come le malattie rare potrebbero superare le 10.000 ma meno di 1.000 (circa) sono incluse nei LEA, circostanza che rende particolarmente significativo l'intervento delle regioni nel garantire come *extra* LEA servizi e prestazioni per la cura di malattie rare (comunque riconosciute tali da accreditati organi tecnico-scientifici).

[12] I LEA, infatti, sotto il profilo giuridico vincolano allo stesso modo tutte le Regioni, ma in concreto la tutela del diritto alla salute all'interno di esse può risultare anche molto differenziata a seconda del grado di appropriatezza, di qualità, di efficacia e di efficienza dei servizi e delle prestazioni sanitarie erogate da ciascun SSR, v. già V. ANTONELLI, E. GRIGLIO, *Tutela della salute*, in L. VANDELLI e F. BASSANINI (a cura di), *Il federalismo alla prova: regole, politiche, diritti nelle regioni*, Bologna, 2012, 46.

[13] Per quanto riguarda le prestazioni sanitarie aggiuntive fornite dai SSR l'art. 4, c. 1, lett. c) del *Patto della salute 2010-2012* (dopo aver ribadito che il finanziamento è a carico di ciascun SSR) ha imposto alle Regioni di presentare ogni anno una relazione tecnico-analitica sulla congruità del finanziamento destinato agli *extra* LEA (così da prevenire eventuali disavanzi sanitari).

una situazione incompatibile con l'art. 32 Cost. che tutela il diritto alla salute come *fondamentale* diritto dell'individuo e *fondamentale* interesse della collettività[14].

2. *I Piani di rientro dal deficit sanitario: tra principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica, tutela della salute e leale collaborazione tra Stato e Regioni*

L'art. 19-*ter* del d.lgs. n. 502/1992 (come modificato dal d.lgs. n. 229/1999) aveva già previsto la possibilità per lo Stato di intervenire nei confronti delle regioni in caso di problematiche relative all'erogazione delle prestazioni e dei servizi sanitari oppure inerenti alla spesa sanitaria[15], adottando una prospettiva secondo cui, senza trascurare le esigenze di tipo economico-finanziario, si valorizzava comunque la centralità del diritto alla salute. La legge 30 dicembre 2004, n. 311 (legge finanziaria 2005) e la successiva intesa Stato-regioni del 23 marzo 2005 (conseguita ai sensi dell'art. 8, c. 6, della legge 5 giugno 2003, n. 131, in attuazione dell'art. 1, c. 173, della legge n. 311/2004) hanno proseguito in tale direzione, individuando nel Piano di rientro lo strumento più idoneo a conseguire, contemporaneamente, plurimi obiettivi riconducibili al diritto alla salute, tra cui il controllo della spesa sanitaria, la garanzia dei LEA in condizioni di efficienza e appropriatezza e, più in generale, una maggiore responsabilizzazione delle regioni rispetto ai profili finanziari, organizzativi e gestionali dei rispettivi SSR. Successivamente, la legge 23 dicembre 2009, n. 191 (legge finanziaria 2010) è intervenuta sulla disciplina dei Piani di rientro del 2004, prevedendo maggiori limiti all'autonomia regionale e rafforzando il potere di intervento dello Stato nei confronti delle regioni che non rispettano gli impegni così assunti (tramite atti statali unilaterali e la nomina di Commissari *ad acta*).

In generale, tale normativa prevede che lo Stato e le regioni che si trovano in situazione di *deficit* finanziario definiscono un Accordo, la cui parte sostanziale coincide con il Piano di rientro, che individua gli interventi di riorganizzazione, riqualificazione e potenziamento dei SSR con il duplice obiettivo di conseguire l'equilibrio di bilancio e di erogare i LEA in modo conforme allo *standard* di tutela del diritto alla salute definito a livello nazionale[16].

---

[14] Si veda ancora M. LUCIANI, *op. cit.*, 349, il quale, presupponendo il legame tra godimento dei diritti, eguaglianza e cittadinanza, sostiene che «la diminuzione della protezione di alcuni diritti oltre una certa soglia è interpretata come rottura del legame sociale che dà vita alla cittadinanza».

[15] M. BRANCA, *Dalla riforma alla razionalizzazione del servizio sanitario nazionale. La qualità delle prestazioni nel d.lgs. n. 229 del 1999*, in *Sanità pubblica e privata*, 12/1999, 1354 ss., sottolinea come alla fine degli anni Novanta sia stato avviato un processo di responsabilizzazione delle regioni rispetto alla qualità delle prestazioni e dei servizi erogati e della spesa sanitaria. La revisione del Titolo V della Costituzione ha in seguito sancito a livello costituzionale la responsabilizzazione delle regioni rispetto alla spesa sanitaria, come evidenziato da D. MORANA, *Il modello costituzionale sulla tutela della salute e la sua attuazione*, in D. MORANA, (a cura di), *La salute nella costituzione italiana*, Milano, 2002.

[16] Come osserva A. PATANÈ, *I Piani di rientro sanitari. Studio sulle questioni costituzionali sottese all'applicazione dell'Accordo tra Stato e Regione per garantire la tutela della salute*, Pisa, ed. II, 2024, 13 s., i Piani di rientro non sono uno strumento sanzionatorio dell'autonomia, ma di responsabilizzazione delle regioni nei confronti dei propri cittadini e del SSN.

In plurime occasioni, la Corte costituzionale (sentt. nn. 98/2007, 193/2007, 94/2009, 100 e 141/2010, 91/2012 e 278/2014) ha giudicato non illegittime le limitazioni imposte dai Piani di rientro all'autonomia regionale facendo perno sui livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali (art. 117, c. 2, lett. m), sulla potestà legislativa concorrente in materia di coordinamento della finanza pubblica e di tutela della salute (art. 117, c. 3 Cost.) e sugli artt. 81 e 119 Cost. relativamente all'equilibrio di bilancio come vincolo all'autonomia finanziaria delle regioni[17]. Considerato che i Piani di rientro sono improntati a un metodo consensuale e collaborativo tra lo Stato e le Regioni, ciò li ha sottratti alle eccezioni di incostituzionalità riferite all'eccessiva compressione dell'autonomia regionale da parte del livello statale determinata dagli interventi non solo di principio, ma anche di dettaglio, contenuti in essi. I Piani di rientro sono stati altresì riconosciuti idonei a svolgere la funzione di parametro interposto di costituzionalità nei giudizi aventi a oggetto la legislazione regionale contrastante con essi[18]. Se, infatti, è innegabile che i Piani di rientro comprimono l'autonomia regionale in materia di tutela della salute, il ricorso a tale strumento è stato però ritenuto ammissibile in base al principio di coordinamento della finanza pubblica nei confronti delle regioni che hanno violato «gravemente e sistematicamente gli obblighi derivanti dai principi della finanza pubblica» (Corte cost., sentt. n. 155/2011 e 219/2013); una circostanza che, di solito, si intreccia con l'inefficiente organizzazione e gestione dei SSR e la mancata erogazione dei LEA e, dunque, con l'insufficiente garanzia del diritto alla salute. Pertanto, la compressione, per un periodo di tempo determinato, dell'autonomia regionale in materia di tutela della salute è stata ritenuta funzionale a consentire alle regioni in Piano di rientro di intervenire sui rispettivi SSR per ripristinare, allo stesso tempo, l'equilibrio finanziario e la tutela della salute tramite la corretta erogazione dei LEA.

I principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica, assunti come prevalente base materiale dei Piani di rientro, limitano dunque trasversalmente l'autonomia delle regioni in ambito sanitario, sia per ciò che attiene alla potestà concorrente sulla tutela della salute (sent. n. 193/2007), sia rispetto ad alcuni profili che rientrano nella potestà regionale residuale (ad es. in materia di organizzazione amministrativa sanitaria, sent. n. 100/2010)[19]. Il Piano di rientro è quindi lo strumento

[17] Per un'esauriente analisi della giurisprudenza costituzionale sui Piani di rientro si rinvia a D. PARIS, *Il Titolo V alla prova dei piani di rientro: delegificazione dei principi fondamentali e asimmetria fra Stato e Regioni nel rispetto delle procedure di leale collaborazione*, in *Le Regioni*, 1-2/2014, 203 ss.

[18] Sul fondamento costituzionale dei Piani di rientro si veda, tra gli altri, E. INNOCENTI, *Il finanziamento della spesa sanitaria nella recente giurisprudenza costituzionale: tra tutela della salute, coordinamento della finanza pubblica e (in)attuazione dell'art. 119 Cost.*, in *Le Regioni*, 3/2008, 585 s., D. CABRAS, *Appunti sul tema del coordinamento della finanza pubblica tra Unione europea, Stato e autonomie territoriali*, in *Rivista AIC*, 2010, R. BALDUZZI, *Una proposta che coniuga l'autonomia con la coerenza di sistema*, in *Monitor*, 27/2011, 3 ss., consultabile al link www.agenas.it/agenas_pdf/Monitor%2027.pdf, G. CARPANI, *I Piani di rientro tra emergenze finanziarie e l'equa ed appropriata erogazione dei LEA*, in R. BALDUZZI (a cura di), *La sanità italiana alla prova del federalismo fiscale,* Bologna, 2012, spec. 37 ss., T. CERRUTI, *I piani di rientro dai disavanzi sanitari come limite alla competenza legislativa regionale*, in *Rivista AIC*, 4/2013, 3 ss.

[19] In generale cfr. G. RIVOSECCHI, *Il coordinamento della finanza pubblica: dall'attuazione del Titolo V alla deroga al riparto costituzionale delle competenze?*, in http://www.issirfa-spoglio.cnr.it/guido-

tramite cui lo Stato e le regioni provvedono *insieme* a garantire l'equilibrio finanziario e la tutela uniforme del diritto alla salute a livello nazionale. L'interesse statale all'equilibrio di bilancio e alla tutela della salute si fonde quindi con l'interesse regionale, assumendo la prospettiva per cui la garanzia delle condizioni uniformi di tutela dei diritti fondamentali non è un compito riservato esclusivamente allo Stato, ma richiede il necessario coinvolgimento e la responsabilizzazione delle regioni, configurando così un interesse nazionale della Repubblica italiana. Analogamente alla chiamata in sussidiarietà (Corte cost., sent. n. 303 del 2003) e al potere sostitutivo *ex* art. 120 Cost., anche il coordinamento della finanza pubblica che si sostanzia nella definizione del Piano di rientro non può prescindere dalla leale collaborazione tra lo Stato e le regioni[20].

L'equilibrio di bilancio e l'erogazione dei LEA in condizioni di appropriatezza, efficacia ed efficienza sono diventati, soprattutto per le regioni impegnate a ripianare i debiti sanitari, una condizione primaria e indefettibile per erogare anche livelli ulteriori di assistenza sanitaria o *extra* LEA, che possono riguardare sia il finanziamento di servizi e prestazioni ulteriori rispetto a quelle previste nei LEA e nei rispettivi Piani di rientro (Corte cost., sent. n. 51/2013), sia decisioni attinenti all'organizzazione sanitaria regionale (Corte cost., sent. n. 79/2013).

Come osservato ancora di recente dalla Corte costituzionale, «l'assoggettamento ai vincoli dei piani di rientro dal disavanzo sanitario impedisce di incrementare la spesa sanitaria per motivi non inerenti alla garanzia delle prestazioni essenziali e per spese, dunque, non obbligatorie» secondo quanto previsto dall'art. 1, c. 174, della già sopra richiamata legge n. 311/2004 (sentt. nn. 161 e 242/2022 e, già prima, sentt. nn. 142 e 36/2021, nn. 62, 130 e 166/2020 e n. 197/2019). Alle regioni sottoposte a Piano di rientro, dunque, non è precluso l'esercizio della potestà legislativa concorrente in materia di tutela della salute, purché essa rimanga nei limiti previsti dal Piano stesso. In particolare, esse non possono introdurre prestazioni e servizi comunque riconducibili all'ambito sanitario ulteriori e ampliativi rispetto a quelli previsti come obbligatori dal d.P.C.M. 12 gennaio 2017 e, più in generale, dagli atti che concorrono a definire i LEA sanitari[21].

---

rivosecchi-il-coordinamento-della-finanza-pubblica-dall-attuazione-del-titolo-v-alla-deroga-al-riparto-costituzionale-delle-competenze-settembre-2013.html, 2013, spec. parr. 3 e 4.

[20] Sul principio di leale collaborazione e la tutela della salute si veda la recente sent. n. 114 del 2022 in cui la Corte costituzionale ha dichiarato incostituzionale una legge dello Stato che attribuiva fondi vincolati alle regioni senza avere attivato il procedimento di intesa con esse. Nella stessa sentenza la Corte costituzionale ha ricordato che il ricorso a strumenti di leale collaborazione (intesa o parere) sono richiesti quando vi sia un intreccio, una interferenza o un concorso di competenze legislative, che non permetta di individuare un «*ambito materiale che possa considerarsi nettamente prevalente sugli altri*»; oppure, nei casi di attrazione in sussidiarietà della competenza allo Stato, ai sensi dell'art. 118, c. 1, Cost. A proposito del principio di leale collaborazione e il potere sostitutivo, si veda V. TAMBURRINI, *La tutela della salute tra esigenze di omogeneità e rispetto della leale collaborazione: lo strumento dei poteri sostitutivi statali*, in D. MORANA (a cura di), *La salute tra i diritti e nei territori. Diritto alle cure, digitalizzazione e innovazione tra Stato e Regioni*, Torino, 2025, in corso di stampa.

[21] Va infatti considerato che in ambito sanitario vi sono numerosi atti normativi e non che specificano e integrano il contenuto del d.P.C.M. 12 gennaio 2017, adottati anch'essi dallo Stato d'intesa con le regioni. Ne è un esempio il decreto tariffe previsto dall'art. 64, c. 2 del d.P.C.M. 12 gennaio 2017 (v. nota 33), la cui mancata approvazione ha impedito per oltre sette anni l'entrata in vigore di una parte dei LEA

3. *La giurisprudenza costituzionale "consolidata" sui Piani di rientro e gli extra LEA*

La Corte costituzionale, ancora di recente, ha definito i LEA uno strumento per «contemperare la tutela della salute con il complessivo equilibrio finanziario del sistema sanitario» (sent. 161/2022). Se la garanzia dei LEA è finalizzata a rispondere ai bisogni essenziali di salute delle persone, le regioni dovrebbero riuscire, auspicabilmente, a garantire livelli di assistenza sanitaria superiori ai LEA, nella forma appunto degli *extra* LEA, utilizzando risorse proprie e senza produrre debito sanitario[22].

L'erogazione di *extra* LEA da parte delle Regioni sottoposte a Piano di rientro è stata ritenuta incostituzionale poiché contrastante con il principio di coordinamento della finanza pubblica, cui si accompagna il rischio di aggravare una situazione finanziaria già compromessa; inoltre, l'introduzione di prestazioni e servizi sanitari non previsti nei Piani è causa di un secondo motivo di illegittimità costituzionale delle leggi regionali derivante dalla violazione del principio di leale collaborazione tra lo Stato e le regioni su cui si basa la stessa definizione del Piano. A ciò va aggiunta l'ulteriore considerazione per cui la riorganizzazione dei SSR e l'erogazione dei LEA in condizioni di appropriatezza, efficacia ed efficienza, oltre a ripristinare l'equilibrio finanziario, può rendere disponibili all'interno delle regioni le risorse necessarie a finanziare gli *extra* LEA[23].

La Corte costituzionale ha riconosciuto al Piano di rientro la possibilità di limitare - anche a saldi invariati - le decisioni regionali concernenti il finanziamento di singole voci sanitarie *extra* LEA, con il risultato di comprimere in modo significativo non solo la potestà legislativa in materia di tutela della salute ma anche l'autonomia politica delle regioni (così la sent. n. 104/2013, una delle prime riguardante la Regione Abruzzo, in cui sono stati dichiarati incostituzionali i rimborsi riconosciuti dalla legislazione regionale a cittadini affetti da malattie oncologiche)[24].

---

definiti nel 2017 (relativi all'assistenza specialistica ambulatoriale e all'assistenza protesica). Inoltre, può essere utile ricordare come i LEA in ambito sanitario includono non solo i servizi e le prestazioni sanitarie ai quali ogni persona deve poter accedere in condizioni di eguaglianza su tutto il territorio nazionale, ai sensi del d.P.C.M. 12 gennaio 2017, ma anche gli atti che definiscono gli *standard* qualitativi e organizzativi, da cui dipende l'effettiva attuazione e la sostenibilità, anche finanziaria, dei LEA. Sono un esempio in tal senso il decreto del Ministro della salute 2 aprile 2015, n. 70, *Regolamento recante definizione degli standard qualitativi, strutturali, tecnologici e quantitativi relativi all'assistenza ospedaliera* e il più recente decreto del Ministro della salute 23 maggio 2022, n. 77, *Regolamento recante la definizione di modelli e standard per lo sviluppo dell'assistenza territoriale nel Servizio sanitario nazionale*.

[22] Così Corte cost., sent. n. 76/2023 in cui si afferma che le regioni sono chiamate a garantire «(almeno) i livelli essenziali di assistenza sanitaria».

[23] Sulla possibilità per le regioni di aumentare «la portata e la garanzia sia dei diritti civili che di quelli sociali» si veda E. ROSSI, *Principi e diritti nei nuovi Statuti regionali*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 2005, spec. 62 e 64.

[24] A. PATANÈ, *op. cit.*, 103, osserva come determinate decisioni da parte della Giunta e del Consiglio regionale «possono rappresentare un banco di prova ai fini della responsabilità politica nei confronti dell'elettorato della propria regione». Sul punto si vedano inoltre I. CIOLLI, *Poteri sostitutivi statali, piani di rientro e vincoli di bilancio in materia sanitaria. Tra disuguaglianze e tentativi di emarginazione della*

La potestà normativa regionale riguardante gli *extra* LEA può essere limitata non solo dai Piani di rientro propriamente intesi, ma anche dai programmi operativi di prosecuzione del rientro dal disavanzo sanitario e dalle misure di monitoraggio equiparabili, assumendo come parametri di costituzionalità tutti gli atti e le norme che, a vario titolo, concorrono a determinare il contenuto dei LEA e la relativa disciplina, impedendo in ogni caso alle regioni di incrementare la spesa sanitaria e/o di introdurre servizi e prestazioni sanitarie aggiuntive (sentt. nn. 190/2022, 130/2020 e 242/2022). Soltanto le prestazioni incluse nei LEA (purché risultino in vigore, come si dirà meglio tra breve) possono essere erogate in regime di esenzione, senza possibilità di deroga alcuna da parte delle regioni in Piano di rientro (così nelle sentt. nn. 28/2021, 242/2022 e 134/2023). Come già ricordato, il risanamento dei conti pubblici regionali (e, di riflesso, di quelli nazionali) e l'obiettivo di migliorare la garanzia dei LEA giustificano la compressione dell'autonomia regionale. Un sacrificio temporaneamente richiesto e concordato con le regioni affinché queste, e l'intero SSN, possano godere di un beneficio maggiore in futuro.

In generale, la giurisprudenza della Corte costituzionale sui Piani di rientro e gli *extra* LEA si presenta piuttosto consolidata nel riconoscere il carattere vincolante dei Piani di rientro nei confronti delle regioni[25]. Lo Stato e le regioni non sembrano infatti dissentire sul fatto che i Piani di rientro dal disavanzo sanitario impediscono alle seconde di incrementare la spesa sanitaria per motivi non inerenti alla garanzia dei LEA e per spese non obbligatorie. I parametri di costituzionalità di cui si è avvalsa la Corte costituzionale nella sua giurisprudenza sui Piani di rientro per giustificare la compressione dell'autonomia regionale sono la potestà legislativa concorrente tra lo Stato e le Regioni sul coordinamento della finanza pubblica e la tutela della salute (art. 117, c. 3 Cost.), il limite dell'equilibrio di bilancio posto all'autonomia finanziaria regionale (art. 119 Cost.) e il principio di leale collaborazione (art. 120 Cost.). Non viene invece mai in rilievo la salute come diritto fondamentale della persona garantito dall'art. 32 Cost., la cui tutela viene sempre presupposta dalla Corte costituzionale tramite l'intermediazione dei LEA, ma non assurge mai a parametro autonomo di legittimità costituzionale.

In linea di principio, il ragionamento seguito dalla Corte costituzionale nelle sentenze sui Piani di rientro e gli *extra* LEA appare condivisibile. Tuttavia, come si proverà ad argomentare meglio nei prossimi paragrafi, in alcune sentenze il coordinamento della finanza pubblica sembra avere assunto un rilievo sproporzionato a discapito della tutela del diritto alla salute. Ciò porta ad accogliere con favore i tentativi compiuti più di recente dalla Corte costituzionale per attenuare la rigidità della sua giurisprudenza pregressa, di fronte al rischio di vedere compromesso il carattere

---

decisione politica, in *Diritti regionali*, 1/2021, 54, secondo la quale le regioni sarebbero del tutto esautorate dalle decisioni di politica sanitaria e C. BUZZACCHI, *Chi garantisce i LEA nelle regioni commissariate?* in *Le Regioni*, 1/2019, 315 che parla di «estromissione del Consiglio dalla sua funzione politica».

[25] V. CIACCIO, *Regioni in piano di rientro e divieto assoluto di prestazioni eccedenti i LEA: quo usque tandem? Note critiche a margine della sent. Corte cost., n. 161 del 2022*, in *Diritti regionali*, 3/2022, 757, definisce tale giurisprudenza «granitica».

fondamentale del diritto alla salute e del principio di eguaglianza nell'accesso alle prestazioni e ai servizi sanitari da parte dei cittadini residenti nelle regioni in Piano di rientro.

4. *La Corte costituzionale (sent. n. 161/2022) dichiara l'incostituzionalità della legge pugliese che introduce il NIPT test in quanto extra LEA: osservazioni critiche*

Tra le sentenze più recenti della Corte costituzionale, la n. 161/2022 sembra costituire un esempio significativo di come il mancato utilizzo dell'art. 32 Cost. quale parametro autonomo di legittimità costituzionale nelle sentenze sui Piani di rientro e gli *extra* LEA, a integrazione dei parametri "consolidati", possa condurre talvolta a esiti poco convincenti sia per quanto riguarda la tutela del diritto alla salute, sia rispetto al contenimento della spesa pubblica sanitaria. Nel caso in questione, il Governo aveva presentato un ricorso in via principale contro una legge della Regione Puglia (l.r. n. 31/2021) che aveva introdotto uno *screening* prenatale per la diagnosi delle trisomie 13, 18 e 21 (c.d. NIPT *test*) in regime di SSR, senza oneri economici, destinato a particolari categorie di donne in gravidanza a rischio, prevedendo una sperimentazione di due anni. L'introduzione del NIPT *test* nei LEA era stata raccomandata dal Consiglio superiore di sanità (CSS) in un documento del 9 marzo 2021 «*Screening del DNA fetale non invasivo (NIPT) in sanità pubblica*», a motivo dei suoi effetti positivi rispetto alle tecniche più invasive previste dai LEA (amniocentesi e villocentesi)[26].

Nella sent. n. 161/2022 la Corte costituzionale, attenendosi alla sua giurisprudenza pregressa, ha dichiarato incostituzionale la legge pugliese poiché tale prestazione sanitaria non risultava compresa nel d.P.C.M. 12 gennaio 2017, escludendo così qualsiasi valore integrativo dei LEA da parte della raccomandazione del Consiglio Superiore di Sanità[27]. La Corte costituzionale ha anzi ricordato che la legge statale prevede un procedimento *ad hoc* per l'aggiornamento dei LEA, omettendo così completamente di considerare la complessità di tale procedimento e il fatto che i LEA dal 2017 a oggi sono rimasti immutati (come evidenziato, invece, dalla stessa Corte cost. nella successiva sent. n. 201/2024)[28]. Inoltre, la Corte costituzionale ha dichiarato -

[26] Ministero salute, Screening del DNA fetale non invasivo (NIPT) in sanità pubblica, 2021, https://www.salute.gov.it/imgs/C_17_pubblicazioni_3097_allegato.pdf.

[27] A tale proposito V. CIACCIO, *op. cit.*, 776, osserva come la Corte costituzionale avrebbe potuto attivare il procedimento previsto dell'art. 17 NI, tramite cui essa può disporre con ordinanza «che siano ascoltati esperti di chiara fama in apposita adunanza in camera di consiglio alla quale possono assistere le parti costituite». Critico rispetto agli esiti di questa sentenza anche A. PATANÈ, *Test prenatale non invasivo (NIPT) e Piano di rientro in materia sanitaria. Nota alla sentenza della Corte costituzionale n. 161 del 2022*, in *Osservatorio AIC*, 6/2022, spec. 395 ss.

[28] Il procedimento di aggiornamento dei LEA (in cui sono coinvolti i Ministeri della salute, dell'economia e delle finanze e il Parlamento tramite il parere delle Commissioni parlamentari competenti e la Conferenza Stato-Regioni, che deve raggiungere un'intesa con lo Stato, nel rispetto del principio di leale collaborazione) è definito dall'art. 3, c. 2, della legge 23 dicembre 1978, n. 833, dall'art. 1 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 e, soprattutto, dall'art. 1, comma 553 e seguenti della legge 28 dicembre 2015, n. 208 (legge di stabilità 2016), in cui si dispone, tra l'altro, che la Commissione nazionale per l'aggiornamento dei LEA e la promozione dell'appropriatezza del SSN (istituita con d.m. 5 maggio 2020) dovrebbe formulare «annualmente una proposta di modifica dei LEA», cosa che purtroppo

senza però approfondire la questione - che il NIPT *test* è una prestazione aggiuntiva che crea per la regione maggiori oneri in materia sanitaria poiché «comporta la sottrazione di risorse che devono essere, invece, destinate e utilizzate per consentire alla Regione di adempiere all'obbligo di garantire nel proprio ambito territoriale le prestazioni essenziali come attualmente definite». La Corte costituzionale, dunque, sembra avere respinto l'idea che il NIPT *test*, se utilizzato in luogo delle prestazioni già formalmente incluse nei LEA (amniocentesi e villocentesi), avrebbe anche potuto determinare un risparmio o, comunque, non necessariamente un aumento della spesa sanitaria. Nonostante lo stesso CSS avesse raccomandato l'inserimento del NIPT *test* nei LEA anche per il costo inferiore di questo rispetto alle tecniche di *screening* prenatale già ricomprese nei LEA.

Integrando il parametro relativo al coordinamento della finanza pubblica (art. 117, c. 3 Cost.) con l'art. 32 Cost., sarebbe stato possibile evidenziare come il NIPT *test* espone le donne a un rischio minore di esito nefasto della gravidanza rispetto agli *screening* prenatali più invasivi ricompresi nei LEA, evitando così i relativi costi sanitari e sociali. Il NIPT *test*, considerato il basso livello di rischio, può inoltre incrementare il numero di donne che vi si sottopongono, riducendo, anche in questo caso, i costi sanitari e sociali derivanti dalla nascita di bambini affetti da trisomie 13, 18 e 21. La questione avrebbe potuto essere affrontata anche assumendo una prospettiva di genere, trattandosi evidentemente di una prestazione sanitaria destinata soltanto alle donne in un momento particolarmente delicato della vita, qual è appunto la gravidanza, in cui la tutela della salute fisica e psicologica dovrebbe essere massimamente tutelata. Riconoscere la possibilità di accesso a *screening* prenatali meno invasivi e rischiosi per il buon esito della gravidanza, significa non soltanto assumere una prospettiva di tutela effettiva del diritto alla salute delle donne e dei nascituri, ma anche garantire il diritto alla vita e la salute come interesse della collettività vista la funzione sociale della maternità[29]. Inoltre, considerato che il NIPT *test* risulta attualmente erogato da alcune regioni non in Piano di rientro e da strutture sanitarie private, la dichiarazione di incostituzionalità della legge pugliese, nonostante la già richiamata raccomandazione del CSS, determina una situazione di doppia diseguaglianza, contrastante con l'art. 3 Cost., tra le donne in stato di gravidanza a seconda della regione di residenza e della capacità reddituale. In questa sentenza avrebbero inoltre potuto assumere rilievo anche altri articoli della Costituzione, tra cui il principio di solidarietà sociale ed economica (art. 2 Cost.) nei confronti delle donne che, come già ricordato, svolgono una funzione sociale di primaria importanza, nonché l'art. 30 Cost. che tutela la formazione della famiglia, la maternità, l'infanzia e la gioventù (condizioni tutte presenti, se si considera che la maternità riguarda essenzialmente donne di giovane età). Nessuno di questi aspetti è stato invece preso in considerazione né dalla difesa regionale, né dalla Corte costituzionale[30].

---

non avviene. L'art. 1, c. 559 della l. n. 208 del 2015 disciplina anche l'aggiornamento dei LEA (senza ulteriori oneri per la finanza pubblica) che intervenga esclusivamente sugli elenchi di prestazioni erogabili dal Ssn oppure individui misure per incrementare l'appropriatezza delle stesse. Ciò richiede l'adozione di un decreto del Ministro della salute (anziché di un d.P.C.M.) e il parere delle Commissioni parlamentari competenti e della Conferenza Stato-regioni (anziché l'intesa).

[29] Si esprime in questi termini l'art. 1 della l. n. 194/1978 sull'interruzione volontaria di gravidanza.

[30] Non pare d'ostacolo il principio del "chiesto e pronunciato" che vale per i giudizi promossi in via incidentale, rispetto ai quali è stato comunque osservato come esso finisca nella pratica per essere «più

Nella sent. n. 161/2022 la Corte costituzionale ha altresì dichiarato che «il complessivo equilibrio finanziario del sistema sanitario [...] costituisce condizione ineludibile» per l'«effettiva e compiuta attuazione» del diritto alla salute, assumendo dunque una prospettiva per cui gli aspetti finanziari sembrano avere la precedenza sulla tutela del diritto alla salute se questa non trova un riscontro formale nei LEA sanitari[31]. A più di vent'anni dall'approvazione di normative per responsabilizzare le regioni sotto il profilo finanziario e dell'erogazione dei LEA, si osserva come i Piani di rientro hanno mostrato in alcuni casi la propria efficacia (Liguria, Piemonte) e rivelato, in altri, maggiori criticità in presenza di Piani che durano da più di dieci anni (Lazio, Sicilia, Puglia, Calabria). Pur senza mettere in discussione l'utilità dello strumento in sé[32], si avverte l'esigenza di meglio integrare il principio del coordinamento della finanza pubblica con una più attenta considerazione del diritto fondamentale alla salute previsto dall'art. 32 Cost. la cui garanzia, d'altra parte, costituisce la premessa e il fine degli stessi Piani di rientro.

5. *Segnali di apertura nella giurisprudenza costituzionale sui Piani di rientro e gli extra LEA. Verso una maggiore esigibilità del diritto alla salute nelle regioni in Piano di rientro?*

In alcune sentenze della Corte costituzionale successive alla n. 161/2022 analizzata nel paragrafo precedente, sembra di poter cogliere qualche segnale di cambiamento nella giurisprudenza costituzionale sui Piani di rientro e gli *extra* LEA.

Nella sent. n. 242/2022 la Corte costituzionale ha dichiarato non incostituzionali rispetto al Piano di rientro le disposizioni della l.r. Puglia n. 36/2021 che intervenivano

---

teorico che reale» e abbia assunto nel tempo un «significato molto flessibile» di fronte al ruolo della Corte costituzionale di garante dei diritti fondamentali dei cittadini costituzionalmente tutelati. Sul punto si rinvia a E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Torino, 2018, 144 s. Inoltre, secondo la costante giurisprudenza della Corte costituzionale, le Regioni possono impugnare disposizioni di legge statale riferendosi come parametro esclusivamente al riparto delle competenze, con «l'unica eccezione per le questioni che, pur riferite a diversi parametri costituzionali, tuttavia "ridondano" in lesione delle attribuzioni regionali, quando, nel prospettare l'influenza delle asserite violazioni su tale riparto, la ricorrente abbia indicato le specifiche competenze ritenute lese e le ragioni dell'asserito effetto pregiudizievole» (v. sentt. nn. 178/2012 e 169/2017, punto 5.1 del considerato in diritto). La violazione degli artt. 2, 3, 30 e 32 Cost. evidenziata nel testo ridonderebbe infatti in quella dell'art. 117, c. 2 (LEA) e c. 3 Cost. (coordinamento della finanza pubblica e tutela della salute).

[31] A questo proposito si veda quanto già affermato in nota 6.

[32] Nel complesso, a partire dal 28 febbraio 2007, le regioni in Piano di rientro sono state dieci: Liguria e Sardegna (uscite dal Piano di rientro nel 2010); Piemonte (uscito nel 2016); Lazio, Molise, Abruzzo, Puglia, Campania, Calabria e Sicilia (a oggi in Piano di rientro, di cui Lazio, Campania, Molise e Calabria commissariate). Per quanto attiene alla garanzia dei LEA l'area più critica è quella della prevenzione (soprattutto in Calabria e Sicilia), mentre risultano per lo più sufficienti l'area distrettuale (con l'eccezione di Calabria e Campania) e l'area ospedaliera (nel 2022 sufficiente per tutte le regioni). Per quanto attiene ai disavanzi sanitari i dati rivelano che dal 2007 al 2022 c'è stato un deciso miglioramento, essendo passati, complessivamente, da oltre 4 miliardi di euro di deficit nel 2007 a circa 458 milioni di euro nel 2022 (le situazioni finanziariamente più critiche si riscontrano nel Lazio, in Calabria e in Puglia, mentre soltanto la Campania risulta avere un saldo in attivo), si vedano i dati riportati sul sito del Ministero della salute all'indirizzo https://www.salute.gov.it/portale/pianiRientro/dettaglioContenutiPianiRientro.jsp?lingua=italiano&id=5023&area=pianiRientro&menu=vuoto.

sulle analisi genomiche con sequenziamento dell'esoma in regime di esenzione alla compartecipazione della spesa sanitaria in caso di malattie rare, riconoscendo che tale prestazione sanitaria era inclusa nei LEA. La Corte costituzionale non mette in discussione la sua giurisprudenza pregressa sui Piani di rientro, che viene qui integralmente richiamata e confermata, ma, con un significativo sforzo ricostruttivo ed ermeneutico, dopo avere esaminato tutti gli atti normativi statali riconducibili ai LEA e la loro compatibilità con la legge regionale[33], riconosce la non incostituzionalità della legge regionale pugliese.

Nelle righe finali della sentenza la Corte costituzionale rivolge altresì un monito al Governo esortandolo ad approvare - dopo più di sei anni di attesa - i decreti di fissazione delle tariffe massime a cui l'art. 64, c. 2, del d.P.C.M. 12 gennaio 2017 ha subordinato l'entrata in vigore delle nuove prestazioni di specialistica ambulatoriale e di assistenza protesica. La Corte costituzionale osserva che il «tempo trascorso, da cui deriva la sicura obsolescenza delle prestazioni previste, non trova alcuna giustificazione in relazione a un tema essenziale per la garanzia del diritto alla salute in condizioni di eguaglianza su tutto il territorio nazionale, senza discriminazione alcuna tra regioni». Non come parametro, ma nella forma di un monito al livello di governo statale, il diritto alla salute e il principio di eguaglianza fanno il loro ingresso nella giurisprudenza costituzionale sui Piani di rientro e gli *extra* LEA.

Dalla sent. n. 242/2022 emerge, quindi, come l'esigibilità dei LEA può essere condizionata dalla mancata adozione da parte dello Stato (d'intesa con le regioni) di atti ulteriori preordinati all'effettiva entrata in vigore degli stessi, com'è accaduto con il d.P.C.M. 12 gennaio 2017[34]. Quest'ultimo aveva infatti previsto nuove prestazioni di specialistica ambulatoriale e assistenza protesica ma, non essendo stato emanato il decreto che avrebbe dovuto fissarne le tariffe massime (secondo quanto espressamente previsto dall'art. 64, c. 2 del d.P.C.M. 12 gennaio 2017), le nuove prestazioni sono risultate di fatto non erogabili. Soltanto le regioni non in Piano di rientro hanno potuto garantire l'accesso alle nuove prestazioni sanitarie come *extra* LEA (in alcune, come Lombardia, Toscana, Emilia-Romagna e Veneto, esse erano già state introdotte nei rispettivi SSR ancora prima del loro inserimento nei LEA del 2017), mentre le regioni in Piano di rientro non hanno potuto farlo, nonostante le stesse risultassero formalmente inserite nei LEA (ma, appunto, non in vigore a causa della mancata approvazione del decreto tariffe)[35]. Situazioni come questa rendono evidente come, da una parte, lo Stato

[33] Nello specifico il d.lgs. n. 124/1998 (spec. all. 4) e il d.m. n. 279/2001 entrambi precedenti all'entrata in vigore del d.P.C.M. 12 gennaio 2017 contenente i "nuovi LEA", ma comunque in vigore e applicabili al caso in questione.

[34] La legge di bilancio 2022 ha stanziato 200 milioni di euro/anno per l'aggiornamento dei LEA.

[35] La legge di bilancio 2018 (art. 1, comma 420, della legge 205/2017) aveva individuato come termine ultimo per l'emanazione del decreto di fissazione delle tariffe massime delle prestazioni il 28 febbraio 2018, ma il termine era decorso senza l'approvazione del decreto tariffe. Un ulteriore richiamo si trova nel Patto per la Salute 2019-2021 secondo cui «Governo e regioni convengono sulla necessità di completare al più presto il percorso di attuazione del d.P.C.M. 12 gennaio 2017 "nuovi LEA", attraverso l'approvazione del decreto che fissa le tariffe per le prestazioni di assistenza specialistica ambulatoriale e di assistenza protesica che consente l'entrata in vigore dei relativi Nomenclatori sull'intero territorio nazionale». Il d.m. 23 giugno 2023 ha in seguito previsto le tariffe in questione, ma la loro entrata in vigore, prevista per il 1° gennaio 2024, è stata rinviata prima al 1° aprile 2024 e quindi al 1° gennaio

può legittimamente imputare alle regioni le rispettive responsabilità in merito alla spesa sanitaria e alla piena attuazione dei LEA; dall'altra, però, anche lo Stato non deve venire meno alle proprie responsabilità nei confronti delle regioni. Perché, quando ciò avviene, come nel caso della mancata approvazione, per sette anni, degli atti preordinati all'entrata in vigore dei "nuovi" LEA 2017, si dà luogo a vere e proprie discriminazioni tra le regioni e tra i pazienti che vi risiedono relativamente all'accesso a prestazioni essenziali per la tutela della salute, a discapito delle regioni in Piano di rientro cui è precluso erogare tali prestazioni come *extra* LEA.

Un'altra sentenza interessante è la n. 134/2023, in cui la Corte costituzionale è stata chiamata a verificare se gli *screening* oncologici previsti dal d.-l. n. 81/2004, conv. in l. 138/2004, art. 2-*bis*, e il regime di esenzioni previsto dalla regione Puglia (l.r. n. 81/2022)[36] potevano essere qualificati come *extra* LEA. La Corte costituzionale ha dichiarato incostituzionale la legislazione pugliese ma, anche in questo caso, dopo avere esaminato la questione rispetto a plurimi parametri interposti di costituzionalità, tra cui l'Accordo Stato-regioni del 23 marzo 2005, il Piano Nazionale di Prevenzione 2014-18 e le Raccomandazioni del Ministero della Salute sugli *screening* oncologici. Come già nella sent. n. 242/2022, anche nella sent. n. 134/2023 la Corte costituzionale ha valutato se la prestazione introdotta dalla legge regionale fosse o meno ricompresa nei LEA facendo riferimento non solo al d.P.C.M. 12 gennaio 2017, ma anche ad altri atti normativi e non che ne integrano e specificano il contenuto. Un altro aspetto da sottolineare in questa sentenza è l'attenzione posta dalla Corte costituzionale alla tutela della salute quale obiettivo da conseguire con l'attuazione del Piano di rientro, rispetto al quale il coordinamento della finanza pubblica non implica sempre e in ogni caso una riduzione della spesa, ma può anche comportare un aumento della stessa, nei limiti comunque previsti dal Piano e, più in generale, dalla disciplina statale (nel caso in questione si trattava di spese per istituire nuove strutture sanitarie e assumere personale).

Sempre nella prospettiva di un'apertura della giurisprudenza costituzionale sugli *extra* LEA, si può ancora richiamare la sent. n. 155/2023, che ha ad oggetto una legge siciliana che stabilizzava il personale precario della regione (e di altri enti pubblici) e introduceva un contributo *una tantum* (di 300 euro) per l'acquisto di parrucche in favore di donne residenti in Sicilia colpite dallo stato patologico di perdita dei capelli. Per prima cosa, la Corte costituzionale pare assumere un atteggiamento più rigoroso nei confronti dello Stato, chiedendo ad esso di fornire una motivazione non meramente assertiva circa il contrasto tra gli interventi regionali (supposti) *extra* LEA e il Piano di rientro. La Corte costituzionale ha quindi dichiarato inammissibili entrambe le questioni di costituzionalità sollevate dallo Stato: relativamente al personale precario essa ha evidenziato la necessità di valutare meglio il rapporto tra il Piano sanitario e

2025). Il d.m. 25 novembre 2024 che ha, da ultimo, sostituito il d.m. 23 giugno 2023, è infine in vigore dal 30 dicembre 2024. Sul travagliato processo di approvazione del decreto tariffe si veda M.L. QUATTROCCHI, *La vicenda del cd. decreto tariffe come caso paradigmatico della crisi del sistema sanitario*, in *Diritti regionali*, 3, 2024, spec. 896 ss.

[36] Le esenzioni riguardavano la gratuità per la consulenza oncogenetica, i *test* molecolari e i programmi di sorveglianza clinica e strumentale per i pazienti ad alto rischio di tumore al colon-retto.

l'emergenza covid-19; in merito al contributo per l'acquisto delle parrucche ha richiesto un'analisi più approfondita dell'effettivo onere sulla spesa sanitaria regionale.

Da ultimo, si rileva come in un'altra sentenza, la n. 176/2023, avente a oggetto una legge della Regione Abruzzo che introduceva nuove disposizioni destinate ai pazienti oncologici sottoposti a chemioterapia per supportare il «miglioramento della qualità della vita, il ritorno al lavoro e alla socialità e sostenendo i disagi psicologici derivanti dalla malattia e dalle cure» (art. 1, comma 2 l.r. Abruzzo n. 24/2022), la Corte costituzionale rivolge un nuovo monito allo Stato[37]. Anche in questo caso la Corte costituzionale chiede di argomentare in modo specifico e «non apodittico» che le prestazioni previste a livello regionale si configurano come *extra* LEA e che provocano un incremento della spesa sanitaria regionale. Senza far dire alla Corte costituzionale ciò che non è stato affermato in modo esplicito, sembra però di poter cogliere tra le righe di questa sentenza un'apertura nei confronti dell'introduzione di *extra* LEA da parte delle regioni in Piano di rientro qualora, a saldo, la spesa sanitaria resti invariata, qualora vi siano comprovate esigenze di tutela della salute[38].

Sempre nella sent. n. 176/2023 la Corte costituzionale sembra inoltre segnare in modo più netto il confine tra le prestazioni sanitarie a contenuto terapeutico previste per il trattamento delle malattie e le prestazioni di natura sociale. Mentre il divieto concernente gli *extra* LEA riguarda senza dubbio le prime, esso, secondo la Corte costituzionale, non trova invece applicazione nei confronti delle seconde. Le Regioni in Piano di rientro possono quindi finanziare prestazioni di tipo "socio-sanitario" in cui la dimensione sociale risulti prevalente su quella sanitaria, rispetto alle quali proprio la separazione tra assistenza sociale e assistenza sanitaria tramite l'uso del "trattino"[39] – pur in presenza di una sostanziale integrazione tra le stesse – ne rende possibile l'erogazione, essendo state formalmente riconosciute non soggette al limite rappresentato dai LEA sanitari. Pare quindi che le regioni in Piano di rientro possano recuperare una parte dell'autonomia persa relativamente alla potestà legislativa

[37] Pazienti oncologici, contributo, sotto forma di rimborso parziale e una tantum, rispettivamente, «per l'acquisto di protesi tricologiche» e «per l'esecuzione di dermopigmentazione o trucco permanente per la risoluzione di problematiche di natura estetica»; agli artt. 4 e 6, prevede contributi, rispettivamente, alle aziende sanitarie locali per l'acquisto di caschetti refrigerati e alle organizzazioni del terzo settore «per lo svolgimento di attività di ascolto e sostegno ai pazienti» oncologici.

[38] Si veda a questo proposito, in senso favorevole a quanto ipotizzato nel testo, la sent. n. 201/2024, nella quale la Corte cost., pronunciandosi su una legge della regione Calabria (l.r. n. 8/2024) relativa a interventi sanitari per il trattamento e alla gestione della fibromialgia ed elettrosensibilità, ha sottolineato l'esigenza di verificare che «le prestazioni previste dalle disposizioni regionali impugnate siano riconducibili al *genus* delle prestazioni extra-LEA e, *soprattutto*, se l'erogazione di tali prestazioni determini un incremento della spesa sanitaria regionale».

[39] Ci si riferisce alla circostanza per cui, com'è stato già osservato da R. BALDUZZI, *La medicina oltre la cura*, in *BioLaw Journal*, 2/2019, 385 (nota 24), vi siano due modi per riferirsi all'integrazione tra assistenza sociale e assistenza sanitaria, utilizzando le espressioni *socio-sanitario* oppure *sociosanitario*, entrambe sorrette da valide argomentazioni di tipo costituzionale. A favore della prima, appunto, il fatto che la Costituzione disciplina l'assistenza sanitaria (art. 32 Cost.) e quella sociale (art. 38 Cost.) in articoli distinti e ascrive le materie tutela della salute e assistenza sociale ad ambiti competenziali diversi. A favore della seconda formulazione il fatto che la salute rileva in tutte le politiche e, per prima, in quella sociale, e che gli artt. 32 e 38 sono entrambi esplicitazione del principio di eguaglianza sostanziale (art. 3, c. 2 Cost.). Così E. ROSSI, *Il "sociosanitario": una scommessa incompiuta?*, in *Corti Supreme e Salute*, 2/2018, 249 ss., il quale ricorda che l'Accademia della Crusca ha riconosciuto l'utilizzo dell'espressione socio-sanitario.

concorrente in materia di tutela della salute grazie alla potestà legislativa esclusiva in materia di assistenza sociale o, meglio, di assistenza socio-sanitaria.

6. *LEA ed extra LEA nelle regioni in Piano di rientro nella prospettiva del diritto alla salute e dell'autonomia regionale: considerazioni conclusive*

Dopo l'esperienza della pandemia, che ha senza dubbio aperto una nuova fase di tutela del diritto alla salute, potrebbe essere arrivato il momento per rivedere la disciplina sui Piani di rientro che, pur apprezzabile nel suo complesso, non è esente da profili di criticità. Essa, infatti, introdotta nel 2004 per responsabilizzare le regioni sotto il profilo finanziario e garantire la tutela della salute, è stata modificata nel 2009, durante la crisi economico-finanziaria, per rafforzare il contenimento e il coordinamento della spesa pubblica tra lo Stato e le regioni. Negli anni che vanno dal 2009 a oggi, sembra essersi affermata una tendenza per cui le esigenze di contenimento della spesa pubblica sembrano prevalere sulla tutela della salute come diritto fondamentale della persona[40], contraddicendo così in parte la duplice finalità dei Piani di rientro preposti a ripianare i *deficit* regionali e a garantire il diritto alla salute.

Dall'esame delle sentenze della Corte costituzionale sugli *extra* LEA si rinviene come la loro introduzione da parte delle regioni può riguardare prestazioni e servizi sanitari non ricompresi nei LEA che, però, risultano più appropriati dal punto di vista clinico e terapeutico, meno rischiosi e/o invasivi, più efficaci, ecc...; gli *extra* LEA possono inoltre dare effettività ai servizi e alle prestazioni sanitarie che risultano già incluse nei LEA ma non sono vigenti, come nel caso della mancata approvazione del decreto di fissazione delle tariffe massime a cui l'art. 64, c. 2, del d.P.C.M. 12 gennaio 2017 aveva subordinato l'entrata in vigore di una parte dei LEA. In entrambi i casi sembra emergere un problema di tutela della salute, che risulta particolarmente problematico nelle regioni in Piano di rientro nel momento in cui viene loro impedito di erogare prestazioni e servizi sanitari *extra* LEA.

Almeno in questi casi, sembra dunque necessario trovare soluzioni normative meno rigide e più adeguate a rispondere ai bisogni di salute qualora i LEA statali risultino in concreto inesigibili (perché obsoleti o non effettivi), al fine di prevenire situazioni di discriminazione nell'accesso a cure essenziali tra persone residenti in regioni diverse. Un approccio che, come osservato nei paragrafi precedenti, la Corte costituzionale sembra avere iniziato a esplorare soprattutto nelle sentenze più recenti in tema di Piani di rientro ed *extra* LEA.

Secondo la consolidata giurisprudenza della Corte costituzionale sui Piani di rientro, le esigenze di coordinamento della finanza pubblica e il rispetto dei LEA sanitari (art. 117, c. 2, lett. *m*) giustificano la compressione della potestà legislativa concorrente delle regioni in materia di tutela della salute, che si sostanzia nella definizione dei Piani di rientro dal *deficit* sanitario tramite un procedimento ispirato alla

[40] I. CIOLLI, *op. cit.*, 57, sottolinea come ciò sia in parte la conseguenza della centralità assunta dall'equilibrio di bilancio in seguito all'entrata in vigore della legge cost. n. 1 del 2012.

leale collaborazione tra lo Stato e le regioni. È evidente come le limitazioni poste dai Piani di rientro, con specifico riguardo al divieto di erogazione di *extra* LEA, producono una tensione inevitabile tra i Piani stessi, il diritto alla salute e il principio di eguaglianza relativamente all'accesso ai servizi e alle prestazioni sanitarie rispetto alle regioni (non in Piano di rientro) in cui è invece consentito erogare *extra* LEA. Tale tensione, tuttavia, sembra mantenersi entro livelli costituzionalmente accettabili quando gli *extra* LEA, eventualmente erogati dalle regioni non in *deficit* sanitario, riconoscono, ad esempio, esenzioni maggiori di quelle previste dai LEA oppure attengono all'erogazione di prestazioni sanitarie aggiuntive ai LEA che trovano però una corrispondenza clinica e terapeutica (in termini di efficacia, esposizione al rischio ed effetti avversi) in altre prestazioni comunque incluse nei LEA, andando così a incidere prevalentemente sulla libertà di scelta degli utenti dei SSR. In questi casi, infatti, le limitazioni imposte alle regioni in Piano di rientro non sembrano incidere sul nucleo essenziale del diritto alla salute e del principio di eguaglianza, per almeno due motivi: innanzitutto, esse hanno lo scopo di garantire altri interessi costituzionalmente rilevanti dello Stato, tra cui il coordinamento della finanza pubblica e l'equilibrio di bilancio, cui le regioni devono doverosamente (e responsabilmente) contribuire; in secondo luogo, il sacrificio temporaneamente richiesto alle regioni e ai cittadini che vi risiedono, dovrebbe servire a migliorare l'efficienza dei SSR e, quindi, a garantire in futuro una più ampia tutela del diritto alla salute insieme a una più corretta allocazione delle risorse finanziarie regionali.

Se, quindi, in generale non si può negare l'utilità dei Piani di rientro e la loro compatibilità con la Costituzione, è allo stesso tempo necessario evidenziare come, in alcuni casi, questo strumento per il ripiano del *deficit* sanitario regionale rischia di generare una tensione più difficile da giustificare rispetto al diritto alla salute inteso come diritto fondamentale della persona, al principio di eguaglianza e all'autonomia regionale relativamente alla potestà legislativa concorrente in materia di tutela della salute *ex* art. 117, c. 3 Cost. e al principio di rappresentanza politica regionale. Ciò sembra verificarsi quando si impedisce alle regioni in Piano di rientro di introdurre *extra* LEA relativi a prestazioni sanitarie che risultano clinicamente più efficaci o comportano rischi minori per i pazienti che vi si sottopongono (come nel caso del NIPT *test* oggetto della sent. n. 161/2022) oppure attengono a prestazioni sanitarie destinate alla cura di malattie che altrimenti resterebbero prive di qualsiasi intervento da parte del SSN a causa del mancato aggiornamento o della non vigenza dei LEA che, invece, sarebbe responsabilità dello Stato garantire (come rilevato dalla stessa Corte costituzionale nella sent. n. 242/2022 nel monito diretto al Governo).

Nella consolidata giurisprudenza sui Piani di rientro la Corte costituzionale utilizza i LEA, intesi quale contenuto essenziale del diritto alla salute, come parametro interposto nei giudizi di legittimità costituzionale delle leggi regionali che introducono *extra* LEA, che vengono nella maggior parte dei casi esaminate applicando un criterio rigidamente formale e prevalentemente incentrato sul coordinamento della finanza pubblica, senza riconoscere un rilievo più ampio alla salute in quanto diritto fondamentale garantito dall'art. 32 Cost., prescindendo cioè dall'intermediazione dei

LEA. La Corte costituzionale sembra inoltre ritenere *a priori* che l'introduzione, anche a saldi invariati, di determinate prestazioni (ad es. esenzioni, assunzione di personale, servizi e prestazioni *extra* LEA), se non espressamente previsti nei Piani di rientro, ostacolino sempre e comunque la loro attuazione, anche quando ciò sembra rispondere a bisogni essenziali di salute, senza aggravare la spesa sanitaria oppure determinandone in concreto una riduzione (si veda ancora, per entrambi i profili, la sent. n. 161/2022)[41]. Come osservato nei paragrafi precedenti, nella giurisprudenza più recente sui Piani di rientro e gli *extra* LEA la Corte costituzionale sembra avere dedicato qualche attenzione in più al diritto alla salute, al principio di eguaglianza e all'autonomia regionale, circostanza che potrebbe far pensare a un'attenuazione dei limiti relativi all'introduzione di *extra* LEA da parte delle regioni in Piano di rientro.

Da parte sua, la legislazione statale potrebbe prevedere anche per le Regioni in Piano di rientro la possibilità di erogare come *extra* LEA, in via temporanea fino all'aggiornamento e/o all'effettiva entrata in vigore dei LEA statali, le prestazioni e i servizi sanitari comunque ricompresi nei LEA e/o raccomandati dal Consiglio superiore di sanità o da altri organi tecnico-scientifici riconducibili al Ministero della salute (ad es. AGENAS e AIFA) o ad accreditate organizzazioni internazionali (OMS). Ciò avrebbe l'effetto di prevenire l'acuirsi delle diseguaglianze tra pazienti residenti in regioni diverse rispetto a prestazioni riconosciute essenziali per la cura di determinate malattie già presenti nei LEA (ma non in vigore) o per cui è stato comunque raccomandato l'inserimento nei LEA da accreditati organismi tecnico-scientifici, tutte circostanze che non dipendono dalle regioni ma appunto dall'intervento dello Stato. In questo modo risulterebbe meglio garantita anche l'autonomia regionale in materia di tutela della salute, visto che la scelta in concreto di erogare una prestazione sanitaria "raccomandata" o non ancora in vigore, spetterebbe comunque alle regioni, cui, in via ordinaria, sono affidate la programmazione e l'organizzazione dei servizi sanitari sul territorio e l'erogazione delle relative prestazioni, che verrebbero così in parte recuperate anche dalle regioni in Piano di rientro[42]. Si potrebbe comunque prevedere che ciò possa avvenire soltanto a saldi invariati, oppure producendo scostamenti minimi della spesa sanitaria regionale, contemperando così in modo ragionevole e proporzionato la tutela della salute con il principio di coordinamento della finanza pubblica.

Il Ministero della salute, con una nota del 1° febbraio 2019[43], ha previsto la possibilità, per i pazienti che risiedono in Regioni in Piano di rientro, di inoltrare alle rispettive ASL specifiche istanze finalizzate a ottenere l'emanazione di provvedimenti

[41] L'art. 2, c. 80 della legge n. 191/2009 dispone che «gli interventi individuati dal Piano sono vincolanti per la regione, che è obbligata a rimuovere i provvedimenti, anche legislativi, e a non adottarne di nuovi che siano di ostacolo alla piena attuazione del piano di rientro».

[42] Sarebbe perciò necessario inserire una deroga rispetto a quanto previsto in generale dall'art. 1, comma 174, della legge n. 311/2004, in cui si prevede che le regioni in Piano di rientro non possono erogare prestazioni "non obbligatorie".

[43] Assistenza farmaceutica per Malattie rare/fibrosi cistica https://www.sanita.puglia.it/documents/20182/28519992/Nota+prot.+AOO+081+0540+del+1+Febbraio+2019/8309d75a-9366-4dd8-8d66-58602d4a57e4

ad hoc per l'erogazione di prodotti e di prestazioni di assistenza sanitaria *extra* LEA, a seguito di valutazione clinica che ne attesti la indispensabilità e insostituibilità.

Un'altra strada percorsa dallo Stato[44] è stata quella di finanziare tramite appositi fondi vincolati specifiche prestazioni sanitarie, come nel caso dei trattamenti per la fibromialgia oggetto della sent. n. 201/2024 della Corte costituzionale. In questo caso il giudice delle leggi ha riconosciuto a una regione in Piano di Rientro (la Calabria) la possibilità di erogare tali prestazioni sanitarie in quanto *species* particolare riconducibile al *genus* degli *extra* Lea compatibile con i Piani di rientro poiché, avendo ricevuto un finanziamento *ad hoc*, non incrementano la spesa a carico del bilancio regionale.

Entrambe le soluzioni sopra riportate rappresentano un'attenuazione del divieto di erogazione di *extra* LEA nelle regioni in Piano di rientro le quali, tuttavia, sotto il profilo del bilanciamento tra norme e principi costituzionali, continuano ad anteporre le esigenze di contenimento della spesa sanitaria alla tutela del diritto alla salute e alla stessa autonomia regionale[45].

La migliore garanzia dei LEA e degli *extra* LEA in tutte le regioni, nei termini qui specificati, sembra essere una questione di primaria importanza per la tenuta complessiva del SSN, nella misura in cui esprime in termini concreti l'effettività del diritto alla salute e del principio di eguaglianza e non discriminazione nel nostro ordinamento costituzionale. A prescindere dalla regione di residenza, infatti, in caso di inefficienze da parte dei SSR soltanto le persone con i redditi più alti sono in grado di accedere privatamente alle prestazioni sanitarie non erogate dai rispettivi SSR (per il tramite di assicurazioni private o con pagamenti diretti). Questo fatto, oltre a impedire, evidentemente, alle persone meno abbienti di accedere alle stesse prestazioni, determina anche altre conseguenze per il SSN. L'acquisto sul mercato sanitario privato di prestazioni clinicamente più efficaci o che comportino meno rischi ed effetti collaterali per chi le riceve rispetto a quelle previste, per la cura della medesima patologia o per finalità di prevenzione, all'interno dei LEA, va ad incidere sul rapporto tra pubblico e privato come concepito nell'ambito del modello italiano di SSN (con particolare riguardo ai principi di universalità, globalità delle cure ed equità)[46]. Le prestazioni sanitarie private, infatti, dovrebbero risultare integrative rispetto a quelle che non sono

[44] Si veda la legge 30 dicembre 2021, n. 234, art. 1, c. 972 (*Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2022* e *bilancio pluriennale per il triennio 2022-2024*).

[45] Nella stessa sentenza n. 201/2024 richiamata nel testo, la Corte costituzionale ha infatti ammesso i trattamenti per la fibromialgia ma non quelli per l'elettrosensibilità, poiché estranei al fondo vincolato finanziato dallo Stato e dunque qualificabili come *extra* LEA in senso proprio e dunque incompatibili con il programma di ripiano del debito sanitario calabrese.

[46] Come evidenziato da R. BALDUZZI, *Diritto alla salute e sistemi sanitari alla prova della pandemia*, cit., 1/2023, 403, si possono rinvenire nella legge n. 833/1978 i cinque principi su cui si fonda il SSN: universalità di accesso; globalità delle cure; equità, intesa come risposta ai bisogni di salute senza ostacoli di tipo economico e/o derivanti dal territorio di residenza; appropriatezza qualitativa e organizzativa; finanziamento pubblico secondo un criterio di progressività. Per riflessioni più ampie sul modello italiano di SSN sia consentito rinviare ad A. PITINO, *Il regionalismo differenziato e il conseguimento di "ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia" nella materia "tutela della salute"* in *Corti Supreme e Salute,* 2/2024, 731 ss.

erogate dal sistema pubblico[47]. Tuttavia, nel momento in cui le prestazioni comprese nei LEA diventano obsolete o comunque non vengono erogate, gli operatori sanitari privati diventano di fatto sostitutivi del SSN, rafforzando negli utenti l'impressione che un sistema sanitario a doppio pilastro pubblico/privato sarebbe da preferire a un sistema sanitario prevalentemente pubblico percepito come inadeguato e/o inefficiente.

[47] Si veda a questo proposito l'art. 9 del d.lgs. n. 502/1992 che individua i fondi sanitari integrativi, in forma pubblica e privata, quali fondi finalizzati a potenziare l'erogazione di trattamenti e prestazioni non comprese nei livelli uniformi ed essenziali di assistenza, vale a dire fondi "integrativi" del SSN.

GRUPPO di PISA
Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale

DISABILITÀ, DIRITTI POLITICI E DEMOCRAZIA DIGITALE CONSIDERAZIONI A MARGINE DELLA SENT. N. 3/2025 DELLA CORTE COSTITUZIONALE[*]

FEDERICO VIVALDELLI[**]

SOMMARIO: 1. Premessa; 2. L'ordinanza di rimessione; 3. Il contesto normativo: la progressiva digitalizzazione di alcune fasi dei procedimenti elettorali; 4. Sull'ammissibilità del sindacato giurisdizionale in materia elettorale: tra discrezionalità del legislatore e potenzialità della tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni; 5. (segue) Le questioni sono fondate: la preclusione all'utilizzo della firma digitale lede i diritti politici e impedisce il pieno sviluppo delle persone con disabilità; 6. Un dispositivo "eccedente" (ma non troppo): la Corte garantisce l'esercizio di un particolare diritto politico, definendo una nuova e compiuta disciplina normativa; 7. Il seguito legislativo della sentenza: il D.L. n. 27 del 2025; 8. Le criticità legate alla tecnica decisoria utilizzata; 9. Conclusioni. Democrazia digitale: già e non ancora.

1. *Premessa*

La sentenza della Corte costituzionale n. 3 del 23 gennaio 2025 (relatore Antonini), avente ad oggetto una questione di legittimità costituzionale sollevata dal Tribunale di Civitavecchia[1], appare di particolare interesse perché, nel risolvere una specifica questione inerente all'esercizio dei diritti politici da parte delle persone con disabilità, consente di formulare riflessioni più ampie aventi un preciso rilievo costituzionale: tali sono, come si approfondirà più oltre, la necessità di assicurare pienamente i diritti (sociali, civili e politici) delle persone con disabilità; il tema della giustiziabilità dei diritti politici nel modello italiano di giustizia costituzionale; le

[*] Contributo sottoposto a doppio referaggio anonimo.

[**] Dottorando di ricerca in Scienze giuridiche nell'Università degli studi di Milano-Bicocca, indirizzo "Poteri, diritti, democrazia".

[1] Tribunale di Civitavecchia, sezione civile, ordinanza del 21 marzo 2024, n. 158 (atto di promovimento), in G.U. 1° Serie Speciale - Corte costituzionale, n. 37/2024.

modalità e i soggetti deputati a inverare la transizione verso una democrazia digitale; la grande questione della discrezionalità del legislatore quale limite al sindacato della Corte costituzionale.

Il giudice *a quo* era stato adito da un cittadino italiano iscritto nelle liste elettorali del Comune di Tarquinia (VT), affetto da sclerosi laterale amiotrofica (SLA) di tipo II, per accertare e dichiarare il suo diritto di sottoscrivere una lista di candidati ("Lista *Referendum* e Democrazia") per la presentazione alle elezioni regionali con la propria firma digitale e disporre la condanna al risarcimento del danno non patrimoniale da discriminazione subito dal ricorrente[2]. A causa della malattia, infatti, egli non è in grado di svolgere numerose attività proprie della vita quotidiana, tra cui apporre una firma autografa e pertanto si è munito di una firma digitale che è in grado di usare autonomamente.

Erano due le disposizioni che venivano in rilievo: l'art. 9, co. 3 della legge n. 108/1968 (Norme per la elezione dei Consigli regionali delle Regioni a statuto normale) secondo cui, all'atto della sottoscrizione di una lista di candidati, "la firma degli elettori deve avvenire su apposito modulo" in maniera autografa; e l'art. 2, co. 6, del decreto legislativo n. 82/2005 (Codice dell'amministrazione digitale) che esclude l'applicazione delle disposizioni del Codice alle "consultazioni elettorali"[3]. Tale preclusione era stata confermata dall'interpretazione data a tali norme da parte della Regione Lazio - interpellata sul punto dal ricorrente[4] - nonché, in casi analoghi, ancorché relativi alle ultime elezioni politiche nazionali, da parte dell'Ufficio elettorale regionale della Lombardia e dall'Ufficio centrale elettorale nazionale presso la Corte di cassazione[5].

In generale, dunque, le amministrazioni coinvolte non avevano ravvisato alcun interesse costituzionalmente rilevante in grado di mutare l'interpretazione vivente della normativa richiamata.

---

[2] Sull'importanza di questa seconda parte del *petitum* nel giudizio *a quo* si tornerà *infra*, § 4, con riferimento all'ammissibilità della questione di legittimità costituzionale in punto di rilevanza.

[3] Alle disposizioni nazionali appena richiamate si aggiunge l'art. 25, § 2, del Regolamento UE n. 910/2014 (c.d. *eIDAS*, *electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market*), a mente del quale "Una firma elettronica qualificata ha effetti giuridici equivalenti a quelli di una firma autografa". Tale previsione normativa viene richiamata espressamente dal ricorrente negli atti del giudizio *a quo*, pur essendosi affermata l'interpretazione dell'Ufficio centrale elettorale nazionale presso la Corte di cassazione nel senso della non applicabilità della disposizione europea ai casi ora in questione. Questa interpretazione poggia sulla considerazione (corretta dal punto di vista della lettera del citato Regolamento: cfr. gli artt. 1 e 2) che dall'oggetto e dall'ambito di applicazione della normativa europea siano escluse le consultazioni elettorali.

[4] Nell'ordinanza di rimessione viene peraltro dato conto del fatto che "la richiesta è rimasta priva di riscontro e la Regione non ha indicato alcuna modalità di sottoscrizione concretamente attuabile dal ricorrente" e "che analoga richiesta era stata presentata anche dall'Associazione Luca Coscioni - Per la libertà della ricerca scientifica - la quale ha comunicato al ricorrente la conferma, da parte della Regione, dell'impossibilità di raccogliere le sottoscrizioni attraverso la firma digitale" (pt. 1). Tale circostanza è stata confermata nel corso del giudizio costituzionale dall'associazione stessa in un'opinione scritta, depositata in qualità di *amicus curiae*.

[5] Cfr. le decisioni nn. 49, 53, 92 e 120 del 26-27 agosto 2022, dell'Ufficio elettorale centrale. Il fatto che fosse questa l'interpretazione vivente in materia, è altresì confermato dall'ordinanza emessa dal Tribunale di Milano il 19 settembre 2022 (R.G. n. 32583/2022), con la quale veniva respinto un ricorso d'urgenza promosso dalla stessa "Lista *Referendum* e Democrazia con Cappato". In occasione delle elezioni politiche del settembre 2022, infatti, tale lista raccolse digitalmente le sottoscrizioni necessarie alla presentazione; l'operazione non venne però considerata valida.

Tale valutazione era però destinata a cambiare allorché nella "topografia del conflitto"[6] faceva ingresso l'esigenza di tutela di una persona con disabilità: come meglio si approfondirà più oltre (*infra*, § 5), è proprio in nome del rispetto del nucleo essenziale delle garanzie riguardanti le persone in stato di particolare vulnerabilità che la Corte ha ritenuto doveroso un vaglio sulla non manifesta irragionevolezza della normativa censurata, afferente ad una materia - la legislazione elettorale[7] - che è caratterizzata da un'ampia discrezionalità del legislatore. Com'è noto, infatti, non esiste un modello di sistema elettorale imposto dalla Costituzione, perché la determinazione del sistema ritenuto più idoneo ed efficace in considerazione del contesto storico è rimessa alle scelte del legislatore. La legislazione elettorale (dunque non la sola legge elettorale), tuttavia, non è di per sé esente da controllo, essendo censurabile in sede di giudizio di costituzionalità quando risulti manifestamente irragionevole[8].

Stante la descritta situazione, il ricorrente agiva in giudizio domandando, oltre all'accertamento dei suoi diritti politici, in via subordinata, la sospensione del giudizio e la rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità costituzionale della normativa coinvolta, per violazione degli articoli 2, 3, 48, 49 della Costituzione.

2. *L'ordinanza di rimessione*

Per quanto qui di specifico interesse, il giudice *a quo* riteneva che, con riferimento alla violazione dell'art. 3 Cost., vi fossero almeno due profili meritevoli di attenzione: in primo luogo, la normativa censurata sarebbe "manifestamente contrastante con il principio di uguaglianza in quanto determinerebbe una discriminazione in danno di chi, come il ricorrente, in ragione della propria condizione non potrebbe apporre una sottoscrizione autografa"[9]; in secondo luogo, "deve ritenersi che un profilo di violazione dell'art. 3 della Costituzione sia costituito anche dalla irragionevole scelta del legislatore di distinguere tra procedimento referendario - in cui la possibilità di utilizzare la firma digitale è stata riconosciuta - e procedimento elettorale in quanto le ragioni di garanzia dell'identità del sottoscrittore sottese alle due discipline sono le

[6] Usa e sviluppa questa espressione R. BIN, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, 1992, 62 ss.

[7] In termini generali, per legislazione elettorale s'intende l'insieme di regole - sostanziali e procedurali - che disciplinano l'elezione dei titolari di cariche pubbliche: dal disegno delle circoscrizioni alla formalizzazione delle candidature, dalle modalità di espressione del voto ai meccanismi di trasformazione dei voti in seggi, passando infine per la definizione del regime delle incompatibilità e delle ineleggibilità. A rigore, si può distinguere tra sistema elettorale (i meccanismi, normativamente previsti, che regolano il procedimento di articolazione delle preferenze individuali in voti e la conversione dei voti in seggi) e legislazione elettorale di contorno. Sul punto v. L. TRUCCO, *Democrazie elettorali e Stato costituzionale*, Torino, 2011, spec. 194 ss. Per una ricostruzione del diritto costituzionale elettorale nel confronto critico con la più recente giurisprudenza costituzionale, v. O. CHESSA, *Voto popolare e sistema elettorale nella Costituzione italiana*, in *Rivista AIC*, 3/2017, 1 ss.

[8] Era questa, fino alla sentenza n. 1 del 2014 (su cui v. *infra,* § 4) la posizione che la Corte aveva ribadito in diverse pronunce (v., ad esempio, le sentt. nn. 107/1996, 260/2002 e 242/2012). Per qualche più ampia considerazione circa il tema della discrezionalità del legislatore quale limite al sindacato della Corte costituzionale, v. *infra*, nt. 29 e nt. 72.

[9] Tribunale di Civitavecchia, sez. civ., ordinanza, cit., pt. 3.3.

medesime"[10]. La conclusione è nel senso di ritenere che "la previsione della firma digitale debba essere ammessa per la presentazione delle candidature alle elezioni politiche, al fine del pieno rispetto del principio di ragionevolezza e, a valle, del diritto all'elettorato passivo"[11]. Ne consegue una richiesta di tipo additivo rivolta alla Corte costituzionale, nella parte in cui la normativa censurata "non indica come alternativa la firma digitale per gli elettori affetti da disabilità tali da impedirgli di apporre la firma autografa, per violazione degli articoli 2, 3, 48 e 49 della Costituzione"[12].

Un elemento di particolare interesse della vicenda ora in esame è indubbiamente quello dell'aver sottoposto al giudizio della Corte costituzionale una questione riguardante specificamente l'esercizio dei diritti politici da parte delle persone con disabilità: nei decenni passati, infatti, l'opera della giurisprudenza (costituzionale e non solo) ha inciso principalmente sull'affermazione e sulla garanzia dei diritti sociali e civili di questa categoria di persone[13]. Le affermazioni contenute nella sentenza ora in esame confermano, invece, la necessità di un approccio che pensi in maniera globale la tutela delle persone più vulnerabili[14].

3. *Il contesto normativo: la progressiva digitalizzazione di alcune fasi dei procedimenti elettorali*

La sentenza n. 3 del 2025 si inserisce in un contesto normativo oggetto di non poche novità negli ultimi anni: la categoricità e la rigidità del divieto di sottoscrizione digitale hanno infatti subìto delle attenuazioni, lasciando spazio alla progressiva digitalizzazione di alcune fasi dei procedimenti elettorali.

---

[10] *Ibidem*. L'accoglimento del primo profilo di censura determinerà l'assorbimento del secondo. Come si dirà *amplius*, § 7, così facendo la Corte evita di pronunciarsi sul profilo (potenzialmente) più dirompente della questione sollevata.

[11] *Ibidem*.

[12] *Ivi*, *dispositivo*.

[13] Per una panoramica sulla giurisprudenza costituzionale in materia di diritti delle persone con disabilità, v. C. COLAPIETRO, *I diritti delle persone con disabilità nella giurisprudenza della Corte costituzionale: il "nuovo" diritto alla socializzazione*, in *Diritti fondamentali*, 2/2020, 121 ss. nonché, *amplius*, G. ARCONZO, *I diritti delle persone con disabilità. Profili costituzionali*, Milano, 2020, spec. 181 ss. e D. PICCIONE, *Costituzionalismo e disabilità. I diritti delle persone con disabilità tra Costituzione e Convenzione ONU*, Torino, 2023, spec. 86 ss.

[14] Pur trattando di un caso molto diverso, già nella sentenza n. 258/2017 la Corte aveva sancito la necessità di garantire, senza distinzione di condizioni personali fondate sulla disabilità, il godimento della "cittadinanza, intesa quale condizione generale di appartenenza alla comunità nazionale", nonché come "adesione consapevole e cosciente all'esercizio dei diritti e all'adempimento dei doveri", tra cui certamente vi rientrano quelli politici. La causa aveva ad oggetto la previsione legislativa secondo cui l'obbligo di prestare giuramento (necessario al perfezionamento dell'acquisto della cittadinanza) non contemplava alcun esonero, nemmeno nel caso di persona incapace di soddisfare tale adempimento in ragione di grave e accertata condizione di disabilità. In commento v. G. ARCONZO, *La condizione giuridica delle persone straniere con disabilità. Percorsi di ricerca nella prospettiva delle discriminazioni multiple*, in *Diritto, Immigrazione, Cittadinanza*, 3/2022, spec. 151 ss. Un caso simile è stato oggetto della sentenza n. 25/2025, con cui la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della legge sulla cittadinanza "nella parte in cui non esonera dalla prova della conoscenza della lingua italiana il richiedente affetto da gravi limitazioni alla capacità di apprendimento linguistico derivanti dall'età, da patologie o da disabilità, attestate mediante certificazione rilasciata dalla struttura sanitaria pubblica".

Una prima (potenziale) grande novità era contenuta nell'art. 3, co. 7, della legge n. 165 del 2017 (c.d. *Rosatellum*): con decreto ministeriale si sarebbero dovute definire "le modalità per consentire in via sperimentale la raccolta con modalità digitale delle sottoscrizioni necessarie per la presentazione delle candidature e delle liste in occasione di consultazioni elettorali, anche attraverso l'utilizzo della firma digitale e della firma elettronica qualificata". Tale decreto, tuttavia, non fu mai emanato e, pertanto, la norma è rimasta inattuata.

In un ambito diverso da quello delle sottoscrizioni per la presentazione delle candidature, invece, un'evoluzione si è realizzata: l'art. 1, commi 341-344, della legge n. 178 del 2020 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2021 e bilancio pluriennale per il triennio 2021-2023), ha istituito un fondo "destinato alla realizzazione di una piattaforma di raccolta delle firme digitali" per la sottoscrizione delle iniziative referendarie, al fine specifico "di contribuire a rimuovere gli ostacoli che impediscono la piena inclusione sociale delle persone con disabilità e di garantire loro il diritto alla partecipazione democratica"[15]. Si aggiungeva, poi, l'impegno - posto in capo alla Presidenza del Consiglio dei ministri - ad assicurare la realizzazione della piattaforma entro l'anno 2021.

L'art. 38-*quater*, co. 1, lett. c), del decreto-legge n. 77 del 2021, così come modificato da un emendamento proposto dal deputato Riccardo Magi durante l'esame parlamentare del disegno di legge di conversione, ha successivamente modificato questa previsione estendendola anche alla raccolta delle firme necessarie per la presentazione dei progetti di legge di iniziativa popolare e per i *referendum* di cui all'art. 138 Cost.[16]. In particolare, è stato previsto che, "a decorrere dal 1° luglio 2021 e fino alla data di operatività della piattaforma" (avvenuta nell'estate del 2024), le firme degli elettori, per le ipotesi prima ricordate, oltre che con la tradizionale sottoscrizione autografa, "possono essere raccolte anche mediante documento informatico, sottoscritto con firma elettronica qualificata, a cui è associato un riferimento temporale validamente opponibile ai terzi"[17].

---

[15] Osserva al riguardo correttamente P. CARNEVALE, *La richiesta di referendum abrogativo dinanzi alle risorse della digitalizzazione. Qualche prima considerazione sulla sottoscrizione per via telematica*, in *Nomos*, 3/2021, 2: "Insomma, si trattava di un'operazione specificamente indirizzata a favorire la partecipazione alla vita democratica di soggetti impediti (o comunque in grave difficoltà) a recarsi fuori dalla propria abitazione per esercitare i diritti politici loro astrattamente garantiti, contrassegnata, quindi, da una chiara finalità integrativa, a beneficio di una sfera di persone svantaggiate".

[16] L'art. 38-*quater* del D.L. n. 77 del 2021 ha introdotto altre forme di informatizzazione dei procedimenti elettorali, tra cui la possibilità di: effettuare il deposito del contrassegno da parte dei partiti politici anche su supporto digitale; designare i rappresentanti della lista anche mediante posta elettronica certificata; presentare in formato digitale tramite posta elettronica certificata il certificato di iscrizione alle liste elettorali necessario per la sottoscrizione a sostegno di liste di candidati; richiedere anche tramite posta elettronica certificata i certificati penali rilasciati dai casellari giudiziali per i candidati.

[17] Cfr. CARNEVALE, *La richiesta di referendum*, cit., 2-3, per alcune sottolineature critiche circa le modalità di approvazione di tale emendamento. In particolare, l'Autore ricorda che è stato approvato utilizzando il "veicolo" del maxi-emendamento con posizione della questione di fiducia, "con il paradossale risultato che una modifica normativa dichiaratamente tesa a favorire la partecipazione (popolare) ad iniziative di prioritario rilievo politico-costituzionale possa avvalersi di un mezzo che quella medesima partecipazione (dei rappresentanti del popolo) finisce per avvilire". V., inoltre, gli interessanti spunti di riflessione forniti in merito da N. LUPO, *La nuova vita "digitale" del referendum abrogativo. Origini e conseguenze,* in *Policy Brief Luiss*, n. 31/2021.

Vi sono almeno tre elementi su cui occorre richiamare l'attenzione.

In primo luogo, l'eliminazione dell'originario riferimento alle persone disabili, che ha trasformato la disciplina in una normativa di carattere generale: ad essere significativamente mutata è evidentemente anche la *ratio* della disposizione che, dal fine dell'inclusione partecipativa delle persone svantaggiate, transita ad un più generico obiettivo di facilitazione e snellimento delle procedure in questione[18].

In secondo luogo, bisogna sottolineare che, nonostante le descritte novità, è rimasta preclusa la possibilità di utilizzare la firma digitale per le sottoscrizioni funzionali all'ammissione delle liste di candidati alle consultazioni elettorali.

Infine, si anticipa fin d'ora che sarà proprio (anche) questa disposizione transitoria il referente normativo che la Corte costituzionale utilizzerà per dare corpo all'addizione chiesta dal giudice *a quo* (v. *infra*, § 6).

L'ultimo passaggio di questa (parziale) transizione digitale riguardante l'esercizio dei diritti politici si è avuta con l'adozione del d.P.C.m. 18 luglio 2024 (Attestazione dell'operatività della Piattaforma per la raccolta delle firme espresse nell'ambito dei *referendum*), che ha sancito l'entrata in funzione della piattaforma pubblica per le sottoscrizioni digitali delle richieste referendarie e delle iniziative popolari di presentazione dei progetti di legge[19].

In definitiva, può ritenersi che il decisore politico abbia voluto fare ricorso alla tecnologia per favorire l'esercizio di fondamentali diritti politici, perseguendo anche con queste modalità l'obiettivo di promuovere la competizione elettorale e la partecipazione democratica, valorizzando il principio di non discriminazione e il diritto di voto[20]. Tale impegno si inserisce nel contesto della generale missione dei pubblici

---

[18] Nota questo aspetto, avanzando alcune perplessità, anche N. ROSSI, *Firma digitale per referendum e leggi di iniziativa popolare. Una meditata rivoluzione o un improvvisato azzardo?*, in *Questione Giustizia*, 15 settembre 2021, il quale parla, in proposito, del fatto che "nel guscio (svuotato del suo originario contenuto) della normativa riguardante la partecipazione democratica delle "persone con disabilità" si inserisce quella che è forse la più radicale riforma degli strumenti di democrazia diretta dall'epoca della Costituzione e della legge n. 352 del 1970".

[19] Gli effetti di tale novità non hanno tardato a manifestarsi (analogamente a quanto accadde nella tornata referendaria del 2021, all'indomani dell'introduzione della prima possibilità di sottoscrizione digitale): proprio l'uso della piattaforma *online* ha consentito la rapida raccolta digitale delle firme per la presentazione di due (delle sei) richieste di *referendum* abrogativo dichiarate conformi a legge con ordinanze del 12 dicembre 2024 dell'Ufficio centrale per il *referendum* presso la Corte di cassazione. Trattasi del quesito referendario in materia di cittadinanza e di quello concernente l'abrogazione totale della legge n. 86/2024 ("Disposizioni per l'attuazione dell'autonomia differenziata delle Regioni a statuto ordinario ai sensi dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione"); quest'ultimo è stato successivamente dichiarato inammissibile dalla Corte costituzionale con sentenza n. 10/2025.

[20] Le opportunità connesse all'introduzione di questo nuovo strumento sono in tal senso evidenti; non sono invece mancate voci perplesse e critiche in dottrina riguardo questo nuovo corso. Le osservazioni che sul punto sono state avanzate sembrano ben sintetizzate dal pensiero di CARNEVALE, *La richiesta,* cit., 8: "La decisione disinvolta perché immediata, solipsistica e non maturata attraverso un dibattito pubblico, è il rischio, quindi, che intravedo come altra faccia della medaglia dell'opportunità offerta dal nuovo strumento". Il potenziale isolamento della scelta potrebbe condurre, in un certo qual senso, a quella che è stata definita "*bubble democracy*: una democrazia che, divenuta orfana del pubblico, appare segnata dalla partecipazione di individui isolati in "bolle", poco aperti al confronto pubblico delle idee e molto più inclini a rafforzare le proprie" (*ibidem*). V., inoltre, le ulteriori criticità sollevate da F. PALLANTE, *Referendum digitali e autodelegittimazione del Parlamento*, in *Osservatorio costituzionale*, 6/2021, 344 ss. Appaiono invece più possibiliste le riflessioni di M. C. GRISOLIA, *Sempre più difficile il rapporto tra democrazia diretta e rappresentativa?*, in *laCostituzione.info*, 14 ottobre 2021, la quale invita a

poteri - mai del tutto compiuta - di rimuovere gli ostacoli che impediscono di fatto l'effettiva partecipazione di tutti alla vita politica del Paese (art. 3, co. 2 Cost.). I diritti politici, infatti, non meno di quelli civili e sociali, devono essere riconosciuti e garantiti nel loro esercizio - con i caratteri dell'inviolabilità (*ex* art. 2 della Cost.) - ad ogni cittadino[21].

Alla luce della ricostruzione svolta, tornando alla normativa oggetto del giudizio di costituzionalità, ben si comprende perché, a detta del giudice *a quo*, la mancata estensione della possibilità di sottoscrivere digitalmente le liste elettorali rappresenti "una deroga in manifesto contrasto con il quadro di generale spinta verso la digitalizzazione sopra descritto"[22].

4. *Sull'ammissibilità del sindacato giurisdizionale in materia elettorale: tra discrezionalità del legislatore e potenzialità della tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni*

L'accertamento del diritto alla sottoscrizione di una lista elettorale rientra a pieno titolo nella tutela apprestata al diritto di voto dall'art. 48 Cost., così come a quello di concorrere, attraverso i partiti, alla determinazione della politica nazionale dall'art. 49 Cost.: la dottrina è infatti da tempo concorde nel ritenere che il contenuto del diritto di voto costituzionalmente garantito sia più ampio del "semplice inserimento della scheda nell'urna"[23]. S'intende fare riferimento ai poteri di iniziativa e di impulso relativi alle fasi preparatorie dei procedimenti elettorali e dei diversi strumenti di democrazia diretta: poteri che sono riconosciuti a tutti i cittadini che possano dimostrare il loro *status* di elettori.

Tra le diverse manifestazioni del diritto di elettorato attivo rientra, dunque, anche "il diritto-potere - nonché onere - di sottoscrivere in varia misura, ai fini della loro presentazione, liste di candidati o candidature in occasione delle elezioni"[24]. L'esistenza di questo tipo di previsione è da tempo riconosciuta dalla Corte costituzionale come

---

"ripensare con maggiore attenzione ed impegno i nostri meccanismi di democrazia diretta". Si vedrà *infra*, § 5, qual è la posizione che la Corte assume a fronte delle opportunità e dei rischi connessi alla progressiva digitalizzazione di alcune fasi dei procedimenti elettorali.

[21] Cfr. *ex multis*, Corte cost., sentenze nn. 539 del 1990, 288 del 2007 e 60 del 2023.

[22] Tribunale di Civitavecchia, sez. civ., ordinanza, cit., pt. 3.1.

[23] Sul punto v., per tutti, T. MARTINES, *Art. 48* (sub artt. 56-58), in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna, 1984, 86 e E. GROSSO, *Art. 48*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti, Milano, 2006, 962, che sottolinea "la natura del voto come strumento di assunzione collettiva di decisioni pubbliche", sia in forma deliberativa che in forma elettiva.

[24] E. BETTINELLI, *Diritto di voto* (voce), in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, Torino, 1990, 225. Sottolineano, inoltre, il legame di strumentalità che sussiste tra la presentazione delle liste elettorali e il "concorrere" alla determinazione della politica nazionale, G. PASQUINO, *Art. 49*, in *Commentario della Costituzione*, cit., 1992, 18 e, più recentemente, S. CURRERI, *Lezioni sui diritti fondamentali*, Milano, 2023, 244-245. Ricorda, inoltre, che "il concorso-competizione fra i partiti richiede in primo luogo la garanzia di una posizione paritaria tra le diverse forze politiche in modo che siano assicurate a ciascuna di esse *eguali opportunità di partecipazione* nella formazione degli organi rappresentativi e alla determinazione dell'indirizzo politico", G. RIZZONI, *Art. 49*, in *Commentario alla Costituzione*, cit., 988-989. Tale esigenza trova realizzazione nel nostro ordinamento nei diversi ambiti della legislazione che riguardano l'attività dei partiti politici, compreso quello della presentazione delle candidature.

principio generalizzato in ogni tipo di elezione diretta: "l'obbligo di raccogliere un certo numero di sottoscrizioni a corredo delle candidature è funzionale ad evitare il rischio di una eccessiva dispersione di voti, dovuta alla polverizzazione di candidature che non riflettono una seria consistenza e un minimo di consenso". Il fondamento di tali previsioni risiede "nell'esigenza di tutelare beni di rango particolarmente elevato, anche sul piano della rilevanza costituzionale, in quanto funzionali al principio democratico di rappresentatività popolare e alla governabilità, evitando un'abnorme proliferazione di candidature palesemente prive di seguito o, peggio, volte artatamente a disorientare l'elettorato"[25].

Sulla domanda di accertamento di questo particolare diritto politico - prosegue la sentenza – il giudice ordinario è fornito di giurisdizione e ciò consente di ritenere sussistente il relativo presupposto del giudizio *a quo*. La Corte accompagna questa affermazione con un semplice riferimento giurisprudenziale[26], senza indugiare in ulteriori argomentazioni. Eppure, proprio dietro a questo fugace riferimento, si cela un insieme di questioni teoriche e di dispute interpretative di particolare importanza: se oggi una sentenza della Corte costituzionale sembra liquidare in poche parole la questione, è perché molto al riguardo già è stato scritto.

Si fa qui riferimento alla "storica" sentenza n. 1/2014 e a ciò che ne è seguito, tanto dal punto di vista della riflessione dottrinale, quanto dei successivi sviluppi giurisprudenziali (*in primis*, la sentenza n. 35/2017)[27]. In quell'occasione la Corte dichiarò incostituzionali alcune previsioni contenute nella legge elettorale allora vigente, estendendo così il proprio sindacato ad un'area dell'ordinamento (la legge elettorale, per l'appunto) fino ad allora relegata in una "zona d'ombra" del giudizio di legittimità costituzionale;[28] posizione mantenuta fino a quel momento in nome del rispetto per la discrezionalità del legislatore[29].

---

[25] Corte costituzionale, sentenza 23 gennaio 2025, n. 3, pt. 3.2 del *considerato in diritto* (che richiama e conferma le precedenti decisioni nn. 83/1992, 394/2006 e 48/2021).

[26] *Ivi*, pt, 2, che rinvia a Corte di cassazione, Sezioni Unite civili, ordinanza 20 ottobre 2016, n. 21262 e Consiglio di Stato, sezione seconda, sentenza 22 maggio 2024, n. 4577.

[27] Per una panoramica sul pensiero della dottrina all'indomani della sentenza n. 1/2014, v. i contributi raccolti nel fascicolo 1/2014 di *Giurisprudenza costituzionale*, 1-63, nonché il relativo *Dibattito*, *ivi*, 629 ss. Per quanto qui di specifico interesse, inoltre, v., le opportune osservazioni svolte in tema di incidentalità e di rilevanza della questione da E. GROSSO, *Riformare la legge elettorale per via giudiziaria? Un'indebita richiesta di 'supplenza' alla Corte costituzionale, di fronte all'ennesima disfatta della politica*, in *Rivista AIC*, 4/2013, 1 ss.; da R. BIN, *La Corte Costituzionale può introdurre con una sentenza il ricorso diretto di costituzionalità delle leggi?,* in *laCostituzione.info,* 13 gennaio 2017; nonché da N. ZANON, *Il controllo di costituzionalità sulle leggi elettorali politiche in Italia. Aspetti processuali (sentenze n. 1 del 2014 e n. 35 del 2017*), reperibile sul sito della Corte costituzionale al seguente link: https://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/SIVIGLIA_ZANON.pdf.

[28] In generale, sul tema v. R. BALDUZZI e P. COSTANZO (a cura di), *Le zone d'ombra della giustizia costituzionale. I giudizi sulle leggi*, Torino, 2007. Sulla differenza tra "zone franche" e "zone d'ombra" v. A. PIZZORUSSO, *"Zone d'ombra" e "zone franche" della giustizia costituzionale italiana*, in A. D'ATENA (a cura di), *Studi in onore di Pierfrancesco Grossi*, Milano, 2012, 1021 ss.

[29] L'individuazione dei limiti al sindacato di legittimità delle leggi è un problema tipico di ogni sistema di giustizia costituzionale: sulla nota e annosa questione dell'insindacabilità per la Corte del potere discrezionale del Parlamento (oltre a quanto si dirà più ampiamente *infra*, nt. 72) v., per tutti, i contributi raccolti in G. GRASSO e A. STEVANATO (a cura di), *I 70 anni della legge n. 87 del 1953: l'occasione per un "bilancio" sul processo costituzionale,* Atti del Convegno annuale dell'Associazione "Gruppo di Pisa" svoltosi a Como il 26-27 maggio 2023, con particolare riguardo a N. CANZIAN, *Il divieto*

Nel decidere dell'ammissibilità di quella questione, tra i vari profili venuti in rilievo, la Corte aderì alla prospettazione secondo cui "nei casi di leggi che, nel momento stesso in cui entrano in vigore, creano in maniera immediata restrizioni dei poteri o doveri in capo a determinati soggetti, i quali, pertanto, si trovano per ciò stesso già pregiudicati da esse, come nel caso in esame delle leggi elettorali, l'azione di accertamento rappresenterebbe l'unica strada percorribile per la tutela giurisdizionale di diritti fondamentali di cui, altrimenti, non sarebbe possibile una tutela efficace e diretta"[30]. Risale dunque a questa pronuncia l'indicazione del giudizio di accertamento avanti all'autorità giudiziaria ordinaria quale via utile (e obbligata) per la giustiziabilità del diritto costituzionale all'elettorato attivo[31].

Delle due decisioni contenute nella sentenza n. 1/2014 - quella processuale sull'ammissibilità delle questioni e quella di merito per l'annullamento parziale della legge elettorale - la prima non fu certo di minor rilievo rispetto alla seconda: vi fu chi sostenne che in sostanza con quel pronunciamento si volesse "intendere il giudizio *a quo* come una mera e formale occasione, anzi, un semplice pretesto per portare all'esame della Corte normative di dubbia conformità a Costituzione", tanto da figurare l'individuazione di una "*ratio decidendi* del tutto nuova che si pone al di fuori della sfera della connessione tra il processo *a quo* e quello di costituzionalità, cioè dalla sfera della "incidentalità", per fornire invece un fondamento del tutto diverso ed autonomo ad una modalità sostanzialmente inedita di accesso al sindacato della Corte"[32].

Tornando alla sentenza n. 3/2025, tanto il giudice *a quo* quanto la Corte costituzionale mostrano come l'interpretazione giurisprudenziale sopra descritta debba ormai considerarsi un dato acquisito: il Tribunale di Civitavecchia, infatti, motiva il

---

per la Corte costituzionale di sindacare l'uso del potere discrezionale del Parlamento, 415 ss.; P. BONETTI, *Intorno al divieto per la Corte costituzionale di valutazioni politiche e di sindacato dell'uso discrezionale del potere legislativo del Parlamento*, 457 ss.; A. STEVANATO, *Le origini dell'articolo 28 della legge n. 87 del 1953. Il retroterra della costituente, il dibattito durante l'approvazione della legge sulla Corte e le "aspettative" nei primi commenti della dottrina*, 593 ss.

[30] Cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 1/2014. In termini analoghi si esprimeva l'ordinanza di rimessione: v. Corte di cassazione, sez. I, ordinanza del 17 maggio 2013, n. 144 (atto di promovimento), in G.U. 1° Serie Speciale - Corte costituzionale, n. 25/2013, con commento di C. CONSOLO, *L'antefatto della sentenza della Consulta: l'azione di accertamento della 'qualità' ed 'effettività' del diritto elettorale*, in *Il Corriere Giuridico*, 1/2014, 7 ss. Risulta di particolare interesse questo ultimo riferimento, sia per le conclusioni parzialmente diverse a cui l'Autore perviene (rispetto a quelle prospettate nei contributi citati *retro*, nt. 27) sia per il differente angolo visuale dal quale muove le proprie riflessioni (quello del processual civilista).

[31] Distinta, ma strettamente connessa alle riflessioni che qui si conducono, è la giurisprudenza costituzionale in materia di diritto all'elettorato passivo: in particolare, negli ultimi anni emergono le medesime attenzioni al ruolo della digitalizzazione dei procedimenti elettorali. Si veda, in proposito, la sentenza n. 48/2021, con note di L. TRUCCO, *Diritti politici fondamentali: la Corte spinge per ampliare ulteriormente la tutela (a margine della sent. n. 48 del 2021)*, in *Consulta OnLine*, 1/2021, 283 ss. e di 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 costituzionale*, 6/2021, 429 ss.

[32] Così si esprimeva A. ANZON DEMMIG, A*ccesso al giudizio di costituzionalità e intervento "creativo" della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1/2014, 36-37. In senso analogo v. A. MANGIA, *L'azione di accertamento come surrogato funzionale del ricorso diretto*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 17 giugno 2018, che sottolineava: "Questa modalità di accesso deve ritenersi limitata ai giudizi che coinvolgano la disciplina elettorale o, al più, il diritto di voto, proprio al fine di evitare una trasmutazione del processo costituzionale".

dubbio di costituzionalità seguendo pedissequamente i precedenti costituzionali e rinvenendo la legittimazione a sollevare una questione di tal fatta principalmente nelle decisioni della Corte, più che in previsioni della Costituzione o della legge; i giudici costituzionali, per parte loro, fanno pieno e costante riferimento a quelle decisioni, senza sentire il bisogno di fornire ulteriori argomentazioni, puntualizzazioni o rettifiche sul punto[33].

Sempre sotto il profilo dell'ammissibilità, la sentenza della Corte svolge due ulteriori considerazioni.

In primo luogo, non risulta implausibile la valutazione del rimettente, secondo cui la portata (e la stessa esistenza) del diritto dell'elettore con disabilità di sottoscrivere una lista di candidati con la firma digitale possa essere accertata nel contesto di una specifica consultazione elettorale, anche quando il procedimento di presentazione delle liste sia ormai concluso[34] (nel caso di specie, le elezioni regionali si erano svolte pochi giorni dopo la proposizione del ricorso nel giudizio principale).

In secondo luogo, la Corte - confermando un altro dei principi espressi nella coppia di sentenze nn. 1/2014 e 35/2017 - afferma che non vi è dubbio "che l'oggetto del giudizio principale non coincide con quello del giudizio incidentale, dovendo il giudice comune sia determinare il contenuto del diritto azionato dal ricorrente - in particolare, le modalità di esercizio della facoltà di sottoscrivere una lista di candidati - sia valutare la fondatezza delle ulteriori domande, di risarcimento del danno e di cessazione delle condotte e rimozione degli effetti, connesse alla eventuale sussistenza della discriminazione prodotta dalle disposizioni censurate"[35].

Quest'ultimo passaggio merita almeno una riflessione: quale situazione soggettiva non sarebbe oggi in grado di superare questo scrutinio? Detto in altre parole: l'accertamento di quale posizione giuridica soggettiva costituzionalmente rilevante non potrebbe sempre essere affiancato da una richiesta di risarcimento del danno, o da altre azioni similari?[36]

---

[33] Tale atteggiamento, per vero, è da ritenersi conseguenziale al fatto che la Corte, in questo "nuovo, ampio campo d'azione" riguardante il sindacato delle leggi elettorali, "ha acquisito – n.b.: *ex se* – una "nuova" attribuzione, senza che ciò le fosse stato espressamente riconosciuto dalla Costituzione o dal legislatore (costituzionale e ordinario)". Così A. SPADARO, *I limiti "strutturali" del sindacato di costituzionalità: le principali cause di inammissibilità della q.l.c.*, in *Rivista AIC*, 4/2019, 162.

[34] "Infatti, poiché le disposizioni censurate si frappongono in modo continuativo a tale modalità di esercizio del diritto da parte di una persona con disabilità, l'asserita lesione dei parametri costituzionali assume un carattere permanente" (Corte cost., sentenza 3/2025, cit., pt. 2 del *considerato in diritto*).

[35] *Ivi*, pt. 2.1 del *considerato in diritto*. Sul punto, risultano tutt'oggi corrette le parole di CONSOLO, *L'antefatto della sentenza*, cit., 9 ss., secondo cui il tema dell'interesse ad agire nelle azioni di accertamento (avanti al giudice civile) e quello della rilevanza (nel giudizio costituzionale), sono argomenti "concettualmente scindibili ma assai strettamente intrecciati", dal momento che "l'accertamento richiesto rimane un *posterius* rispetto alla verifica di legittimità della vigente normativa elettorale", stante la posizione di soggezione del giudice alla legge e la conseguente previsione di un modello accentrato di giustizia costituzionale.

[36] In questo senso, ANZON DEMMIG, *Accesso al giudizio*, cit., 38, paventava il rischio che l'apertura offerta con la sentenza n. 1/2014 potesse "dare la stura ad una marea di ricorsi che finirebbe per sommergere la Corte e per paralizzarne il funzionamento", potendo ogni altro requisito e regola processuale "limitare ben poco la corsa verso la Corte, così ampia essendo la strada che si è aperta". La "marea" di ricorsi non si è effettivamente vista negli anni successivi; ancora valide, invece, sembrano essere le perplessità in ordine alla latitudine della "strada che si è aperta" e che garantisce l'accesso a

Con specifico riferimento alla protezione che l'ordinamento appresta in favore delle persone con disabilità, è necessario ricordare che la legge n. 67/2007 (Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni) prevede una tutela specifica e di portata generale per tutte le discriminazioni per *handicap* che si verificano al di fuori del contesto lavorativo[37]. Questa legge ha determinato un vero e proprio salto di qualità nella garanzia dei diritti delle persone con disabilità, esattamente in virtù della copertura giurisdizionale che tale disciplina offre, garantendo che ogni comportamento e ogni prassi siano effettivamente rispettosi della parità di diritti e opportunità da garantire alle persone con disabilità[38]. Inoltre, una caratteristica peculiare dell'azione civile contro la discriminazione legata alla disabilità riguarda la legittimazione processuale che la legge assicura a determinati enti ed associazioni (individuati con decreto ministeriale soggetto a revisioni periodiche): essi possono agire in giudizio in nome e per conto del soggetto passivo della discriminazione. Tale previsione contribuisce, da un lato, a rendere effettivo il diritto alla difesa garantito alle persone con disabilità, dall'altro ad estendere in senso collettivo le tutele richieste e ottenute.

Proprio alla luce di questa normativa, il *petitum* del giudizio principale, avendo ad oggetto - oltre all'accertamento dei diritti politici del ricorrente - anche le ulteriori forme di tutela assicurate in caso di discriminazione, soddisfa secondo il giudizio della Corte i requisiti di ammissibilità posti dalla Corte stessa.

5. (segue) *Le questioni sono fondate: la preclusione all'utilizzo della firma digitale lede i diritti politici e impedisce il pieno sviluppo delle persone con disabilità*

Procedendo all'esame del merito delle questioni sottoposte al proprio giudizio, la Corte le ritiene fondate: "Ormai da tempo, infatti, l'ordinamento riconosce le potenzialità dell'utilizzo delle nuove tecnologie digitali anche nell'attività svolta dalle amministrazioni pubbliche", pur riscontrandone l'esclusione da alcuni settori, tra cui, per quanto qui rileva, le "consultazioni elettorali"[39].

La Corte avanza una serie di considerazioni che somigliano ad un "ping-pong" tra argomenti a favore e contro questa impostazione: è vero che - secondo la descritta evoluzione normativa - alcune novità in tal senso sono state introdotte nell'ordinamento, ma è altrettanto vero che la possibilità di utilizzare la firma digitale per le sottoscrizioni funzionali all'ammissione delle liste elettorali è rimasta preclusa. È vero che l'utilizzo

---

questioni di legittimità costituzionale nascenti in giudizi di accertamento e, soprattutto, alle regole non (ancora del tutto) scritte, che tale accesso dovrebbero disciplinare.

[37] In particolare, in virtù del rinvio che tale legge opera all'art. 28 del d. lgs. n. 150/2011, con la sentenza che definisce la controversia in materia di discriminazione "il giudice può condannare il convenuto al risarcimento del danno anche non patrimoniale e ordinare la cessazione del comportamento, della condotta o dell'atto discriminatorio pregiudizievole, adottando, anche nei confronti della pubblica amministrazione, ogni altro provvedimento idoneo a rimuoverne gli effetti".

[38] Sul punto cfr. G. ARCONZO, *Le politiche per la disabilità nel quadro del PNRR*, in *Passaggi costituzionali*, 1/2023, 153.

[39] Corte cost., sentenza 3/2025, cit., pt. 3.1 del *considerato in diritto*.

della firma digitale non porta, di per sé, a contraddire le esigenze sottese a tale obbligo di raccolta, ma è altrettanto vero che la materia elettorale, per sua natura, è caratterizzata da un alto tasso di politicità, sicché al legislatore deve essere riconosciuta una ampia discrezionalità, con il solo limite della manifesta irragionevolezza.

Ed è proprio con specifico riferimento alla riscontrata necessità di tutelare il nucleo essenziale delle garanzie costituzionali delle persone più vulnerabili che la Corte estende il proprio scrutinio anche alla materia elettorale.

Il ricorso da parte della Corte all'argomento della protezione di "situazioni caratterizzate da particolari vulnerabilità" consente di inserire la sentenza n. 3 del 2025 in un filone giurisprudenziale oramai sufficientemente autonomo, sviluppatosi innanzitutto nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e fatto proprio da diverse Corti nazionali[40].

L'elemento di parziale novità che pare potersi scorgere nel giudizio ora in commento risiede nel "gruppo di vulnerabili" a tutela dei quali la Corte interviene: le persone con disabilità. Se, da un lato, è pacifico che tali soggetti rientrino tra le persone in situazione di vulnerabilità[41], dall'altro la Corte costituzionale in passato non sembra aver adottato specificamente questo argomento per garantire l'effettività dei loro diritti[42].

Emerge qui una diversità sul piano teorico: a differenza della tutela di specifici soggetti deboli individuati dalla Costituzione[43], con il ricorso all'argomento della protezione della vulnerabilità ci si muove in un orizzonte che eccede l'emancipazione dal bisogno generalmente coperta dall'art. 3, co. 2 Cost. Si pone l'attenzione, invece, ad un più ampio orizzonte dai confini evanescenti: il concetto di vulnerabilità appare decisamente più scivoloso giacché per definizione aperto, non precisamente circoscritto da un perimetro costituzionale di riferimento predefinito e riconoscibile.

La tutela della vulnerabilità nasce e si afferma grazie all'attività creatrice delle Corti dei diritti - ed in particolare della Corte di Strasburgo - proprio al fine di assicurare una protezione più incisiva verso forme di debolezza e svantaggio non

---

[40] Sul punto si veda, per tutti, P. SCARLATTI, *I diritti delle persone vulnerabili*, Napoli, 2022. Per un approfondimento, si può utilmente fare riferimento anche ai contributi raccolti nei due numeri della rivista *Ars interpretandi*, 2/2018 e 2/2019 dedicati rispettivamente a *Vulnerabilità e interpretazione giudiziale* e *Vulnerabilità e diritto*.

[41] Cfr., al riguardo, la *lectio magistralis* del Presidente della Corte europea dei diritti dell'uomo Prof. Robert Spano, tenuta presso La Sapienza Università di Roma il 22 aprile 2022 e reperibile al seguente link: https://www.cortecostituzionale.it/convegniSeminari.do

[42] P. SCARLATTI, *Considerazioni in tema di protezione della vulnerabilità e giustizia costituzionale*, in *Diritti fondamentali*, 2025, 1, 121 ss., sottolinea le seguenti tematiche come ambiti normativi in cui la Corte costituzionale ha fino ad ora fatto ricorso più frequentemente all'argomento della vulnerabilità: i c.d. temi sensibili (fine vita; prostituzione volontaria; surrogazione di maternità); diversi ambiti del processo penale; il contrasto della ludopatia. Per uno studio sulla condizione giuridica delle persone con disabilità alla luce della categoria della vulnerabilità, v. S. ROSSI, *Forme della vulnerabilità e attuazione del programma costituzionale*, in *Rivista AIC*, 2017, 2.

[43] Si pensi, ad esempio, alle "minoranze linguistiche (art. 6 Cost.), allo "straniero, al quale sia impedito nel suo paese l'effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana" (art. 10 Cost.), alle "persone comunque sottoposte a restrizioni di libertà" (art. 13 Cost.), ai "figli" (art. 30 Cost.), a "la maternità, l'infanzia e la gioventù" (art. 31 Cost.), agli "indigenti" (art. 32 Cost.), alla "donna lavoratrice", alla "madre e al bambino" (art. 37 Cost.) e, per quanto qui maggiormente rileva, agli "inabili" e ai "minorati" (art. 38 Cost.).

predeterminabili in astratto. Questa tendenza vede i giudici protagonisti di un'attività fortemente creativa, mossa dall'intento di assicurare, attraverso la leva della vulnerabilità, una protezione dell'individuo più incisiva o comunque diversificata rispetto ad altre situazioni di fatto nelle quali tale condizione di svantaggio e debolezza trova riscontro[44].

Sul piano teorico, la protezione delle persone vulnerabili privilegia le potenzialità di un ancoraggio esclusivo all'inviolabilità della dignità umana: è nel primato della persona e della sua dignità, piuttosto che nella predisposizione di un piano di emancipazione sociale teso alla rimozione delle inevitabili disparità che nei fatti caratterizzano la vita degli individui, che trova radicamento la nozione di vulnerabilità e la conseguente giustificazione di un trattamento speciale di tutela nei confronti delle persone vulnerabili[45]. In questa prospettiva, "è proprio nei valori espressi dai principi costituzionali che può individuarsi la sede nella quale rintracciare il fondamento della vulnerabilità come fenomeno giuridicamente rilevante"[46].

Posto l'argomento della necessaria tutela delle situazioni caratterizzate da particolare vulnerabilità, la via attraverso cui nel caso di specie viene affermata la tutela delle persone con disabilità è il giudizio di ragionevolezza: esso rappresenta lo strumento grazie al quale la Corte costituzionale oltrepassa il limite dell'insindacabilità sull'uso del potere discrezionale del Parlamento[47].

La condizione giuridica della persona con disabilità è, secondo un'ormai consolidata giurisprudenza, il punto di confluenza di un "complesso di principi che attingono ai fondamentali motivi ispiratori del disegno costituzionale"[48]: i diritti delle

---

[44] Cfr. P. SCARLATTI, S*oggetti deboli, costituzione ed istanze della vulnerabilità*, in *Gruppo di Pisa*, 1/2023, 266 ss.

[45] *Ibidem*.

[46] G. SERGES, *Vulnerabilità, soggetti "deboli" e giustizia costituzionale. Introduzione ad uno studio sulla giurisprudenza costituzionale in materia di protezione delle "persone vulnerabili"*, in H. ALCARAZ, C. SEVERINO (a cura di), *Systèmes de contrôle de constitutionnalité par voie incidente et protection des personnes en situation de vulnérabilité. Approche de droit comparé*, Aix-en-Provence, 2021, 168.

[47] Il giudizio di ragionevolezza, così come la tecnica del bilanciamento degli interessi, sono strumenti utilizzati ormai da decenni con grande frequenza e naturalezza: essi non rappresentano di per sé un fenomeno nuovo, men che meno un aspetto di pertinenza esclusiva della giustizia costituzionale, affondando le loro radici in "tradizionali luoghi dell'interpretazione giuridica". Sostiene questa tesi R. BIN, *Ragionevolezza e divisione dei poteri*, in AA. VV., *Corte costituzionale e principio di eguaglianza*, Padova, 2002, 159 ss. La delicatezza e le peculiarità di questo tipo di scrutinio derivano dal suo utilizzo nel contesto del giudizio di legittimità costituzionale, alla luce della funzione sistemica svolta dalla Corte e dai poteri ad essa attribuiti. In quest'ottica, non sono - per vero - una novità nemmeno i problemi che possono derivare da una non rigorosa elaborazione e applicazione degli schemi di giudizio necessari per svolgere questo tipo di sindacato: "La considerazione del problema in un più o meno ampio quadro normativo può determinare l'accoglimento o il rigetto dell'impugnativa e finisce comunque per riflettere una *scelta di valore*, sia pur tacitamente effettuata dalla Corte stessa". Per questo motivo, soprattutto con riguardo alla fase "ricostruttiva" della decisione, "giudizi di quest'ultima specie non vanno effettuati ed approfonditi se non con grande cautela, affinché la Corte non finisca per operare in realtà un giudizio di politica legislativa". Sono questi ammonimenti che già qualche decennio or sono faceva L. PALADIN, *Corte costituzionale e principio generale di eguaglianza: aprile 1979-dicembre 1983*, in *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, I, Padova, 1985, 634 ss. Si vedrà (*infra*, §§ 6 e 7) come la Corte ha svolto, nel caso di specie, il giudizio di ragionevolezza fondato sull'argomento della protezione della vulnerabilità, con particolare riferimento alle criticità della tecnica decisoria adottata.

[48] Corte cost., sentenza n. 215 del 1987, pt. 6 del *considerato in diritto*, ritenuta in dottrina un vero e proprio *leading case* per tutte le questioni relative alla disabilità.

persone con disabilità, infatti, al di là di quanto espressamente prevede l'art. 38 Cost. (com'è noto, l'unica disposizione costituzionale che fa riferimento agli "inabili"), "trovano il loro fondamento nei tre pilastri che caratterizzano la nostra Costituzione: la pari dignità, il principio solidarista e il principio di eguaglianza, nelle due accezioni formale e sostanziale"[49].

Alla luce di questa impostazione, la preclusione all'utilizzo della firma digitale incide sui diritti politici di cui agli artt. 48 e 49 Cost. delle persone con disabilità: questa dinamica normativa contrasta con il principio personalista, "che impone di rilevare che la dignità umana è compromessa ogni volta in cui è lo stesso ordinamento giuridico che trasforma, in forza di un suo divieto o di una sua previsione, in inabile e bisognosa di assistenza una persona che, invece, sarebbe in grado, con propri mezzi, di provvedere a compiere una determinata attività. In questi termini, la suddetta preclusione, oltretutto, determina un aggravio procedimentale irragionevole e non proporzionato, che si risolve anche in uno di quegli ostacoli, il cui effetto, in questo caso in riferimento agli artt. 48 e 49 Cost., è quello di discriminare alcune categorie di persone, in violazione quindi anche dell'art. 3 Cost., compreso il profilo della stessa eguaglianza sostanziale"[50].

Pur senza esplicitarlo, in questo passaggio la sentenza della Corte sembra aderire a quell'interpretazione avanzata in dottrina, "forse un po' ardita, ma comunque non contestabile", secondo cui "gli ostacoli previsti dall'art. 3, co. 2 Cost., sono in qualche modo equiparabili a quelle barriere di cui ragiona la Convenzione [delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità], che, interagendo con il *deficit* fisico, psichico o mentale, creano la disabilità"[51].

Avendo la Costituzione posto al centro del proprio programma la persona, la sua dignità e il suo pieno sviluppo, l'attenzione dell'ordinamento non può che essere rivolta all'attuazione e alla garanzia dei diritti e delle libertà di volta in volta coinvolti, con particolare attenzione alla posizione delle persone più vulnerabili: la pretesa di eguaglianza insita nel progetto costituzionale è infatti tanto urgente e pervasiva, da ritenere che "non c'è praticamente settore della vita associata che l'art. 3, 2° comma non sia in grado di influenzare"[52].

Nella nostra Costituzione vi è però un *quid pluris* che trascende la "mera" attuazione dell'eguaglianza sostanziale, "un vero e proprio progetto di trasformazione

[49] Così ARCONZO, *I diritti delle persone con disabilità*, cit., 146.

[50] Corte cost., sentenza 3/2025, cit., pt. 4.2 del *considerato in diritto*.

[51] Questa lettura è proposta da ARCONZO, *I diritti delle persone con disabilità*, cit., 106-107. Il riferimento è all'art. 1, § 2 della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità sottoscritta dall'Italia il 30 marzo 2007 e ratificata con la legge 3 marzo 2009, n. 18, secondo cui "Per persone con disabilità si intendono coloro che presentano durature menomazioni fisiche, mentali, intellettive o sensoriali che in interazione con barriere di diversa natura possono ostacolare la loro piena ed effettiva partecipazione nella società su base di uguaglianza con gli altri". Questo approccio bio-psico-sociale alla disabilità è stato recentemente fatto proprio anche dal legislatore nazionale: il d. lgs. n. 62/2024, attuativo della legge delega in materia di disabilità (L. 227/2021), ha infatti sostanzialmente adottato questa definizione. In tema, v. C. SAGONE, *La tutela della disabilità secondo il modello bio-psico-sociale*, in *Federalismi.it*, 1/2023, 225 ss. e PICCIONE, *Costituzionalismo e disabilità*, cit., 93 ss.

[52] Così U. ROMAGNOLI, *Il principio di uguaglianza sostanziale. Art. 3, co. 2,* in *Commentario della Costituzione*, cit., 1975, 171.

della società, che va ben oltre l'estensione dei diritti civili e politici"[53]. Questo è quanto ci viene consegnato dal rapporto tra il pieno sviluppo della persona di cui parla l'art. 3, co. 2 Cost. e il principio personalista di cui all'art. 2 Cost. Il combinato disposto di queste norme individua chiaramente nella persona il fine del sistema delle libertà costituzionali: il principio personalista, infatti, "ispira la Carta costituzionale e pone come fine ultimo dell'organizzazione sociale lo sviluppo di ogni singola persona umana", "il cui valore si pone al centro dell'ordinamento costituzionale", spettando al legislatore "approntare il più efficace dei sistemi di tutela, affinché esso non venga compromesso"[54].

Ed è proprio "il collegamento con lo sviluppo della persona a qualificare la garanzia apprestata dall'art. 2 Cost."[55]: viene in questo senso confermata quella autorevole dottrina che forse per prima aveva inteso l'art. 2 Cost. come "norma di «apertura» solo nei confronti di quelle libertà che siano essenziali per il libero sviluppo della persona umana e che l'evolversi della realtà politico-sociale (…) renderà man mano rilevanti sul piano della tutela costituzionale"[56].

Come è stato recentemente ribadito, il tratto più autenticamente personalista della Costituzione (e della legislazione) si ritrova là dove viene riconosciuto che la realizzazione della personalità e il pieno sviluppo di ognuno dipendono soprattutto dalla qualità delle sue relazioni personali e sociali, comprese quelle derivanti dai rapporti (e diritti) politici[57]: è questo il solco entro cui si è mossa la Corte costituzionale nella sentenza n. 3/2025.

6. *Un dispositivo "eccedente" (ma non troppo): la Corte garantisce l'esercizio di un particolare diritto politico, definendo una nuova e compiuta disciplina normativa*

Riscontrata l'illegittimità costituzionale delle disposizioni oggetto di censura, la

[53] B. CARAVITA, *Oltre l'eguaglianza formale. Un'analisi dell'art. 3 comma 2 della Costituzione*, Padova, 1984, 82.

[54] Cfr., rispettivamente, Corte cost., sentt. nn. 167/1999, 219/2008, 200/2016. La prima di queste pronunce è la decisione in cui la Corte ha affermato il diritto delle persone con disabilità ad accedere alla pubblica via attraverso l'imposizione coattiva di una servitù di passaggio sulla proprietà altrui.

[55] Così Corte cost., sentenza n. 141 del 2019. Da tale argomentazione, in quell'occasione la Corte ha stabilito che "l'offerta di prestazioni sessuali verso corrispettivo non rappresenta affatto uno strumento di tutela di sviluppo della persona umana, ma costituisce - molto più semplicemente - una particolare forma di attività economica" (pt. 5.2 del *considerato in diritto*).

[56] A. BARBERA, *Art. 2*, in *Commentario della Costituzione*, cit., 1975, 102. Prosegue l'Autore: "Peraltro, il riferimento ai valori della «persona», come dato positivo storicamente rilevabile, può consentire, al contrario di quanto possano il rinvio a principi astratti, un punto di incontro fra operatori giuridici di diversa ispirazione ideologica (…). Attraverso la «persona», e attraverso i valori che essa esprime, si opererebbe quindi quel processo dinamico di «integrazione» della Costituzione" che in passato è stato fondato su altri valori e principi (*ivi*, 103).

[57] Cfr. E. LAMARQUE, *Il principio personalista,* in *Trattato di diritto costituzionale. I principi fondamentali*, a cura di M. Benvenuti, R. Bifulco, vol. II, Torino, 2022, 127. Per una panoramica di molte decisioni in cui la Corte, caso per caso, dà atto che un determinato fattore della vita sociale può incidere positivamente sul pieno sviluppo della persona o della personalità, v. G. ARCONZO, *Il pieno sviluppo della persona umana nella giurisprudenza costituzionale: un bilancio a partire dalla monografia di Beniamino Caravita sull'art. 3, comma 2., Cost.* in L. CASSETTI, F. FABRIZZI, A. MORRONE, F. SAVASTANO, A. STERPA (a cura di), *Studi in memoria di Beniamino Caravita*, vol. III, Napoli, 2024, spec. 2337 ss.

Corte si occupa della ricostruzione del tessuto normativo coinvolto dalla pronuncia.

Come anticipato, la richiesta del giudice *a quo* era di una pronuncia additiva. È interessante notare come nell'ordinanza di rimessione il Tribunale di Civitavecchia non abbia avvertito la necessità di indicare alcuna motivazione circa l'ammissibilità di questo tipo di richiesta - in punto, ad esempio, di esistenza di rime obbligate o di rime "possibili" - limitandosi ad indicare il "verso" dell'addizione richiesta, frutto del mero svolgimento di un (forse non del tutto pertinente, per i motivi che si diranno) giudizio di ragionevolezza, adottando come *tertium comparationis* la possibilità di sottoscrizione digitale prevista per i *referendum* e i progetti di legge di iniziativa popolare.

Questo modo di fare del giudice comune è conseguenza della giurisprudenza sempre più "possibilista" che la Corte ha oramai avallato in tema di sentenze manipolative (con il contiguo, e più generale, problema della prevedibilità e razionalità nell'utilizzo delle tecniche decisorie): prova ne sia il fatto che, come si approfondirà diffusamente più oltre, nella presente decisione la Corte si muove liberamente oltre la richiesta avanzata dal giudice *a quo*, senza fornire specifiche giustificazioni al riguardo: in questo si può notare uno dei tratti più criticabili della giurisprudenza che ricorre all'argomento della protezione della vulnerabilità.

Innanzitutto, si esclude che il *vulnus* causato dalla declaratoria di incostituzionalità possa essere colmato dal ricorso - in astratto già consentito dall'ordinamento vigente - ad uno strumento risalente a quando non esisteva la possibilità della firma digitale. La legislazione, infatti, prevede da tempo che "i presentatori che non sappiano o non siano in grado di sottoscrivere per fisico impedimento possono fare la loro dichiarazione in forma verbale, alla presenza di due testimoni, innanzi ad un notaio o al segretario comunale o ad altro impiegato all'uopo delegato dal Sindaco. Della dichiarazione è redatto apposito verbale, da allegare alla lista"[58].

Secondo la Corte, ove mai si ritenesse applicabile tale disposizione, "anziché rimuovere l'ostacolo [sarebbe], paradossalmente, l'ordinamento stesso a finire per introdurre un aggravio né necessario, né proporzionato rispetto all'esigenza di verificare l'autenticità e la genuinità della sottoscrizione della lista di candidati, parimenti conseguibile consentendo all'elettore con disabilità di utilizzare la modalità elettronica per sostenere la lista di candidati. (…) La suddetta procedura non appare più, oggi, sufficiente a impedire una violazione dei parametri costituzionali dedotti dal giudice *a quo*"[59].

È interessante notare ciò che ha condotto la Corte a questo tipo di affermazione: tale giudizio pare essere certamente debitore di una valutazione circa l'impatto che lo scorrere del tempo e l'affermarsi di nuove tecnologie (e, conseguentemente, di nuove abitudini) hanno sulla legittimità costituzionale delle leggi. Ciò che in un tempo passato

[58] Così prevede l'art. 28, co. 4 del d.P.R. n. 570/1960, Testo unico delle leggi per la composizione e la elezione degli organi delle Amministrazioni comunali. Nell'ordinanza di rimessione il giudice *a quo* aveva rappresentato l'esistenza di questa disposizione, ritenendone però dubbia l'applicabilità al caso di specie, sia dal punto di vista formale (smentito, sul punto, dalla Corte), sia dal punto di vista sostanziale (con motivazioni condivise, questa volta, dalla Corte).

[59] Corte cost., sentenza 3/2025, cit., pt. 4.1 e 4.2 del *considerato in diritto*.

era ragionevole richiedere, come assolvimento di un onere, ad un cittadino incapace di apporre una firma autografa, non lo è più oggi: e questo accade - ecco il punto - non a causa di un cambiamento dell'oggetto o del parametro del giudizio di costituzionalità, ma a causa dei mutamenti avvenuti nel contesto tecnologico e sociale entro cui la Corte è chiamata ad operare. Sullo sfondo rimane comunque, forte, il richiamo all'art. 3 Cost.: la formula delle "condizioni personali e sociali" - tra cui v'è anche la disabilità - riflette, in fondo, "l'attitudine dinamica del principio di eguaglianza e di pari dignità sociale, la sua capacità di afferrare e contrastare quei mutamenti dei contesti sociali, delle condizioni personali di debolezza, dei rischi discriminatori, che pongono costantemente domande di tutela sempre nuove"[60].

In questa particolare forma di anacronismo legislativo, si può senz'altro riscontrare che "l'obsolescenza di una norma sia strettamente connessa all'evoluzione del progresso tecnologico, intendendo quest'ultimo come un elemento fattuale che potrebbe determinare, anche in un brevissimo lasso di tempo, il venir meno della *ratio legis* della norma della cui legittimità si interroga la Corte"[61]. Per converso, si potrà richiedere l'utilizzo di strumenti che le nuove tecnologie hanno reso disponibili: è questa, infatti, una possibile via storicamente variabile per inverare i diritti fondamentali, diritti politici compresi.

Riscontrata l'impossibilità di sopperire in via esclusivamente interpretativa alla lacuna legislativa creatasi con l'accoglimento della questione (e non considerando nemmeno l'opzione di lasciare l'ordinamento così come risultante dalla declaratoria di incostituzionalità), la Corte procede nell'individuazione del referente normativo idoneo (a suo insindacabile giudizio) a colmarla.

Avviene così la composizione di una disciplina normativa completa ed auto-applicativa dell'istituto oggetto della questione di legittimità costituzionale, che eccede liberamente quanto indicato nel dispositivo dell'ordinanza di rimessione. La richiesta originaria, infatti, era "semplicemente" quella di dichiarare incostituzionale la normativa censurata, "nella parte in cui non indica come alternativa la firma digitale per gli elettori affetti da disabilità tali da impedirgli di apporre la firma autografa".

La Corte, per parte sua, senza fornire specifiche motivazioni sul punto, traccia dei confini ben precisi per la delimitazione sia dell'ambito soggettivo, sia del piano oggettivo del proprio intervento. In altri giudizi, i giudici costituzionali hanno svolto operazioni di questo genere nel dichiarato intento di non voler inserire nell'ordinamento una norma poco o per nulla integrata con il sistema: un intervento in tal senso, infatti, può rispondere a generali esigenze di razionalità dell'ordinamento e/o a specifici bisogni legati all'eventuale maggior lesione delle situazioni giuridiche coinvolte che una pronuncia di incostituzionalità secca potrebbe comportare[62].

---

[60] Così A. D'ALOIA, *Il principio di pari dignità sociale e di eguaglianza in senso formale*, in *Trattato di diritto costituzionale*, cit., 252.

[61] A. CIERVO, *Il giudice delle leggi e i mutamenti della coscienza sociale: un ragguaglio critico della giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Politica del diritto*, 4/2019, 587.

[62] Quella descritta nel testo è l'argomentazione usualmente presente tanto nel filone giurisprudenziale delle sentenze additive "a rime possibili" (v., in tal senso, *ex multis*, le sentenze nn. 222/2018, 185/2021 e 40/2023), quanto nelle pronunce in cui è stata utilizzata la tecnica decisoria dell'ordinanza di rinvio a data

Questo tipo di giustificazioni (da valutare se effettivamente riferibili anche al caso deciso con la sentenza n. 3/2025) non dovrebbero però essere taciute: la Corte, infatti, dovrebbe dichiarare volta per volta quali esigenze la inducono ad operare al di là di una disposizione di rango primario che a tutt'oggi disciplina il processo costituzionale. L'art. 27 della l. n. 87 del 1953, infatti, dispone che, quando la Corte accoglie una questione di legittimità costituzionale "dichiara, nei limiti dell'impugnazione, quali sono le disposizioni legislative illegittime". Il fatto che, nella giurisprudenza della Corte, questi limiti siano ormai sistematicamente oltrepassati non dovrebbe far venir meno la necessità di chiarezza e controllabilità dell'*iter* decisionale seguito: e ciò è reso unicamente possibile dall'esplicitazione degli snodi argomentativi che conducono ad una determinata decisione. Tuttavia, occorre sottolineare criticamente che tale operazione, come anticipato, nella sentenza n. 3/2025 non viene fatta.

Tornando al contenuto della sentenza, la Corte afferma che, con riguardo all'ambito soggettivo, esso "deve essere definito con riferimento senz'altro a quelle persone che si trovano nelle specifiche condizioni per il voto domiciliare, come riconosciute dall'art. 1 del decreto-legge 3 gennaio 2006, n. 1"[63]: data la definizione di queste persone, la disposizione scelta dalla Corte indica pure una procedura attraverso cui tali soggetti sono tenuti a certificare e a rappresentare alle autorità competenti la propria condizione. Prosegue la Corte: "Ferma rimanendo la necessità della suddetta certificazione che attesti la condizione di infermità, la possibilità dell'utilizzo della firma digitale per la sottoscrizione delle liste non può, tuttavia, essere limitata alla ristretta cerchia di queste persone. Tale possibilità deve essere, infatti, riconosciuta anche a tutti i casi in cui, pur a prescindere dalle particolarissime condizioni indicate nella richiamata disposizione, sussista comunque l'impossibilità certificata, per un grave impedimento fisico, di apporre una firma autografa"[64].

Sul piano oggettivo, invece, permane la necessità di garantire l'identificazione dell'elettore che voglia sottoscrivere una lista elettorale, sia per assicurare pari condizioni tra i soggetti che aspirano alla competizione elettorale, sia per evitare abusi e contraffazioni nella raccolta delle firme. "Tali esigenze vengono però adeguatamente tutelate anche attraverso quella stessa «firma elettronica qualificata, a cui è associato un riferimento temporale validamente opponibile ai terzi» che, come si è ricordato, il legislatore [aveva] previsto in riferimento alla raccolta delle firme per il *referendum* e per i progetti di legge di iniziativa popolare nell'art. 1, comma 344, della legge n. 178 del 2020"[65].

L'opera maieutica o, *tout court*, creativa della Corte è così compiuta.

Ricapitolando, sono due le disposizioni di legge utilizzate nel dispositivo della sentenza: la prima, mai evocata nel giudizio principale, è quella riguardante il voto domiciliare, che ha la funzione di definire (allargandolo, e non di poco) l'ambito soggettivo di applicazione della pronuncia ben al di là delle sole persone con

---

fissa (in tal senso, v. l'ordinanza n. 207/2018 e la seguente sentenza n. 242/2019; l'ordinanza n. 132/2020 e la seguente sentenza n. 150/2021; l'ordinanza n. 97 del 2021).

[63] Corte cost., sentenza 3/2025, cit., pt. 4.3 del *considerato in diritto*.

[64] *Ibidem*.

[65] *Ivi*, pt. 4.4.

disabilità[66]; la seconda, quella relativa alle sottoscrizioni elettroniche di *referendum* e progetti di legge di iniziativa popolare (in vigore tra il 2021 e il 2024, fino all'entrata in funzione della piattaforma per la raccolta delle firme digitali), questa sì più volte evocata nell'ordinanza di rimessione, è però una disposizione di natura transitoria e che - fino al giorno della pronuncia ora in commento - aveva esaurito la propria efficacia nell'ordinamento.

In definitiva, conclude la Corte, la normativa censurata deve essere dichiarata costituzionalmente illegittima nella parte in cui non prevede "per l'elettore, che non sia in grado di apporre una firma autografa per certificata impossibilità derivante da un grave impedimento fisico o perché si trova nelle condizioni per esercitare il voto domiciliare, la possibilità di sottoscrivere un documento informatico con firma elettronica qualificata, cui è associato un riferimento temporale validamente opponibile ai terzi"[67]. In poche parole, la sentenza enuncia una nuova e compiuta disciplina normativa che garantisce, nelle forme e nei modi indicati, l'esercizio di un particolare diritto politico (sottoscrivere una lista di candidati per la presentazione alle elezioni) alle persone fisicamente impossibilitate ad apporre una firma autografa.

7. *Il seguito legislativo della sentenza: il D.L. n. 27 del 2025*

All'indomani della sentenza n. 3 del 2025 si è assistito ad un opportuno e tempestivo esempio di seguito legislativo: con il D.L. n. 27 del 2025 (Disposizioni urgenti per le consultazioni elettorali e referendarie dell'anno 2025, pubblicato in Gazzetta Ufficiale il 19 marzo 2025) è stata recepita la decisione ora commentata[68]: dalla lettura del preambolo del decreto-legge e della relazione illustrativa che ha accompagnato il ddl di conversione in legge emerge chiaramente la volontà del Governo e del Parlamento di attuare, completandolo, quanto deciso dalla Corte costituzionale.

Con tale provvedimento si riconosce che la sentenza "interpreta evolutivamente la vigente normativa in materia elettorale alla luce dello sviluppo tecnologico, quale quello attualmente offerto dagli strumenti di sottoscrizione digitale, ritenendo non più ammissibile che l'ordinamento frapponga ostacoli procedimentali a coloro che non siano in grado di sottoscrivere per fisico impedimento una lista di candidati alle elezioni"[69].

---

[66] La Corte avrebbe potuto richiamare, ad esempio, una delle tante definizioni di persona con disabilità già esistenti nell'ordinamento: "In particolare, il riferimento è ai procedimenti amministrativi che portano al riconoscimento degli *status* burocratici che sanciscono la condizione giuridica della persona con disabilità e che dunque ne delineano i diritti che ad essa sono riconosciuti". Così ARCONZO, *Le politiche per la disabilità*, cit., 154, che sottolinea, per altro, come "la sovrapposizione di tali normative finisca per determinare oggi spesso un vero e proprio groviglio".

[67] *Ivi*, *dispositivo*.

[68] Al momento della pubblicazione del presente articolo (inizio maggio 2025) è ancora in corso l'*iter* di conversione in legge del decreto-legge. Il 16 aprile 2025 il Senato ha approvato, con modificazioni (non rilevanti per quanto qui di interesse), il ddl di conversione in legge del decreto-legge; il 23 aprile 2025 è iniziato l'esame in Commissione alla Camera.

[69] Così si legge, condivisibilmente, nella relazione illustrativa (p. 6) che ha accompagnato il ddl di conversione in legge, reperibile a https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/01449272.pdf.

In particolare, il Governo ha meglio definito la fattispecie fuoriuscita dalla penna della Corte.

Ha previsto, in primo luogo, la possibilità di sottoscrizione digitale delle candidature in occasione di tutte le consultazioni elettorali. Stando alla lettera del dispositivo della sentenza, infatti, tale possibilità sarebbe stata assicurata soltanto in occasione delle elezioni regionali, e soltanto in quelle Regioni a statuto ordinario che non avessero introdotto una propria disciplina per le modalità di presentazione delle liste dei candidati per l'elezione del Consiglio regionale. D'altra parte, l'innovazione introdotta dalla sentenza "non può che ricadere anche al di fuori di tale specifico ambito, tenuto conto che ogni aggravio procedimentale irragionevole e non proporzionato configura una discriminazione a danno dei soggetti più deboli in qualsivoglia consultazione elettorale, violando il principio personalista (art. 2 Cost.) e quello di uguaglianza sostanziale (art. 3 Cost.), nonché i diritti politici delle persone vulnerabili (artt. 48 e 49 Cost.)"[70].

In secondo luogo, ha riservato tale possibilità non soltanto agli elettori che si trovano nelle condizioni per esercitare il voto domiciliare (come già stabilito dalla Corte), ma anche "all'elettore che non è in grado di apporre una firma autografa, per certificata impossibilità derivante da un grave impedimento fisico", richiamando - a tal fine - una normativa già esistente (l'art. 55, co. 2, del D.P.R. 361/1957, Testo unico delle leggi recanti norme per la elezione della Camera dei deputati), riguardante "i ciechi, gli amputati delle mani, gli affetti da paralisi o da altro impedimento di analoga gravità".

Questo intervento rappresenta un virtuoso esempio di attenzione e collaborazione istituzionale; inoltre, riporta opportunamente nelle mani del decisore politico una scelta che rischiava di diventare un altro ambito normativo definito esclusivamente da pronunce giudiziali.

8. *Le criticità legate alla tecnica decisoria utilizzata*

Al netto degli elementi positivi già evidenziati, con specifico riguardo ad alcuni aspetti della tecnica decisoria adottata, la pronuncia ora esaminata appare criticabile: si pensi alla descritta eccedenza manipolativa rispetto alla più circoscritta richiesta presente nel dispositivo dell'ordinanza di rimessione; o ancora, si ponga mente alla disinvoltura mostrata dalla Corte nel maneggiare l'ordinamento alla ricerca di soluzioni normative il più opportune possibili: categoria, quella dell'opportunità, che non si attaglia al giudizio di una Corte, in quanto propria del circuito politico e della sua discrezionalità sulla quale, almeno formalmente, al giudice delle leggi è inibito intervenire.

Così, almeno formalmente, ancor oggi prescrive l'art. 28 della l. n. 87/1953. Ricordare questa disposizione, oggi, può suscitare reazioni diverse, compresa quella "paragonabile a quella di chi si trova improvvisamente al cospetto di un relitto

[70] *Ivi*, pp. 5-6.

consumato dalle onde del mare, cui può riservarsi una compunta curiosità"[71]. Negli ultimi anni, la tenuta di questo limite ha conosciuto forme nuove di un'antica tensione: l'affermazione di una tecnica decisoria manipolativa che va oltre le rime obbligate ha suscitato anche dure riflessioni con riguardo al rapporto tra la Corte e il legislatore[72].

La giurisprudenza fondata sull'argomento della protezione della vulnerabilità di cui si è dato conto *retro*, § 5, pare potersi inserire a pieno titolo entro questo filone c.d. "a rime possibili".

Da questo angolo visuale tali decisioni potrebbero apparire forse più comprensibili, ma per ciò solo non più giustificabili: infatti, l'intrinseca indeterminatezza della categoria "vulnerabilità" conferisce inevitabilmente al giudice un'ampia discrezionalità, che rischia di scadere in arbitrio. Come è stato correttamente osservato, l'individuazione dei soggetti e delle situazioni vulnerabili, nonché la tutela da garantire, hanno la propria matrice nella dignità umana e nella sua inviolabilità; ciò implica che il giudice che decide in questi ambiti compie continui giudizi di valore[73], in materie che troppo spesso non sono (ancora) adeguatamente presidiate da una compiuta disciplina legislativa. E tutto ciò a scapito della garanzia della certezza e prevedibilità del diritto e, più in generale, del principio di separazione dei poteri.

L'attenzione non può che spostarsi, allora, sull'opera del legislatore, sulla sua risposta alla evoluzione delle istanze che la dinamica ordinamentale produce e sulla sua capacità di cogliere le esigenze di una società in rapida trasformazione. Spetta, in altri termini, non al giudice, incluso il giudice costituzionale, ma anzitutto e soprattutto al legislatore l'opera di selezione e individuazione di situazioni o condizioni che, di volta in volta, affiorano nell'evoluzione dei rapporti sociali, dei rapporti economici e di quelli politici[74]. Parimenti, spetta al legislatore l'individuazione dei mezzi per dare copertura finanziaria alle spese necessarie a realizzare gli strumenti politici, economici e sociali che assicurino l'effettiva protezione delle persone in situazione di vulnerabilità.

Per le ragioni già esposte, invece, la decisione ora in commento presenta un alto

---

[71] Così testimonia N. ZANON, *La Costituzione "neutrale" di Kavanaugh,* in *La Lettera*, 7/2022, reperibile al seguente link: www.associazionedeicostituzionalisti.it

[72] V., ad esempio, le severe parole di A. SPADARO, *Involuzione – o evoluzione? – del rapporto fra Corte costituzionale e legislatore*, in *Rivista AIC.*, 2/2023, 132 ss. Secondo l'Autore occorre constatare che quel tradizionale limite "non sussiste più, almeno non sussiste per la parte relativa al sindacato sull'uso del potere discrezionale del legislatore, avendo la Corte ormai tranquillamente e bellamente aggirato *in via di prassi* tale disposizione. (…) Ne consegue, e la giurisprudenza lo conferma, che è la Corte costituzionale a decidere, di volta in volta, se e quando esiste una *discrezionalità* del legislatore". Proprio per questo, M. LUCIANI, *Ogni cosa al suo posto*, Milano, 2023, 201, sottolinea come "l'ultima giurisprudenza costituzionale si presti a considerazioni critiche nella prospettiva della salvaguardia del principio di separazione dei poteri". In senso analogo, v. anche R. ROMBOLI, *Il nuovo tipo di decisione in due tempi ed il superamento delle «rime obbligate»: la Corte costituzionale non terza, ma unica camera dei diritti fondamentali?*, in *Foro Italiano*, I, 2020, 2569-2570, secondo cui è "evidente il notevole ampliamento dello spazio legislativo a disposizione della Corte e le conseguenti ricadute circa il suo spostamento verso un'attività para-legislativa o legislativa *tout court* e la sua legittimazione nel sistema costituzionale. (…) La finalità è senza dubbio meritoria (tutela dei diritti fondamentali), anche se non sempre i fini giustificano i mezzi e, nella specie, il perseguimento di certi risultati attraverso il superamento del principio della separazione dei poteri". Una prospettiva più conciliante è, invece, quella adottata da M. RUOTOLO, *Le tecniche decisorie della Corte costituzionale, a settant'anni dalla legge n. 87 del 1953*, in *Diritto e Società*, 1/2023, 1 ss.

[73] Cfr. SCARLATTI, *Soggetti deboli*, cit., 275.

[74] Cfr. SERGES, *Vulnerabilità*, cit., 170.

tasso di creatività: si conferma, così, anche per la legislazione elettorale, la caduta del diaframma tradizionalmente costituito dal rispetto per la discrezionalità del legislatore, che inibiva alla Corte una decisione in materia. E questo è avvenuto, si noti, non soltanto per consentirne uno stretto scrutinio di ragionevolezza: infatti, facendo leva sull'argomento della protezione di una situazione caratterizzata da particolare vulnerabilità, la Corte ha operato ben al di fuori del tradizionale schema triadico che tale giudizio - almeno nella sua ricostruzione classica - presupporrebbe[75].

Nondimeno, è altrettanto vero che la sentenza ha avuto l'indubbio merito, ponendo mano ad una legislazione risalente, in parte, a diversi decenni or sono, di dare immediata risposta all'esigenza di garantire l'effettiva partecipazione delle persone fisicamente più vulnerabili ad una (ulteriore) porzione della vita politica del Paese. E questo - elemento non irrilevante - è avvenuto grazie all'utilizzo delle nuove tecnologie digitali divenute nel tempo disponibili.

Stiamo dunque assistendo all'affermarsi di una compiuta democrazia digitale[76] in Italia? Come detto, il dispositivo della sentenza è stato "eccedente", ma non troppo.

9. *Conclusioni. Democrazia digitale: già e non ancora*

L'accoglimento del primo profilo di censura relativo all'art. 3 Cost. (discriminazione verso le persone con disabilità) ha determinato l'assorbimento del secondo (ragionevolezza della scelta del legislatore di distinguere tra procedimento referendario - in cui la possibilità di utilizzare la firma digitale è stata riconosciuta, si badi bene, per tutti i cittadini - e procedimento elettorale, dove invece è preclusa, si badi bene, a tutti i cittadini): così facendo la Corte ha evitato di pronunciarsi sulla domanda il cui accoglimento avrebbe prodotto gli effetti più dirompenti.

Infatti, l'eventuale accoglimento di questa seconda questione avrebbe esteso la possibilità della sottoscrizione digitale delle liste elettorali non solo alle persone con disabilità, ma anche a tutti i cittadini. Forse non era questa l'intenzione ultima del ricorrente, ma certamente lo era per coloro che hanno sostenuto e veicolato la sua iniziativa giudiziaria: la "Lista *Referendum* e Democrazia" e l'Associazione Luca Coscioni - Per la libertà di ricerca scientifica[77].

---

[75] Cfr. le osservazioni e i moniti già ricordati *retro*, nt. 47.

[76] Il termine viene qui inteso nel senso generico di indicare una "cassetta degli attrezzi" variamente idonei a conferire maggiore efficacia, integrandoli nel tempo e nello spazio, a istituti già collaudati di democrazia rappresentativa, partecipativa e diretta. Nel senso ora detto, la cd. *e-participation* non sarebbe che l'integrazione, resa possibile dalle nuove tecnologie, del paradigma rappresentativo classico, con strumenti di ricollegamento dal basso con i vari livelli di governo. Sul tema, per questo inquadramento e ulteriori approfondimenti che mettano in luce diverse accezioni della democrazia digitale, v. P. COSTANZO, *La democrazia elettronica (note minime sulla c.d.* e-democracy*)*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, 2003, 465 ss. e, ID, *La democrazia digitale (precauzioni per l'uso)*, in *Diritto pubblico*, 1/2019, 71 ss. Per una riflessione ad ampio respiro sul binomio tecnologia-democrazia, che coniuga lo sguardo dello studioso con l'esperienza dell'amministratore pubblico, v. G. VILELLA, *E-Democracy. Dove ci porta la democrazia digitale*, Bologna, 2020.

[77] Si veda, a titolo di esempio, il sito dell'Associazione Luca Coscioni, dove viene riportato - all'indomani della sentenza - che "Il prossimo obiettivo è estendere questo diritto a tutti i livelli istituzionali, per una democrazia davvero accessibile e senza barriere". E ancora, si consideri che dirigenti

L'ordinamento italiano si trova oggi nel mezzo di un guado: da una parte già esistono esperienze virtuose in cui l'utilizzo delle nuove tecnologie per la partecipazione democratica è realtà; dall'altra, in molti e rilevanti settori dell'ordinamento - si pensi, su tutti, ai procedimenti relativi alle consultazioni elettorali nazionali - non è ancora presente forma alcuna di democrazia digitale. Nel mezzo sta la legislazione italiana che in anni recenti, come descritto *supra*, § 3, ha conosciuto alcune, anche rilevanti, novità.

Non mancano, d'altra parte, moniti ed indicazioni provenienti da più fronti[78], che continuamente invitano i decisori politici a traghettare i cittadini verso una compiuta integrazione tra nuove tecnologie e partecipazione democratica. Ciò anche nel non facile - ma sempre urgente - compito di contrastare l'astensionismo, soprattutto quello involontario (quello riguardante, cioè, tutti coloro che, per i motivi più vari, sono impossibilitati a recarsi alle urne)[79].

In definitiva, l'esigenza che oggi sembra porsi al legislatore è quella di scegliere il come introdurre queste innovazioni, essendosi - per molti aspetti - già superata a monte in senso positivo la questione del se introdurli[80]: il citato art. 4 del D.L. n. 27 del 2025 è un primo passo in questa direzione, limitato al sostegno alla presentazione delle candidature, ad esclusivo beneficio delle persone impossibilitate a causa della loro disabilità ad apporre la firma autografa. Non deve per altro escludersi che, attraverso il c.d. contenzioso strategico (*strategic litigations*) quale è, per i motivi sopra descritti, la causa oggetto del giudizio che ha provocato la pronuncia ora esaminata, tale cambiamento avvenga gradualmente anche per il tramite delle aule giudiziarie[81].

In questo contesto, la Corte costituzionale pare aver interpretato con equilibrio il proprio ruolo nella sentenza ora commentata: assicurare l'immediata rimozione dall'ordinamento di una irragionevole discriminazione nei confronti delle persone con disabilità, senza per altro invadere del tutto il campo della discrezionalità del legislatore.

---

e militanti dell'associazione stessa lanciarono la "Lista *Referendum* e Democrazia" per chiedere che la possibilità di sottoscrizione digitale potesse essere ampliata anche alle candidature e alla presentazione di liste elettorali in occasione delle elezioni politiche del settembre 2022.

[78] Per tutti, si vedano, sul versante europeo, la comunicazione della Commissione UE del 9 marzo 2021 (Bussola per il digitale 2030: il modello europeo per il decennio digitale); sul versante nazionale, v. il libro bianco "*Per la partecipazione dei cittadini. Come ridurre l'astensionismo e agevolare il voto*", del 14 aprile 2022, elaborato dalla Commissione istituita con decreto del Ministro per i rapporti con il Parlamento del 22 dicembre 2021, presieduta dal prof. Franco Bassanini. Questi due atti sono richiamati espressamente dalla sentenza ora in commento al pt. 3.2 del *considerato in diritto*. L'ordinanza di rimessione fa anche riferimento (cosa che invece non fa la sentenza) alla "recente condanna del Comitato dei diritti umani dell'Onu del 29 novembre 2019 nel caso Staderini e De Lucia contro Italia" (pt. 3.1). Si noti incidentalmente che il termine "condanna" è tecnicamente errato, essendo il Comitato competente ad emettere "*views*", "considerazioni" nella traduzione contenuta nella legge di ratifica ed esecuzione del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici (cfr. l'art. 5 del protocollo facoltativo, legge 881/1977). Mette in evidenza questo punto F. PALLANTE, *Referendum digitali*, cit., 347.

[79] Oltre alle persone con disabilità, in tale categoria vi rientrano, ad esempio, anche i grandi anziani, gli anziani con infermità, gli adulti con patologia psichiatrica, i lavoratori e gli studenti fuori sede. Al riguardo, v. il richiamato libro bianco "*Per la partecipazione dei cittadini*", cit., 59 ss.

[80] In questo senso, S. CECCANTI, *Firme elettroniche anche per la presentazione delle liste elettorali: il salto da fare nella* spid democracy*, come e perché*, in *Nomos*, 3/2022, 3.

[81] Per una critica a questa modalità di "attivismo per i diritti", che comporta una "eccessiva pressione sulla giurisdizione e la fuga dalla legislazione", v. R. BIN, *Critica della teoria dei diritti*, Milano, 2018, 29 e *passim*.

Facendo leva sull'assorbimento della seconda questione sollevata, infatti, i giudici costituzionali hanno arrestato il proprio giudizio prima di un compiuto vaglio di ragionevolezza delle discipline (operazione compiuta, invece, dal giudice *a quo*) che avrebbe comportato, in caso di accoglimento, un generalizzato superamento del divieto di sottoscrizione digitale in occasione delle consultazioni elettorali: una decisione siffatta avrebbe significato l'affermazione di un vero e proprio indirizzo politico in materia, ruolo che istituzionalmente non compete alla Corte.

Secondo questo angolo visuale, si può ritenere che la sentenza ora in commento sia un esempio di minimalismo giudiziario, inteso come preferenza metodologica (nell'interpretazione e applicazione della legge) per l'adozione di decisioni che siano "poco profonde" e "strette"[82].

Su un piano generale, infatti, i tempi e le modalità di un'eventuale scelta in tal senso "rimangono rimessi alla valutazione discrezionale del legislatore, che è chiamato a bilanciare le opportunità offerte dalla modernizzazione non solo con i rischi che questa può, in ipotesi, comportare, ma anche con l'esigenza di una partecipazione politica il più possibile meditata e consapevole: principi che, nelle forme più tradizionali in cui si svolgono le operazioni elettorali, sono favoriti anche attraverso il coinvolgimento dei cittadini in una sorta di «liturgia repubblicana»"[83].

Come confermato dal citato art. 4 del D.L. n. 27 del 2025, il legislatore non ha manifestato la volontà di adottare una scelta radicale e generalizzata, nel senso di una compiuta digitalizzazione delle procedure elettorali. Anzi, per quanto possibile, ha confermato la volontà di mantenere questa possibilità circoscritta alle persone con disabilità.

Durante la discussione del ddl di conversione in legge in Senato, infatti, è stato respinto un emendamento presentato da parlamentari di opposizione che avrebbe determinato la generale estensione di tale possibilità a tutti gli elettori[84]. È stato invece accolto un ordine del giorno con il quale si impegna il Governo, tra le altre cose, a "ritenere applicabile la modalità di sottoscrizione delle liste riferita alle persone con disabilità interessate dalla disposizione in questione anche ai fini della sottoscrizione della dichiarazione di accettazione della candidatura da parte delle medesime persone"[85]. Si tenta, in tal modo, di sviluppare appieno le potenzialità insite in questa innovazione: non soltanto, dunque, sul versante garantistico del diritto di elettorato attivo delle persone con disabilità, ma anche su quello di elettorato passivo.

---

[82] Sul punto v. M. MASSA, *Minimalismo giudiziario. L'opzione per la moderazione nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, 2023, 159 ss. e 252 ss. È significativo notare che l'Autore, nel presentare possibili ipotesi applicative del metodo minimalista (compiutamente teorizzato negli Stati Uniti) alla giustizia costituzionale italiana, indichi innanzitutto l'ordine d'esame e il conseguente assorbimento delle questioni come possibile campo elettivo. Lo schema decisionale *ivi* presentato si riflette perfettamente nella sentenza ora commentata.

[83] Corte cost., sentenza 3/2025, cit., pt. 3.2 del *considerato in diritto*.

[84] Proposta di modifica n. 4.200 al DDL n. 1425, visionabile al seguente link: https://www.senato.it/japp/bgt/showdoc/frame.jsp?tipodoc=Emend&leg=19&id=1452150&idoggetto=1448682.

[85] Ordine del Giorno n. G4.200 al DDL n. 1425, reperibile al seguente link: https://www.senato.it/japp/bgt/showdoc/frame.jsp?tipodoc=Emend&leg=19&id=1452200&idoggetto=1448682.

Permangono, dunque, ragioni politiche ed esigenze costituzionalmente apprezzabili che si pongono "a raffreddamento" delle spinte per una piena transizione verso la democrazia digitale[86]. Esistono, non da ultimo, timori legati alla mancanza di strumenti idonei ad impedire che per via telematica si manipoli in modo parziale o completo lo svolgimento delle operazioni preparatorie e di voto, nonché la libertà e segretezza del voto.

D'altra parte, come emerso chiaramente nella pronuncia ora esaminata, questi argomenti non devono essere assolutizzati (cioè scollegati dalle altre esigenze parimenti esistenti), ma valutati entro il più ampio contesto in cui si inseriscono. Quello, cioè, dell'esigenza di garantire l'effettività del diritto di voto di tutti gli elettori, nella pienezza dei suoi caratteri costituzionali: diritto il cui esercizio è personale ed eguale, libero e segreto; ma è anche dovere civico; nonché quello generale dell'impegno dei pubblici poteri a garantire il pieno sviluppo di tutte le persone e la loro effettiva partecipazione all'organizzazione politica del Paese.

Il compito della Repubblica, infatti, è quello di considerare le persone con disabilità "non per ciò che le rende diverse, ma invece per ciò che le fa comunque eguali agli altri", garantendo proprio per questo "una comune tutela in ragione della loro indifferenziata umanità"[87].

La realizzazione di una piena eguaglianza sostanziale per le persone con disabilità si compone così, dopo il riconoscimento dei diritti civili e sociali, anche dei diritti politici, che completano senza eccezioni la parità di trattamento costituzionalmente prevista[88].

---

[86] Le perplessità (ricordate *retro* nt. 20) che in merito sono state avanzate in dottrina, sembrano fare eco ad un ancora attuale e celebre monito che quasi cento anni fa Carl Schmitt scrisse nella sua *Verfassungslehre* (1928): "Potrebbe immaginarsi che un giorno per mezzo di ingegnose invenzioni ogni singolo uomo, senza lasciare la sua abitazione, con un apparecchio possa continuamente esprimere le sue opinioni sulle questioni politiche. (…) Ciò non sarebbe affatto una democrazia particolarmente intensa, ma una prova del fatto che Stato e pubblicità sarebbero totalmente privatizzati. Non vi sarebbe nessuna pubblica opinione, giacché l'opinione così concorde di milioni di privati non dà nessuna pubblica opinione, il risultato è solo una somma di opinioni private" (C. SCHMITT, *Dottrina della Costituzione*, Milano, 1984, trad.it. a cura di A. Caracciolo, 321-322).

[87] Così S.P. PANUNZIO, *Il cittadino handicappato psichico nel quadro costituzionale*, in *Scritti in memoria di Pietro Gismondi*, III, Milano, 1988, pp. 525 ss.

[88] Pur trattandosi di disabilità non fisica, ma psichica, è importante ricordare che con l'art. 11 co. 1 della legge n. 180/1978 ("Accertamenti e trattamenti sanitari volontari e obbligatori", c.d. legge Basaglia) vennero abrogate le disposizioni che escludevano dall'elettorato attivo e passivo gli interdetti e gli inabilitati per infermità di mente. Così facendo il legislatore, rispondendo ad una accresciuta sensibilità sociale sviluppatasi sul tema (nel cui filone la sentenza ora commentata può, in un certo senso, inserirsi), riconobbe anche a questa categoria di cittadini i diritti politici: ciò contribuì significativamente a svuotare la categoria degli "incapaci civili" a cui, ai sensi dell'art. 48 Cost., *può* essere limitato il diritto di voto. Tale previsione, infatti, non costituzionalizza la necessità di detta esclusione, ma rimette alla discrezionalità del legislatore "di stabilire se riconoscergli o non riconoscergli tale diritto, la misura dell'eventuale riconoscimento, e la disciplina dei modi di esercizio del diritto" (S.P. PANUNZIO, *Il cittadino handicappato psichico*, cit., 538). Oggigiorno, ricorda S. CURRERI, *Lezioni sui diritti fondamentali*, cit., 228, "tale categoria è vuota".

GdP GRUPPO di PISA
Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale

S. LEONE, *LA SALUTE DEGLI ALTRI. GIUSTIFICAZIONE E LIMITI DEGLI OBBLIGHI VACCINALI*, GIAPPICHELLI, TORINO, 2024, 1-320

RECENSIONE*

PAOLO VERONESI**

1. Anni fa, un maestro del diritto costituzionale mi dette un buon consiglio. Per definire un volume – perché lo si sta concependo o se ne deve fornire un parere, oppure lo si è scritto e lo si deve illustrare – occorre chiedersi: qual è l'idea portante? Quale tratto lo caratterizza nel profondo e quindi accresce (anche di poco) la nostra conoscenza della realtà? Una prospettiva non tanto dissimile da quella articolata da Joseph H. Weiler durante un seminario ferrarese, incentrata sulla pregnante distinzione tra *law books* e *books about the law*.

Non nutro dubbi sulla casella in cui inserire il volume di Stefania Leone, *La salute degli altri. Giustificazione e limiti degli obblighi vaccinali*, Torino, Giappichelli, 2024. I *law books* (se ben fatti) sono utilissimi; i *books about the law* – come il volume di Leone – aprono orizzonti, forniscono criteri per affrontare e classificare fattispecie vecchie e nuove, prendono posizione, offrono strumenti per esprimere giudizi sul passato, sul presente e finanche per quanto verrà. Non è forse corretto utilizzare questa distinzione quale una categoria critica *tout court* – pare piuttosto un criterio descrittivo – ma tale ormai è diventata ai miei occhi (e m'è perciò capitato di utilizzarla varie volte).

In un'epoca in cui prevale il "non andare per il sottile" e nella quale le arti del distinguere o del ragionare sono spesso liquidate con una sfottente alzata di spalle, il volume di Leone – come altri, sia chiaro – adotta invece la strada meno alla moda. *La salute degli altri* – già il titolo risulta indicativo della prospettiva "multilaterale" che l'ha ispirato – è un volume denso di ponderate precisazioni, differenziazioni, sottolineature atte a districare le peculiarità di fattispecie solo apparentemente analoghe e suggerimenti sui movimenti orbitali da imprimere alle costellazioni normative

* Contributo sottoposto a referaggio ai sensi dell'art. 5 del Regolamento della Rivista.
** Professore ordinario di diritto costituzionale, Università di Ferrara.

chiamate a definirle. Anche per questo ricorrono spesso, tra le sue righe, parole quali "bilanciamento", "ragionevolezza" e "non irragionevolezza", "proporzionalità", "monitoraggio" ecc.; per questo nel libro si precisa altresì (con perizia) quanto diversifichi e accomuni l'obbligo, la raccomandazione, le facoltà e i consigli, e perché anche il concetto di "obbligo" assuma tratti – non semplici sfumature – assai diversi in base al settore normativo in cui viene calato o della disciplina entro cui le parole agiscono (il "consiglio" della medicina non corrisponde a quanto deriva da un'analoga prescrizione giuridica) (p. 17 ss.).

Tutto ciò non si traduce tuttavia in stratagemmi argomentativi utili all'Autrice per bypassare il "peso" delle parole contenute nella Carta. Ogni espressione in essa contenuta e (soprattutto) presente nell'art. 32 Cost. – ma si vedano anche le osservazioni sugli artt. 2, 13 e 23 Cost. – viene pertanto vagliata per quanto consente, prescrive, vieta e tutela: le relative ricadute pratiche sono definite nel modo più corretto e conforme. Si veda ad esempio – per rimanere entro la cornice dell'art. 32 Cost. – il "senso" assai preciso tratto da espressioni quale "determinato" e "trattamento"; dal riconoscimento di una riserva di legge assunta ormai – dalla stessa giurisprudenza costituzionale – nella sua natura "relativa"; dall'obbligo di agire nel "rispetto della persona umana" e dalla necessità di distinguere "diritti" dei singoli e – non a caso – solo "interessi" della collettività; dal rapporto (da sempre) problematico tra libertà e solidarietà ecc. Senza affrontare (per ora) la *quaestio* pur essenziale della distinzione – in materia sanitaria – tra quanto prescritto dai già citati (e assai diversi) artt. 13, 23 e 32 Cost.

Potranno non condividersi alcune applicazioni teorico-pratiche o talune conclusioni alle quali giunge Leone – per quanto mi riguarda si tratta di isolatissime sfumature che evidenzierò più avanti – ma il libro ha il pregio di risultare immediatamente comprensibile e pertanto utile: il punto di vista vi è esplicitato senza barocchismi o frasi nebbiose, mentre i giudizi su provvedimenti normativi o decisioni giurisprudenziali del passato (ed eventualmente attesi nel futuro) risultano formulati in toni altrettanto nitidi. Anche condividerli o prenderne le distanze risulta pertanto assai agevole.

È un gran bene che sia così perché il tema indagato lo esige più di altri: come l'autrice sottolinea sin dalle prime righe – citando un lavoro mai dimenticato e pressoché pioneristico di Sergio Panunzio – esso coinvolge infatti (nel profondo) il rapporto sempre (più) problematico tra libertà individuali e poteri autoritativi dello Stato, ossia un ingrediente tipico del Costituzionalismo. Discernere il "grano" dal "loglio" è dunque essenziale in una materia in cui gli estremismi – alcuni più pericolosi di altri – non sono mancati, tuttora persistono né (di certo) verranno meno. Citando e usando come bussola metodologica anche l'insegnamento di Vezio Crisafulli in questa specifica materia, Stefania Leone intende invece evitare (e tiene alla larga) gli approcci ideologizzanti, «sia di tipo individualistico-libertario, sia di tipo socio-autoritario». (p. XV). Un impegno che l'autrice esplicita – come nei buoni romanzi – non solo nell'*incipit* del suo lavoro, ma anche nelle ultime righe, laddove ne tira le fila e si augura di essere riuscita – e c'è riuscita – a rifuggire (appunto) i radicalismi (p. 268). Leone è dunque consapevole che la materia da lei prescelta – densa di «molti chiaro-

scuri» – delinea un prezioso ma difficile "pertugio" che può condurre assai "in là". Fuori di metafora, nel volume si tratta certo di "vaccinazioni obbligatorie" *et similia*, ma si ragiona, a ben vedere, dei tratti essenziali di una forma di Stato, del rapporto tra libertà e autorità, tra persona (non individuo) e Stato, tra pluralismo e autorità, tra scienza e diritto: questioni di fondo e mai andate fuori moda. Anche in questa prospettiva si può approcciare la "trama" de *La salute degli altri*.

Tanto più in quanto – come appare chiaro sin dalle prime pagine – i punti fermi del passato – costituzionali, legislativi, desunti dalla giurisprudenza costituzionale – si sono di recente dovuti calare in (e adattare a) un "laboratorio" del tutto imprevisto: una pandemia sconosciuta e potente, per combattere la quale sono stati elaborati in tempi record vaccini (non sperimentali, come sostenuto da diffuse *fake news*, ma) certo del tutto nuovi e, dunque, privi di una "storia" rassicurante alle spalle. Con tutto il precipitato di paure, diffidenze, speculazioni politiche, sfide scientifiche e giuridiche che ciò ha provocato. Una "gara" che ha coinvolto il decisore politico – chiamato a scelte a dir poco difficili e adottate a fari quasi spenti – nonché la stessa Consulta, costretta – come precisa l'Autrice – a manovrare la Carta in rapporto a una legislazione sorta dall'emergenza, mutevole per necessità, messa a punto sulla scorta di dati scientifici in rapida evoluzione, precipitata su un'opinione pubblica vieppiù allarmata nonché, in alcune sue frange, anche molto irritata o irretita. Tanto più che da tempo va diffondendosi un calo di fiducia sui vaccini, nonostante e forse paradossalmente a causa dei successi storici da essi ottenuti (p. XVI).

2. Il Primo Capitolo (*Un inquadramento generale: sui trattamenti sanitari, sulla* species *vaccinazioni, sui possibili approcci culturali alla materia*) profila i principali confini di quanto l'Autrice intende approfondire. Un oggetto di studio va sempre chiarito nei suoi tratti "identitari", i quali, nel campo del diritto – rivolgendosi a contesti del più vario genere – necessariamente possiedono uno spessore non esclusivamente autoreferenziale.

Come assodato, le vaccinazioni sono quindi assunte quali "trattamenti sanitari" latamente intesi e perciò sussumibili entro le coordinate dell'art. 32 Cost. Il legislatore e la Corte costituzionale hanno altresì stabilito che questi ultimi ricomprendano anche gli "accertamenti" di natura sanitaria (si v., ad esempio, la sent. n. 218/1994). È una conseguenza di rilievo – mette in guardia l'autrice – in quanto impedisce di collocare i diritti della persona (anche) in rapporto a queste pratiche sul piano di un riconoscimento (solo) legislativo (e, perciò, di rango subordinato): trattamenti e accertamenti sanitari hanno invece un saldo radicamento costituzionale.

Ciò si ripercuote, ad esempio, sulla qualifica dell'idratazione e della nutrizione artificiale. La loro natura di trattamenti è ora stabilita dalla legge n. 219/2017, ma era ben chiara da tempo, di contro allo strumentale *bailamme* – non del tutto sopito – sollevato dagli avversari dell'autodeterminazione nel fine-vita (p. 2 s.).

Dati alla mano – e in consonanza con la disposizione costituzionale – l'Autrice può quindi (fondatamente) assumere che tanto per il legislatore, quanto per la Corte costituzionale, i confini della categoria "trattamenti sanitari" vanno dilatati quanto più

possibile, comprendendosi in essi – e con ciò si giunge al "punto" – anche le pratiche vaccinali (p. 6).

La necessità di definire l'oggetto di studio interessa peraltro lo stesso "fronte" vaccinale: Leone volge perciò lo sguardo non già alle meno discusse "vaccino-terapie" – le quali curano o prevengono le malattie non contagiose dell'individuo – bensì alla "vaccino-profilassi" (p. 6 ss.). Quest'ultima affronta i casi ben più complessi e problematici in cui l'individuo si candida – grazie alle proprie resistenze e all'invocazione di una mal compresa autodeterminazione – a divenire fonte di contagio e di pericolo non solo per sé ma per la salute collettiva: qui il sottoporsi a vaccinazione non è dunque più un «fatto squisitamente privato, ma comportamento capace di ricadute benefiche a raggiera». È su questo terreno che si celebra il tradizionale scontro tra autorità e libertà, tra scienza e diritto, tra diritti dei singoli e quelli "degli altri", tra scelte individuali e doveri di solidarietà (p. 8). Questo è dunque il terreno (ieri e oggi) più "caldo".

Anche perché sin dagli esordi del fenomeno vaccinale – che l'Autrice ricostruisce sinteticamente richiamando (com'è inevitabile) la geniale svolta di Edward Jenner, nonché le tesi di un suo meno noto seguace italiano d'inizio Ottocento dalle idee assai chiare (Luigi Sacco) – ci si rese conto che, in materia, l'essere umano non è spontaneamente portato alla collaborazione (p. 9 ss.). Fu la faticosa alleanza tra autorità pubbliche e scienza (che invocava l'aiuto della prima) a superare infine le resistenze e le diffidenze della popolazione, raggiungendo obiettivi tangibili e virtuosi. Già da ciò balza agli occhi un problema che anche oggi attraversa le società occidentali: in epoche sempre più sensibili alle sirene del populismo e della semplificazione i protagonisti della fase ascendente dell'"era vaccinale" – scienza e autorità politiche – non godono di buona fama. Il loro compito – quando non siano addirittura in conflitto, e tenendo conto della forza persuasiva di *fake-news* sempre più aggressive – è, dunque, ancora più complesso che in passato.

La vicenda tracciata dall'Autrice consente altresì di scandagliare un'altra anomalia della psicologia delle masse e delle scelte giuridiche che con questa devono fare i conti. Le resistenze ai vaccini si misuravano all'inizio della loro storia – ma il ragionamento vale ancor più oggi – nei confronti di un "trattamento" che offriva «una straordinaria opportunità di liberazione»: una promessa che è stata ampiamente mantenuta. L'immunità – sottolinea opportunamente Leone – ha rappresentato una svolta essenziale nella storia della libertà occidentale e in quella dei rapporti tra i singoli e tra i popoli: è stata uno strumento preziosissimo per superare problemi sin lì apparentemente invincibili e che, per una volta, colpivano indifferentemente ricchi e poveri (p. 12). Anche nel presente – nonostante tanta acqua sia passata sotto i ponti e le più che autorevoli controprove – si assiste non di rado alla medesima "ritrosia". Segno che la storia insegna ma non ha scolari – come chiosava Gramsci – ma anche che l'essere umano, nel profondo e nonostante tutto, muta poco o nulla; segno altresì del fatto che la libertà – non di rado – continua a suscitare paure, specie quando debba fare i conti con radicati scetticismi o superstizioni.

Non stupisce dunque che – come sottolinea Leone – già una sentenza della Corte Suprema statunitense del 1905 scavi il solco giuridico entro il quale le giurisprudenze successive di tutti i Paesi (anche recentissime) si sono collocate (p. 14 ss.). Né che si sia assodato assai presto quanto l'autodeterminazione in materia sanitaria possa/debba talvolta essere sacrificata – a specifiche condizioni – al cospetto di pericoli che, in caso contrario, graveranno (anche) sugli "altri". Non stupisce neppure che si siano via via modellati diversi strumenti giuridici offerti alle scelte del decisore politico. Questi si trova costretto a selezionarli e dosarli nelle più varie circostanze, facendo costantemente i conti con il diverso grado di maturità e di disponibilità del proprio popolo di riferimento (nonché, spesso, lui stesso poco maturo): obbligo, facoltà, raccomandazione, esenzioni giustificate, *nudge*, indennizzi ecc. costituiscono il ventaglio delle opzioni possibili e non sempre fungibili con leggerezza. "Spinte gentili" – le ultime citate – che peraltro pongono nella materia esaminata dall'Autrice meno dilemmi che altrove, perché non destinate a influire su scelte meramente individuali, ma coinvolgenti la sorte di altri consociati. Su questo fronte occorre dunque sempre distinguere, separare e ponderare, rifuggendo da troppo semplicistiche classificazioni.

3. Stabilito il "terreno di gioco", nei capitoli successivi l'Autrice si dedica a definire, in tutte le pieghe, il parametro costituzionale rilevante in materia. L'art. 32 Cost. viene quindi scandagliato nella sua fisionomia obbiettivamente "multidimensionale" (p. 24): esso incorpora infatti – afferma l'Autrice – una delle norme più complesse tra quelle contenute nella Carta.

Non è infatti agevole in concreto – per quanto imposto dalla Costituzione – coniugare il volto sociale e liberale del diritto in questione, la sua natura individuale e l'interesse della collettività che non può mettersi a repentaglio. Esso comprende perciò il dovere dei singoli a non porre a rischio la salute altrui con i propri comportamenti, e la corrispondente pretesa individuale a non subire danni alla propria salute a causa d'altri (p. 26).

Il diritto a ottenere prestazioni dalle amministrazioni pubbliche – insito nella natura "sociale" della prerogativa – ha inoltre (e a lunga) oscurato le altre facce che essa possiede. Assunto come diritto fondamentale – unico luogo della Costituzione in cui compare tale qualifica (si v., ad esempio, la sent. n. 85/2013) – esso comprende altresì il diritto a ottenere servizi e garanzie da taluni privati. Ad esempio, dai datori di lavoro: come evidenzia Leone, la Corte costituzionale l'ha precisato più volte, dichiarando illegittime normative che limitavano i loro obblighi di tutela della salute dei dipendenti (p. 30).

Nel caso della profilassi vaccinale vengono così contemporaneamente in gioco la dimensione individuale e collettiva della salute, la tutela dell'autodeterminazione dei singoli e il dovere di solidarietà. Ma ove si assistesse a plateali omissioni del legislatore, sarebbe concepibile ottenere un intervento "sostitutivo" della Consulta? Per l'Autrice l'intermediazione legislativa è sempre indispensabile: precisa, infatti, che «non esiste un obbligo di obbligo vaccinale» desumibile dall'art. 32 Cost., il quale «possa essere fatto valere nell'ambito del sindacato di legittimità costituzionale» (p. 30 s.).

Si tratta di conclusioni fondatissime e del tutto ragionevoli, ma sono davvero applicabili in qualsiasi "stagione"? Se in condizioni "normali" vanno sottoscritte al millimetro, siamo certi che in contesti estremi o del tutto abnormi (e solo in essi) non ammettano deroghe? Ove l'inerzia legislativa ponga a grave (ed evidente) repentaglio la tutela del diritto fondamentale alla salute (a danno dei singoli e della collettività), davvero la Corte costituzionale – se si riuscisse a giungervi – non potrebbe mettere in campo alcune delle sue più recenti strategie decisorie?

È il ragionamento che ha retto e regge – ed è solo un esempio – le sentenze additive c.d. "a rime possibili", adottate dalla Corte anche in contesti nei quali, un tempo, non avrebbe mai osato avventurarsi. È stata indubbiamente spinta a questo passo (appunto) dalla latitanza del legislatore, dal protrarsi della palese lesione di diritti fondamentali, dalla necessità di porvi rimedio calcolando con cura le proprie mosse: nel bilanciamento tra il rigoroso rispetto della discrezionalità riconosciuta in capo al decisore politico, dei limiti d'intervento imposti alla Consulta e della necessità di tutelare i diritti coinvolti nei singoli casi, la Corte talvolta imbocca quindi la strada che non le impedisce di agire, lasciando comunque spazio alla successiva resipiscenza del legislatore. Nei casi estremi, un simile approccio potrebbe quindi (e forse) far capolino anche nella delicata materia esaminata da Leone? Poggiando magari su discipline già esistenti per casi analoghi e persino meno gravi?

Si sa quanto siano discusse e criticate le pronunce appena evocate: esse non possono certo ritenersi (sempre) in linea con l'idea che – parafrasando un avvincente volume di Massimo Luciani – "ogni cosa debba stare al suo posto". Né esse sono state sin qui sperimentate in contesti imparentati con quelli esaminati dall'autrice. Ma davvero quanto vale (e dev'essere scrupolosamente rispettato) nei contesti ordinari non può lasciare spazio a un atteggiamento diverso ove di normalità non vi sia nemmeno l'ombra e i diritti siano gravemente a rischio?

4. Anche il profilo "negativo" del diritto in discorso non può darsi per scontato (p. 32 ss.). Perché – come opportunamente sottolinea l'Autrice – l'art. 32 non s'adegua alla più tipica dinamica di tale categoria di diritti: è un'altra sua spiccata peculiarità. In taluni casi – come detto – esso «può persino cambiare segno, ovvero tramutarsi in un obbligo positivo di prestazione» in capo ai singoli. Nel campo della salute, il diritto fondamentale della persona ad autodeterminarsi – si condivide, con l'Autrice, che questo sia un diritto fondamentale, riconosciuto peraltro dalla stessa Consulta (si v., ad esempio, la sent. n. 162/2014) – conosce infatti pieghe applicative in cui dev'essere almeno compresso. L'art. 32, comma 2, Cost., forgiando gli opportuni limiti da opporre a queste possibili imposizioni, conferma perciò che la regola aurea, in materia, consiste proprio nell'autodeterminazione.

L'Autrice mette perciò assai bene in luce come già dai lavori dell'Assemblea Costituente si ricavi la perfetta percezione di questi diversi ingredienti del diritto in questione: più di altri fu Aldo Moro a porre l'accento sull'ampia area di libertà individuale assorbita dalla norma allora in discussione, affermando però ch'essa non doveva essere «illimitata», pur essendo dotata «sicuramente di ampia gittata» (p. 46 s.).

Il punto di partenza è dunque la libertà del singolo in materia sanitaria. In prima battuta, la disposizione dell'art. 32 Cost. non ragiona infatti di un "dovere" bensì di un "diritto" alla salute: come tale esso deve quindi essere declinato. Sull'art. 32 – e non sull'art. 23 Cost. – si regge dunque la libertà di curarsi o persino di non curarsi, così come sull'art. 13, e non sull'art. 32 Cost., si fondano le terapie "coattive" e forzose che incidono sull'*habeas corpus*. I Costituenti ebbero dunque una grande considerazione per il diritto alla salute, precisandone i contorni e definendone le tutele: più calibrate e specifiche rispetto a quanto stabilito, in via generale e generica, dall'art. 23, ma meno rigorose di quanto prescritto dall'art. 13 Cost., perché diverso è il suo ambito applicativo.

Quindi, come afferma l'Autrice, l'art. 32 Cost. ammette e protegge una «relativizzazione» del concetto di salute: non si tratta tanto del diritto della persona persino a non curarsi e "a stare male", bensì «a stare bene a modo proprio», dando spazio ai propri convincimenti della più varia natura (p. 43). Gli obblighi di prestazione in materia – doversi sottoporre a un trattamento sanitario – costituiscono dunque un'eccezione della quale il secondo comma dell'art. 32 Cost. traccia i precisi contorni. Essa si fonda su una *ratio* tipicamente solidaristica (e solo questa può legittimarli): per tale motivo la norma precisa che la salute è solo un "interesse" della collettività (non un diritto). Né si possono recidere taluni rami dell'art. 32 Cost. muovendo opportunisticamente dall'art. 5 c.c.: come Roberto Romboli ci ha insegnato tempo fa, il percorso logico-giuridico deve necessariamente seguire una traiettoria esattamente (e ovviamente) contraria. La solidarietà non può neppure essere impugnata come una clava al fine di espandere oltre misura il conio e l'applicazione di obblighi in capo ai consociati, giustificando qualsiasi intromissione nella sfera individuale della salute. Come illustra l'Autrice, l'art. 2 Cost. – con l'evocato dovere di solidarietà – non costituisce infatti «un generatore di inesauribili divieti, ma un principio che sta a "spiegare" perché ulteriori disposizioni costituzionali» – nel nostro caso, l'art. 32 Cost. – «contemplino doveri accanto a diritti» (p. 54). E li specifichino nel dettaglio.

Dunque, il "dovere" del singolo in materia è un'eccezione – una *extrema ratio* scrive Leone – che s'innesca solo quando le sue libere decisioni possano compromettere la salute della collettività e non siano praticabili soluzioni più miti e meno cogenti (p. 56). Un'eccezione che va dunque disposta entro le precise coordinate dell'art. 32, comma 2, Cost.: deve possedere una specifica finalità (la salute come interesse della collettività); tradursi in un obbligo univocamente definito (la sottoposizione del singolo a un determinato trattamento sanitario); introdotto per disposizione di legge e nel rispetto della persona umana (questo è il confine del limite) (p. 56 s.).

Solo la salute della collettività "tutta" (o di "gruppi settoriali") può quindi giustificare «una degradazione della libertà di non cura» (p. 63): nessun altro interesse pubblico, pur selezionato dal legislatore, potrà mai essere brandito a questo scopo. Non è però necessario che i danni alla salute siano già in atto affinché il legislatore possa imporre quanto si deve: è sufficiente che sussistano dei pericoli per la salute altrui. Del resto, la copertura vaccinale costituisce (appunto) una misura di prevenzione e «richiede di essere messa in opera indipendentemente da una crisi epidemica in atto» (sent. n.

5/2018). L'Autrice ci ricorda quindi che gli eventuali abusi o le giustificazioni fittizie, collocandosi oltre i confini della norma (e del costituzionalmente consentito), potranno sempre trovare sbocco nell'auspicato intervento della Corte costituzionale (p. 65).

Da qui una questione che ha diviso i commentatori – talvolta in modi veementi – durante la recente pandemia di Sars-Cov2: tra gli interessi collettivi che legittimano l'imposizione del trattamento vaccinale vanno inclusi anche quelli solo indirettamente e latamente collegabili alle esigenze di salute collettiva? E fino a qual punto?

A tal proposito, non forniscono alcun aiuto le note e discusse sentenze che la Corte costituzionale ha dedicato all'imposizione dell'uso del casco (sent. n. 180/1994) o delle cinture di sicurezza (sent. n. 49/2009). L'esito di tali decisioni è corretto – afferma l'Autrice – ma la Corte non avrebbe dovuto accettare di muoversi sul terreno predisposto dai giudici *a quibus*, ossia entro le coordinate dell'art. 32 Cost.: non erano infatti in gioco trattamenti sanitari e doveva quindi applicarsi alle fattispecie l'art. 23 Cost., nonché – *a latere* – l'art. 13 Cost. (*sub specie* di «trascurabile limitazione» della libertà personale imposta dalle misure contestate: p. 68). Non correggendo la rotta imboccata dai giudici *a quibus* la Corte ha invece alimentato l'impressione che vi siano circostanze in cui l'art. 32 Cost. consentirebbe di proteggere la salute del singolo come interesse *tout court* della collettività: un approccio fuorviante e che aprirebbe la strada a un (incostituzionale) dovere di curarsi per tutelare sé stessi, pur quando non lo si desideri (o lo si voglia fare "a modo proprio", corregge opportunamente Leone) (p. 70).

Si tratta di un profilo da tenere bene a mente allorché ci si muova nell'ambito delle vaccinazioni obbligatorie: il rischio è di dilatare altrimenti e oltre misura la portata di quanto stabilito proprio al secondo comma dell'art. 32 Cost. In tale ottica l'Autrice affronta talune soluzioni adottate in piena pandemia, laddove s'è opportunamente predisposto un obbligo selettivo di vaccinazione diretto a lavoratori "in prima linea" nella cura della malattia, e, dunque, a maggior rischio contagio (per sé stessi e per gli altri). Critica però che non si siano distinte ancor più chirurgicamente "situazioni da situazioni". Non esonerando cioè dall'obbligo di vaccinazione soggetti che pur rientrando nelle previste categorie professionali, non avevano – per ragioni diverse – nessun contatto con i pazienti o con altri operatori, e senza che fosse neppure ipotizzabile un loro subentro sul fronte terapeutico in caso di necessità (sono i noti casi della psicologa che prestava servizio a distanza e del direttore del laboratorio di chimica antinquinamento: p. 77 ss.). Nel valutare tali imposizioni, la Corte non ha invece distinto ipotesi da ipotesi, com'è invece sempre più frequente nella sua giurisprudenza degli ultimi anni, assai attenta a soluzioni il più possibile "individualizzate".

In tale quadro, è tuttavia condivisibile l'atteggiamento che – pare a chi scrive – adotta infine l'Autrice: pur nutrendo le perplessità appena richiamate, le condizioni in cui è intervenuto il legislatore – in gran parte sconosciute ed evidentemente emergenziali – hanno giustificato certi "slittamenti della frizione", né quelle scelte possono essere colpite a distanza di tempo dalla fase acuta dell'emergenza, quando la tensione s'è ormai ridimensionata. Ma è pur sempre corretto che l'Autrice sottolinei i rischi di «china scivolosa» che potrebbero innescarsi ove si fraintendesse quanto la stessa Corte ha sancito nelle sue pronunce (p. 82). Insomma, quel che è stato non

significa affatto che i medesimi criteri si possano applicare in situazioni ordinarie o normalizzate: li si può giustificare cioè solo tenendo in debito conto l'emergenza senza precedenti con la quale ci si è dovuti forzatamente confrontare in quei frangenti (sent. n. 15/2023).

È quanto, sia pure a fatica, s'è progressivamente imposto anche sul ben diverso terreno delle vaccinazioni destinate ai militari (un'evoluzione che Leone mette opportunamente in risalto): un tempo esse erano distribuite del tutto al di fuori delle coordinate dell'art. 32 Cost. – valorizzando la specialità e la "separatezza" dell'ordinamento in questione – mentre oggi si è assai attenti a somministrarle previa un'attenta valutazione delle concrete situazioni di pericolo (per sé e per gli altri) scaturenti dagli scenari in cui il personale è o sarà concretamente chiamato ad agire (p. 82 ss.). Anche su questo fronte le giuste cautele hanno infine prevalso sulle generalizzazioni.

5. Non sono ovviamente solo quelli sin qui evidenziati i profili dell'art. 32 Cost. da passare al setaccio e da chiarire: Leone li mette in fila con puntigliosità.

Ciò vale allorché la Costituzione precisa che l'eventuale obbligo di cui al comma 2 dovrà sempre concretarsi in un "determinato trattamento". Per l'Autrice, tale espressione non autorizza a stabilire vaghi obblighi di mantenersi in salute: la Corte costituzionale ha pertanto stabilito che, nell'individuare il trattamento sanitario che intende imporre, il legislatore dovrà sempre ispirarsi a «chiarezza prescrittiva» (sent. n. 5/2023). Occorre perciò che siano specificate le malattie cui ci si riferisce e che vengano definiti esattamente i trattamenti da contrapporle. Da ciò si trae l'ulteriore conferma che, in materia, l'autodeterminazione è senz'altro la regola, e che «se della libertà non occorre essere "avvertiti", del dovere si» (p. 114): non sono dunque ammessi obblighi generici o impostati solo per categorie. L'onere di assoluta intelligibilità coinvolge pertanto sia la malattia di volta in volta sotto i riflettori (p. 99), sia le sanzioni da applicare nel caso di violazione dell'obbligo (p. 114), sia la pratica medica da coinvolgere (ad esempio, quale specifico vaccino è da imporre: una «decisione cruciale») (p. 103, p.109).

Tutto ciò dev'essere inoltre stabilito "per disposizione di legge", come imposto dall'art. 32 Cost. A tal proposito, concludendo un lungo dibattito dottrinale, la Corte ha infine risolto il dilemma (sent. n. 25/2023): in tal caso il richiamo alla legge dà luogo a una riserva relativa. Di contro, ove si prevedano trattamenti sanitari coercibili, entra in gioco l'art. 13 Cost. e un'inevitabile riserva assoluta. Ciò tuttavia non significa che, *ex* art. 32 Cost., il legislatore possa concedersi "distrazioni": esso deve infatti (sempre) circoscrivere attentamente i contenuti e i modi dell'integrazione sublegislativa o dell'azione amministrativa chiamata a completare quanto fissato dalla legge. Perché – come sottolinea Leone – ai sensi della prescrizione costituzionale, è solo la legge che può e deve fissare un "determinato trattamento".

Ragionevoli esigenze di flessibilità – come nel caso dei militari, al quale l'Autrice dedica anche a questo proposito una più che opportuna attenzione (p. 110 ss.) – potranno eventualmente giustificare soluzioni particolari e ponderate. Leone richiama

l'ipotesi che si redigano elenchi di vaccini entro i quali la Sanità militare possa optare di volta in volta, valutando i "teatri" nei quali dovranno operare gli interessati. L'Autrice non condivide invece (e opportunamente) le tesi secondo le quali ciò impoverirebbe oltre misura la garanzia *sub specie* di "riserva" stabilita dalla Cost.: è il peculiare contesto in cui operano i destinatari – militari o anche altre figure professionali per le quali valga adottare un approccio analogo – che esige calcolate contromisure (p. 113).

Negli altri casi – non contraddistinti da tali particolarità – gli obblighi che la Corte ha desunto dalla riserva relativa di legge di cui all'art. 32 Cost. sono comunque (e giustificatamente) stringenti (sent. n. 171/2023): dunque – come s'è accennato – occorrerà sempre precisare i soggetti tenuti a sottoporsi al trattamento; le specifiche esenzioni ammesse; le procedure da seguire per accertare che l'obbligo sia stato rispettato; le conseguenze derivanti dall'inadempimento (p. 127). Anche quanto residua alle competenze regionali dev'essere opportunamente limitato: perché la vaccinazione presuppone e intende contrastare i contagi, laddove ammettere che possano agire al proposito scelte regionali del tutto libere e radicalmente diverse comporterebbe il serio rischio di fallire l'obiettivo (p. 142 ss.).

Non sempre, tuttavia, la legislazione rispetta scrupolosamente le condizioni già evocate. L'Autrice è giustamente critica nell'affrontare i casi in cui alcuni di questi requisiti "essenziali" sono stati definiti da circolari amministrative – atti di assai dubbia valenza normativa – o mediante l'adozione di ordinanze contingibili e urgenti (seppure, sulla scia di accenni desunti dalle leggi, la stessa Corte ne abbia lasciata trasparire l'ammissibilità nella sent. n. 137/2019) (p. 113, p. 142): è infatti la Costituzione a pretendere che sia la legge a sostanziare il requisito di determinatezza. Tanto più che, nelle medesime circostanze, e se presenti i presupposti di cui all'art. 77 Cost., non andrebbe esclusa l'adozione di appositi decreti-legge: pur senza sottacere i problemi di non poco conto che potrebbero affiorare dall'adozione di una fonte simile in un ambito così particolare (e che l'Autrice affronta: si v. a p. 120 ss.).

Un profilo sul quale non sono mai sorte discussioni è invece rinvenibile nel fatto che la riserva relativa di cui all'art. 32, comma 2, Cost., sia senz'altro "rinforzata per contenuto". Nell'esercitarla il legislatore dovrà infatti rimanere entro i limiti imposti dal "rispetto della persona umana" (un autentico "contro-limite" secondo Roberto Romboli). Si tratta di un'espressione tutt'altro che imprecisa e lacunosa, afferma l'Autrice, di contro a opinioni troppo corrive al proposito: essa vieta infatti di usare la persona come mezzo, esigendo che il trattamento le sia imposto non solo quando non le nuoccia, ma in quanto risponda (anche) a un suo interesse (oltre che a quello collettivo). E impone altresì che il legislatore ponderi le peculiari condizioni del soggetto sul quale s'intende intervenire, non dovendosi eccedere da quanto strettamente necessario per raggiungere lo scopo, ossia procedendo con estrema precisione nelle scelte dei mezzi consoni ai fini, mutando registro e tornando sui propri passi non appena fosse possibile (p. 151).

Dove si nutre invece qualche perplessità – ma forse è un fraintendimento – è con riguardo al modo in cui l'Autrice imposta la *ratio* della distinzione tra "obbligo" e "onere" (p. 114 ss.): un tema che le sta particolarmente a cuore e sul quale ritorna anche

nel Capitolo V, ove le sue conclusioni paiono – se ben s'intende – più sfumate e maggiormente condivisibili (p. 208 ss.). È senz'altro vero che la linea di confine tra questi due istituti è assai meno nitida di quanto teoricamente si creda, ma corre il rischio di risultare troppo *tranchant* sostenere che distinguere tra sanzione vera e propria (conseguente alla violazione di un obbligo) e "preclusione a…" rischia di apparire del tutto formalistico, dovendosi preferire un approccio "sostanzialistico", «che guardi al peso reale degli effetti conseguenti» alle disubbidienze (p. 118). Né parrebbe decisivo il fatto che le sentt. n. 14 e n. 15/2023 – le quali accolgono questa distinzione – si fondino, pur ragionando di "oneri", proprio sull'art. 32, comma 2, Cost., che solo di "obblighi" ragiona. Per l'Autrice la Corte confermerebbe con ciò di avere colto l'autentica sostanza di quanto è stata chiamata a giudicare: erano obblighi e non oneri. Rimane tuttavia pur sempre uno iato – così pare – tra obbligo e onere: una distinzione che – come puntualizza l'Autrice, ed è da condividere (p. 210) – non è neppure di rango qualitativo, bensì di natura quantitativa. E, tuttavia, una linea di demarcazione tra sanzioni *tout court* per violazioni di un obbligo e sia pur sparuti margini di scelta consapevole, specificando comunque le conseguenze e le limitazioni comportamentali imposte ai renitenti, parrebbe pur sempre sussistere. Né l'obbligo evocato all'art. 32, comma 2, Cost., esclude una sua lettura estensiva, atta a comprendere anche gli oneri: qualcosa di simile interviene con il generico richiamo alla "legge", il quale, in Costituzione e altrove, non sempre si riferisce alla legge formale e, talvolta, neppure a una fonte primaria. È tuttavia comprensibile quale sia la preoccupazione – da condividere *in toto* – dell'Autrice: ove s'incorra nella necessità d'imporre un trattamento sanitario – non importa che si tratti di un obbligo in senso stretto oppure di un onere – occorre il rispetto delle garanzie prescritte dall'art. 32 Cost. Una conclusione da sottoscrivere.

6. Non c'è dubbio – se n'è già ragionato *supra* proponendo qualche distinguo – che l'imposizione di un trattamento sanitario *ex* art. 32, comma 2, Cost. esiga l'*interpositio legislatoris*. A tal proposito, l'Autrice nutre persino dubbi sulla correttezza del percorso adottato dalla sent. n. 218/1994, relativa agli accertamenti finalizzati a riscontrare la sieropositività da HIV nei contesti lavorativi a rischio (la quale ha imposto un trattamento sanitario prima non contemplato). Confesso di non nutrire dubbi sull'opportunità della sentenza additiva adottata dalla Corte in quella specifica circostanza (anche alla luce di quanto ho sottolineato *supra* al § 3). La stessa Leone – pur manifestando scetticismo sulla scelta della Consulta – evidenza le buone ragioni che hanno indotto il giudice delle leggi ad adottare tale soluzione: *in primis*, il fatto che non vi fosse un vuoto legislativo; che si trattasse perciò solo di ampliare la cerchia dei soggetti interessati dall'accertamento già praticato presso altri gruppi di persone; che non si ragionasse di un trattamento particolarmente invasivo; che davvero erano in gioco rischi non banali per la salute di terzi. In via generale, Leone conclude tuttavia che la Costituzione non contempla ipotesi in cui il legislatore sarebbe davvero «obbligato ad obbligare», non ammettendosi perciò che, in nessun caso, la Corte possa sopperire alla sua inerzia (p. 157): anche qui l'Autrice è coerente con sé stessa e con quanto s'è richiamato *supra* al § 3 (con un rilievo critico).

Per sottolineare la bontà delle proprie conclusioni, Leone evoca la sent. n. 14/2023: in essa la Corte ha sancito che fin quando lo sviluppo della scienza e della tecnologia medica non consentirà la totale eliminazione del rischio che le profilassi potrebbero cagionare all'organismo – cioè verosimilmente "mai" o, comunque, molto in là nel tempo ("mai dire mai…") – la decisione d'imporre un determinato trattamento sanitario attiene alla discrezionalità del legislatore, da esercitarsi in modo non irragionevole (p. 158). Leone precisa che i margini di scelta rimessi a quest'ultimo non si azzererebbero, in realtà, neppure nei casi in cui la scienza fosse davvero in grado di offrire dati incontrovertibili (per quanto possibile): spetterà pur sempre al legislatore valutare gli interessi e i diritti in campo, l'esistenza di un effettivo pericolo per la salute collettiva, sondare il clima diffuso presso l'opinione pubblica, ponderare quanto emerge dal contesto complessivo entro cui deve agire (ad esempio, l'essere la popolazione già sufficientemente immunizzata). E spetterà pur sempre al legislatore introdurre un obbligo vaccinale anche quando non tutti i dati scientifici fossero concordi nel perorare tale causa: esso non deve quindi agire sotto dettatura della scienza, perché – nota efficacemente l'autrice – «la scienza dice ma non decide» (p. 160).

Ciò indubbiamente vale anche dopo la sent. n. 282/2002, spesso interpretata in un senso esattamente opposto: accanto a un'affermazione che parve infatti subordinare le scelte legislative alle risultanze scientifiche – tanto da indurre a teorizzare una "riserva di scienza" o un parametro interposto di scientificità e giudizi di ragionevolezza scientifica (si v. in particolare gli scritti di Carlo Casonato e di Simone Penasa) – la Corte precisava tuttavia che quanto sopra vale «di norma» e «salvo che non entrino in gioco altri diritti o doveri costituzionali». In tali casi le scelte vanno pertanto rimesse nel campo del legislatore, perché suo è il terreno dei diritti e dei doveri (p. 199). Meglio dunque trarre da quella pur fondamentale pronuncia – ricalcando tesi sostenute da Antonio D'Aloia – un più limitato «vincolo modale», collocandolo nel quadro di un peculiare giudizio di ragionevolezza (perché riguardante fatti caratterizzati da un'elevata tecnicità).

Compete quindi al legislatore svolgere una compiuta e attendibile ricostruzione del più ampio contesto nel quale la disciplina vaccinale a venire sarà chiamata a incidere, cogliere i risultati scientifici riversati in documenti ufficiali di istituzioni nazionali e sovranazionali, assumerne i dati in modo congruo e calarli nella variegata realtà sociale alla quale dovrà riferirsi. Considerando altresì l'inevitabile "incertezza" degli stessi risultati sperimentali a disposizione, e verificando il rispetto del collaudato e normato *iter* da seguire affinché un vaccino possa immettersi sul mercato (sentt. n. 14 e n. 15/2023). Sarebbe dunque sufficiente (ma indubbio) che l'opzione del legislatore risulti *science-based*, mentre la Corte dovrà limitarsi «a verificare che non vi sia una vistosa incoerenza» delle scelte normative – una loro «non-irragionevolezza più che una ragionevolezza» (p. 200) – svolgendo cioè un controllo "esterno" piuttosto che per "linee interne" (p. 175), ossia rimanendo «all'interno di un'area di attendibilità scientifica» (come si legge nella sent. n. 14/2023).

I fattori che giustificano l'obbligo vaccinale, imposti alle valutazioni/ponderazioni del decisore politico, sono ben noti sin dalla sent. n. 307/1990, essendo stati

ulteriormente affinati dalla giurisprudenza (fino alle sentt. n. 14 e n. 15/2023). L'Autrice li mette in fila a p. 165 ss.: accertata la sicurezza del vaccino – fatti salvi i danni lievi, transitori e ordinari eventualmente registrati a seguito della sua applicazione – occorre riflettere sulla gravità della patologia da contrastare, sul suo tasso di contagiosità, sulla concreta situazione epidemiologica in cui si opera, sull'efficacia del vaccino nel proteggere la persona dall'infezione e, conseguentemente, nel contenere la diffusione della patologia. La medesima attenzione dev'essere dedicata agli elementi che dovranno indurre poi a un ripensamento dell'obbligo eventualmente adottato: è insomma doverosa una ragionevole propensione alla flessibilità, frutto dei monitoraggi che la stessa Corte costituzionale ha indicato dover essere costanti e a tappeto (sent. n. 5/2018) (p. 170 ss.). Perché – come evidenzia l'Autrice – se la regola è l'autodeterminazione, l'obbligo – pur indispensabile in talune circostanze – ha da venir meno non appena possibile.

A garantire in ogni caso lo scrupoloso rispetto dell'art. 32 Cost. – sotto l'occhio vigile della Corte, destinataria di eventuali *quaestiones* – militano dunque la (doverosa e costante) osservanza della riserva di legge (presa sul serio), il "rinforzo" rappresentato dal rispetto della persona umana nel senso già illustrato, la necessità che le scelte del legislatore mirino contemporaneamente (e davvero) a proteggere la salute collettiva assieme a quella individuale, la definizione proporzionata delle conseguenze dell'inadempimento, la dismissione dell'obbligo quando si rivelasse ormai superfluo e l'essenziale previsione d'indennizzi ove vi fossero reazioni anomali e gravi (p. 202 s.)

7. Il Capitolo V è (soprattutto) dedicato alla messa a terra di quanto approfondito, proposto e concluso nelle pagine che lo precedono. I paletti e i parametri attentamente forgiati dall'Autrice le servono per passare al setaccio non poche fattispecie (conosciute da tempo o problematicamente emerse durante l'emergenza Covid).

Per offrirne solo un saggio, l'Autrice contesta che il *Green pass* rafforzato (di cui al d.l. n. 172/2021) fosse annoverabile tra gli oneri e non già nel quadro degli obblighi di cui all'art. 32 Cost. (se ne è trattato anche *supra* al § 5). Giustifica che sia stata imposta la vaccinazione per il personale sanitario e che sia stato progressivamente eliminato il *repechage* inizialmente previsto per talune categorie di lavoratori, ma critica la privazione dell'assegno alimentare nei confronti di chi fosse stato sospeso in quanto non vaccinato: una prescrizione – dice – in probabile contrasto con il necessario rispetto della persona umana di cui all'art. 32 Cost. (p. 213 ss.). Affronta poi il delicato tema delle vaccinazioni destinate ai minori, in relazione alle quali vale – in aggiunta – l'esigenza di prevenire patologie non necessariamente contagiose e pericolose per i consociati (come nel caso dell'antitetanica), ma idonee a minare la salute del singolo (p. 224 ss.). Mentre è legittimo e corrispondente al principio di solidarietà precludere la frequenza scolastica ai non vaccinati per scongiurare il diffondersi di malattie infettive e tutelare i minori fragili che non possono sottoporsi al trattamento (ovvero adottare, ove sia possibile, soluzioni organizzative che non mettano comunque a rischio la salute di questi ultimi) (p. 231 ss.). Leone illustra inoltre le ragioni che non consentono di ammettere l'obiezione di coscienza in materia vaccinale: l'unica accezione opponibile

all'obbligo va riferita alle condizioni patologiche del soggetto atte a sconsigliarne la vaccinazione. Calibra inoltre il "senso" del consenso informato nel caso delle vaccinazioni obbligatorie, smascherandone la natura di *fictio* (se la vaccinazione è obbligatoria non ha infatti senso ragionare di consenso): esso vale quindi quale un "non dissento", ferma restando la necessità di fornire agli interessati tutte le informazioni del caso e soppesare le eventuali controindicazioni (p. 244 ss.). Opportuno è quanto l'Autrice puntualizza con riguardo alla progressiva messa a fuoco dell'equo indennizzo per danni da vaccinazione obbligatorie (e poi anche raccomandate): fondato sul principio di solidarietà e da tenere ben distinto dal risarcimento del danno derivante dallo scorretto svolgersi del trattamento (p. 247 ss.). E così pure l'analisi dei requisiti indispensabili per stabilire se una vaccinazione possa dirsi effettivamente raccomandata (elaborati dalla giurisprudenza costituzionale e poi assunti dal legislatore), auspicando che si adotti finalmente una norma generale in materia.

Queste (e altre) questioni consentono all'Autrice di verificare la tenuta di quanto approfondito in precedenza, criticando talune soluzioni dubbie, portate (o no) davanti alla Consulta e non sempre risolte nel senso dell'incompatibilità costituzionale. Forse – cercando il "pelo nell'uovo" – si può rimarcare come non pare ricostruito – se m'è sfuggito mi scuso – il succedersi spesso caotico delle fonti e dei provvedimenti adottati durante la pandemia (e soprattutto nelle sue prime fasi), che qualche fondata perplessità ha suscitato: è peraltro vero che già molti altri studiosi si sono cimentati in quest'opera.

8. A conclusione di questa "cavalcata", non residua alcun dubbio. *La salute degli altri* è un volume importante, un "punto fermo" utile a definire il passato, il presente e anche il futuro dell'esperienza vaccinale. Una ricerca completa, appassionata, non reticente, che non teme di scoprire le proprie carte, deducendone le dovute conseguenze, formulando giudizi e discernendo con attenzione casi da casi, situazioni da situazioni.

Da tali caratteristiche del volume si era partiti, evidenziandole già al § 1: a esse è giusto tornare anche in chiusura, per esprimere motivi di apprezzamento verso questo *book about the law* d'indubbio rilievo e d'ottima fattura.

REPLICA*

STEFANIA LEONE**

Ricevere una recensione del proprio lavoro da parte del Prof. Veronesi è di per sé un enorme privilegio. Accresciuto dal constatare con quale generosa attenzione si sia dedicato alla lettura del volume, soffermandosi con considerazioni puntuali e stimolanti su ognuno dei passaggi centrali dell'analisi e del ragionamento. Non c'è davvero nulla che ripaghi di più le fatiche che si affrontano quando si scrive un libro del sottoporsi alla lettura critica di studiosi e studiose dai quali si è attinto a piene mani, per formarsi e per dare forma alle proprie idee.

In realtà quando ci si impegna in un lavoro monografico, tra interrogativi, dubbi, ripensamenti e insicurezze … talvolta fa capolino anche il timore del giudizio altrui: cosa penseranno di quel che scrivo? Credo sia, in realtà, una preoccupazione "sana", quando essa induce a prendersi più tempo, a pensarci ancora, e ancora; meno, invece, quando da quel timore si viene sopraffatti, e per paura di esser "giudicati" si rinuncia a dire chiaramente la propria. Dei generosi commenti positivi che il Prof. Veronesi ha voluto rivolgere al libro forse a lusingarmi maggiormente è proprio quello che sottolinea come il mio punto di vista - sulla portata dell'art. 32 Cost., sulla normativa di volta in volta adottata per imporre un vaccino e sulle decisioni della Corte costituzionale intervenute a scrutinarla - sia presentato (quantomeno ci ho provato) in modo esplicito, senza oscurare o annacquare la tesi proposta. Non che lo abbia fatto a mente sgombra. So bene che il tema degli obblighi vaccinali accende gli animi, tende ad estremizzare le opinioni, persino a generare conflitti. Per questo l'altra irrinunciabile direttiva che mi sono data è stata di tenermi quanto più possibile lontana da visioni ideologizzate, che rischiano di trascurare in entrambi i casi il peso della posta in palio. Perché gli interessi sottostanti la disciplina costituzionale sui trattamenti sanitari sono dei più alti: *decidere di sé*, esercitando il «pieno dominio del proprio corpo» (Modugno), ma anche *curarsi degli altri*, in virtù di quel «rapporto di appartenenza, e quindi di condivisione e di corresponsabilità, che lega naturalmente ciascun individuo alle sorti e alle vicende del gruppo» (Galeotti).

Quando si affronta un tema di questo tipo, insomma, ci si sente (ci si deve sentire) come quei funamboli che provano a restare in equilibrio camminando su una fune tesa ad altezza vertiginosa…Anche perché, come sottolinea nella sua recensione il Prof. Veronesi, ricordando un illuminante scritto di Sergio Panunzio, ragionare di obblighi vaccinali significa in ultimo confrontarsi col rapporto tra autorità e libertà. Oltre che con quello tra scienza e diritto.

Avere coordinate teoriche di riferimento cui aggrapparsi è allora indispensabile. La prima cosa che vorrei dire in questa "replica non replica" (non ho da replicare, ma una volta di più, semmai, da imparare) è che diverse di queste indispensabili coordinate

---

* Contributo sottoposto a referaggio ai sensi dell'art. 5 del Regolamento della Rivista.
** Professoressa associata di diritto costituzionale, Università degli Studi di Milano.

teoriche le ho potute trovate nelle letture del Prof. Veronesi. Solo per fare qualche esempio, nell'accostarmi ad una categoria giuridica che diamo tutti per presupposta, benché sfuggente e complessa, ovvero l'"autodeterminazione", mi sono potuta giovare di una certezza: è questo, nonostante l'assenza di riferimenti testuali, un concetto che ha un sicuro radicamento costituzionale, è «un diritto fondamentale che c'è». Ma anche della consapevolezza che quando si passa a definirne i contorni è lì che si aprono interrogativi e incognite, perché il diritto all'autodeterminazione ha «"più facce"», «interpreta più "parti in commedia"», e se «"lasciato a sé stesso"» può produrre persino «effetti incontrollati e dirompenti» (*Fisionomia e limiti del diritto fondamentale all'autodeterminazione*, in *BioLaw Journal*, 2/2019).

Ho poi potuto trarre profitto dalle riflessioni del Prof. Veronesi in fase di inquadramento della riserva di legge prevista all'art. 32 Cost. Una riserva di legge relativa, ma che in modo forse peculiare reclama che l'azione sub-legislativa risulti contenuta (*L'eccezione alla regola: il caso dei trattamenti sanitari obbligatori*, in *Rivista AIC*, n.6/2021). Come d'altra parte ha avuto poi modo di precisare la sent. n. 25 del 2023. Le riflessioni del Prof. Veronesi sono tra quelle, insomma, che mi hanno indotta a leggere con particolare rigore questa essenziale garanzia inserita nel contesto dell'art. 32 Cost.. E in questa prospettiva anche a domandarmi se in quel «succedersi spesso caotico delle fonti e dei provvedimenti adottati durante la pandemia» (sul quale, nella sua recensione, suggerisce giustamente più attenzione ancora), il decisore politico abbia prestato sufficiente cautela nella scelta dell'atto col quale intervenire a completamento della disciplina (mi riferisco, in particolare, al problematico uso delle circolari amministrative in questo ambito). Quanto alle tempistiche dell'azione legislativa, i suoi scritti mi hanno altresì confortata nell'idea che il bene della salute collettiva in tanto può dirsi utilmente presidiato in quanto non si pretenda di attendere che il danno sia già in fase acuta, come ha pure precisato la sent. n. 5 del 2018 (ancora, *L'eccezione alla regola*, cit.).

Su quest'ultimo aspetto vorrei però ulteriormente soffermarmi, traendo spunto da un rilievo che il Prof. Veronesi muove, nella sua recensione, alla tesi che ho sviluppato nel libro sull'assenza di un "obbligo di obbligo vaccinale". E se il legislatore ignorasse ogni allarme e restasse inerme persino di fronte all'incalzare di una grave epidemia in rapida espansione? Nel libro, partendo dal presupposto che massimamente delicate e complesse sono le valutazioni che, volta a volta, lo specifico contesto reclama, mi è parso potersi giungere alla conclusione che dalla Costituzione non cala mai un *input* a disporre per forza di cose obblighi in materia vaccinale, essendo per ciò ineliminabile lo spazio della decisione politica. E di contro inimmaginabile una pronuncia additiva della Corte costituzionale il cui effetto sia di rendere essa stessa operante un obbligo di vaccinazione. Con le sue considerazioni, però, il Prof. Veronesi sollecita sul punto uno sforzo di riflessione ulteriore. Pur condividendo l'assunto di partenza, si chiede infatti se in «contesti estremi o del tutto abnormi (e solo in essi»), nei quali la salute generale sia messa «a grave (ed evidente) repentaglio», non sia invece ipotizzabile un intervento "censorio" del Giudice costituzionale, in forma, si potrebbe dire, di ultima ed estrema risorsa messa a disposizione dal sistema per proteggere la comunità.

La considerazione, ammetto, instilla in me il dubbio.

Per vero anche in simili situazioni-limite fatico a veder cancellata dalla scena "l'intermediazione politica", perché prima di imporre un vaccino occorre non solo leggere a sistema i molteplici dati offerti dalla scienza (sulla sicurezza del vaccino, sulla sua efficacia, sulla gravità della patologia da contrastare, sulla sua diffusività …), ma anche confrontarsi con le esigenze di rilievo costituzionale che vengano concretamente in rilievo nello specifico contesto. Così come continua a preoccuparmi (a tutela del suo ruolo, anzitutto) che un Giudice costituzionale possa essere chiamato a prestazioni di garanzia tanto "audaci". Molto acutamente, però, il Prof. Veronesi ragiona, nel presentare questi suoi interrogativi, di pronunce della Corte costituzionale che poggino «magari su discipline già esistenti per casi analoghi». Al di là del problema dei limiti che incontra la Corte nel costruire pronunce manipolative, la precisazione, mi chiedo, potrebbe stare a segnalare come dall'organo costituzionale non si possa pretendere l'"invenzione", *ex novo*, di un obbligo vaccinale, quanto piuttosto, a tutto concedere, un intervento che lavori su obblighi già esistenti? D'altra parte, così fu nel caso della sentenza n. 218 del 1994 in tema di accertamenti sull'HIV in contesti lavorativi a rischio. Decisione rispetto alla quale resto scettica, proprio perché produsse l'effetto di imporre un trattamento sanitario, ma che in qualche modo poteva spiegarsi proprio perché il legislatore aveva per vero già previsto, sia pur nei confronti di una ristretta cerchia di soggetti (gli operatori di polizia), l'obbligo di accertamento di assenza di sieropositività. Obbligo che la decisione della Corte aveva avuto allora "soltanto" (per vero, non poco) l'effetto di ampliare ad altre categorie, peraltro con un dispositivo da molti ritenuto nemmeno auto-applicativo.

Ad ogni modo, le domande che si pone e che pone il Prof. Veronesi sono di quelle ficcanti, capaci di mettere alla prova la tenuta di una tesi e della costruzione teorica sulla quale regge, e che per questo devono essere prese sul serio, come pungolo a proseguire l'indagine, senza mai adagiarsi su "certezze assodate".

Traggo grande beneficio anche dai rilievi che nella recensione sono rivolti a quanto ho avuto modo di sostenere in merito alla (a parer mio) "formalistica" distinzione, in campo di profilassi vaccinali, tra obblighi e oneri. Perché quel che unicamente conta, a mio avviso, è che la scelta dell'individuo sia condizionata dalla previsione di un effetto pregiudizievole. Mi rendo conto, nel leggere le opportune puntualizzazioni del Prof. Veronesi, di averne scritto con notevole (forse eccessiva) enfasi. Allo stesso tempo, mi conforta che quelle stesse puntualizzazioni conducano, infine, ad una convergenza di opinioni. Infatti, pur a fronte della constatazione che una linea di demarcazione tra i due regimi in realtà esiste, sebbene essa si apprezzi in definitiva sul piano più quantitativo che qualitativo, è decisivo per il Prof. Veronesi che il testuale riferimento nell'art. 32 Cost. alla categoria dell'obbligo non impedisca affatto letture estensive del precetto, capaci di ricondurre al suo perimetro anche le ipotesi in cui al rifiuto di vaccinarsi consegua non una sanzione in senso stretto ma l'impedimento a svolgere una qualche attività. Questo è in effetti il nocciolo del discorso. Questa la preoccupazione che mi ha spinta a "relativizzare" la distanza tra le due figure giuridiche dell'obbligo e dell'onere, che al più può apprezzarsi sotto il profilo della proporzionalità

dell'intervento normativo, non per stabilire, appunto, se l'intervento normativo stia dentro o fuori il recinto di garanzie eretto dall'art. 32 Cost., e se dunque a quelle garanzie debba o non debba essere parametrato.

Gli stimoli che si ricavano dai commenti del Prof. Veronesi sono molti altri ancora. Ne farò ampiamente tesoro, non essendo qui il caso di dilungarmi oltre, se non per dire che ho tratto beneficio, oltre che dai rilievi e dai dubbi che ha posto, dalle considerazioni più adesive alle tesi che ho presentato nel libro. Le parole con le quali le ha ripercorse e commentate contengono sfumature e arricchimenti argomentativi preziosi, di quelli che inducono a prendersi altro tempo, a pensarci ancora, e ancora.

Per questo, e per l'attenzione che ha voluto dedicare al mio lavoro, gli sono, e gli sarò sempre molto riconoscente. E grata sono alla redazione della Rivista del Gruppo di Pisa, per la bella rubrica che ha pensato di dedicare alla discussione degli studi monografici, e per aver voluto dare anche al mio libro questa opportunità.

GRUPPO di PISA
Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale

IL FORUM

UN PRIMO BILANCIO SULLA RIFORMA COSTITUZIONALE DEGLI ARTT. 9 E 41 COST.

Introduzione al *Forum*[*]

NICOLA PIGNATELLI

La rigidità della Costituzione impone una dimensione del "tempo", anche per i bilanci.

Il tempo trascorso, ancora esiguo, dalla entrata in vigore della l. cost. n. 1/2022 indurrebbe quindi ad attendere.

Tuttavia, quanto alla revisione degli artt. 9 e 41 Cost., la *Rivista* ha ritenuto di concedersi un'eccezione, tenuto conto che nel dibattito che ha preceduto la riforma è stata sostenuta, da alcuni, la natura ricognitiva della revisione costituzionale rispetto alla giurisprudenza costituzionale. Pertanto, in ipotesi, potrebbe ritenersi più immediato verificare se tale riforma, al contrario, abbia già innestato nell'ordinamento una forza innovativa o almeno frammenti di novità.

Con questo *Forum* il Comitato di Direzione vuole quindi sollecitare i Colleghi a riflettere sull'impatto sulla nostra forma di Stato e in ogni caso su un eventuale "seguito", già apprezzabile, sull'esercizio della funzione legislativa, esecutiva e giurisdizionale; un seguito, sotto il profilo della attuazione della Costituzione, in termini propulsivi o limitativi. Più in generale un invito a riflettere sull'ambiente tra i poteri dello Stato.

Non può negarsi, però, come l'analisi debba essere condotta indagando non esclusivamente l'alveo dell'art. 9, 3° comma, Cost. ma anche quelli limitrofi dell'art. 9, 1° comma e dell'art. 9, 2° comma, Cost., sul presupposto che il "territorio" costituisce il palco di complesse interazioni tra valori e principi costituzionali, più in generale di

[*] Contributi sottoposti a referaggio ai sensi dell'art. 5 del Regolamento della Rivista.

dimensioni costituzionali (cultura, paesaggio nazionale, patrimonio culturale nazionale, patrimoni culturali territoriali, ambiente), da bilanciare e "governare".

In questa prospettiva gli stessi procedimenti amministrativi autorizzatori diventano la sede naturale del bilanciamento, dell'attuazione della Costituzione e della ricerca del punto di equilibrio (anche rispetto alla libertà di impresa); è certamente utile comprendere in che termini la riforma costituzionale condizioni il bilanciamento e la ricerca di quel punto di equilibrio, emergendo così come centrale anche il tema del rapporto tra Pubblica amministrazione e legalità costituzionale e quindi degli interessi legittimi fondamentali.

Appare quindi opportuno chiedersi, al di là della dimensione oggettiva e ordinamentale, se la riforma abbia in qualche modo contribuito a costruire il fondamento di situazioni giuridiche soggettive, in quanto tali azionabili. Tale problematica certamente impone una riflessione alla luce della tutela multilivello dei diritti.

Potrà inoltre ritenersi utile soffermarsi sull'eventuale impatto della riforma sul processo costituzionale e in particolar modo sul ruolo innovativo del parametro di legittimità; potrà essere verificato se la dilatazione del parametro si risolva in un più penetrante sindacato della Corte costituzionale sulle scelte dei legislatori e sulla logica della ridondanza, ai fini dell'accesso alla Corte delle Regioni.

Più in generale, ferma la problematica della ambiguità relativa alla legittimazione dei legislatori regionali, che ha caratterizzato sin qui la giurisprudenza costituzionale, condizionando il contenzioso costituzionale Stato-Regioni, è necessario anche chiedersi se la riforma costituzionale rafforzi la tesi di una legittimazione *diretta* delle Regioni (quale competenza di implementazione e integrazione degli standard ambientali *ex* art. 117, 2° comma, let. s), idonea quindi a sviluppare *ulteriori esigenze* di tutela, oppure quella della legittimazione soltanto "indiretta" (quale competenza implicitamente desumibile dalle competenze regionali *ex* art. 117, 3° e 4° comma, Cost.), idonea a tutelare l'ambiente in sede di disciplina di *interessi funzionalmente collegati*.

Le domande prospettate hanno sullo sfondo, presupponendola, la problematica più generale della tensione costante tra esigenze unitarie e bisogno di differenziazione, ossia tra uguaglianza e autonomia (come ricostruito da ultimo da Corte cost. n. 192/2024), per la quale il tema ambientale è un banco di prova paradigmatico, per quanto, al di là del tema del regionalismo differenziato (sul quale non può risolversi e appiattirsi il regionalismo italiano), la *crisi ambientale*, in un momento di transizione ecologica, possa essere fattore legittimante l'espansione delle competenze legislative (art. 117, 2° comma, let. s), come avvenuto per la *crisi economica* (art. 117, 2° comma, let. e) o per la *crisi pandemica* (art. 117, 2° comma, let. q).

INDICE

I Domanda (p. 203 ss.) La riforma costituzionale (l. cost. n. 1/2022) ha inciso sulla nostra forma di Stato? Può davvero evocarsi la categoria dello "Stato ambientale"?

II Domanda (p. 220 ss.) É già configurabile un "seguito" della riforma costituzionale? Quali sono i principali effetti (propulsivi o limitativi) nei confronti del potere legislativo, esecutivo e giurisdizionale?

III Domanda (p. 236 ss.) – La costituzionalizzazione dell'ambiente, nella sua dimensione valoriale (art. 9, 3° comma, Cost.), al di là di quella competenziale (art. 117, 2° comma, let. s Cost.), si risolve in una equiordinazione rispetto alla tutela del paesaggio e del patrimonio culturale (art. 9, 2° comma, Cost.)? Quale è la prospettiva di sviluppo del bilanciamento soprattutto in seno ai procedimenti amministrativi autorizzatori?

IV Domanda (p. 245 ss.) – É configurabile, ed entro quali limiti, un salto dalla dimensione *oggettiva* a quella *soggettiva*, ossia dall'ambiente come oggetto delle politiche pubbliche all'ambiente come fondativo di situazioni giuridiche soggettive?

V Domanda (p. 254 ss.) - In che modo la riforma costituzionale, e quindi la modifica del parametro di legittimità, inciderà sul giudizio costituzionale in via principale e su quello in via incidentale?

VI Domanda (p. 264 ss.) – La riforma costituzionale ha inciso o inciderà sul riparto di competenze legislative Stato-Regioni?

I partecipanti al Forum (p. 272 s.)

I Domanda

La riforma costituzionale (l. cost. n. 1/2022) ha inciso sulla nostra forma di Stato? Può davvero evocarsi la categoria dello "Stato ambientale"?

MARIA ESMERALDA BUCALO

La legge costituzionale n. 1 del 2022 con il suo art. 1 ha introdotto un nuovo co. III nell'art. 9 Cost., inserendo la tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi, "anche nell'interesse delle generazioni future", accanto a quella del paesaggio e del patrimonio storico e artistico della Nazione, fra i principi fondamentali (disponendo anche che sia la legge dello Stato a disciplinare i modi e le forme di tutela degli animali); mentre con l'art. 2 è intervenuta sull'art. 41 Cost., stabilendo che l'iniziativa economica privata non possa svolgersi in danno alla salute e all'ambiente, premettendo tali limiti a quelli riguardanti la sicurezza, la libertà e la dignità umana e riservando alla legge la possibilità di indirizzare e coordinare l'attività economica, pubblica e privata, a fini non solo sociali ma anche ambientali.

Vero è, come da alcuni rilevato che la "tutela dell'ambiente e dell'ecosistema" era già stata introdotta in Costituzione con la riforma del Titolo V della parte II della Costituzione nell'elenco delle materie di competenza legislativa esclusiva dello Stato (cui poi la giurisprudenza costituzionale ha dato valenza "trasversale"), ma non si può negare come con la riforma del 2022 l'ambiente assuma una accezione "sistemica" ben più ampia, non foss'altro perché incidente, per la prima volta nella storia costituzionale, sui "principi fondamentali".

Se è altrettanto vero che i contenuti normativi adesso costituzionalizzati erano già largamente condivisi nella coscienza collettiva anche in quanto consolidati nella pluridecennale giurisprudenza costituzionale, bisogna però rammentare che l'attivismo del giudice costituzionale è conseguenza dell'inerzia del legislatore: ciò rende ancor di più indiscutibile la rilevanza dell'opera del legislatore, che fa definitivamente acquisire il principio ambientalista al patrimonio costituzionale con un riferimento testuale "di peso", che costituisce limite a revisioni costituzionali peggiorative ed è possibile fonte di sviluppi interpretativi futuri.

Infine, non si può non ricordare come le direttive in materia ambientale siano date in prima battuta e da molti anni dal diritto internazionale e sovranazionale. L'importanza della riforma si coglie anche sotto questo profilo, poiché essa si oppone alla costante "erosione della sfera di azione dello Stato e dei suoi organi", costituzionalizzando così principi di diritto presenti in livelli diversi dell'ordinamento e aprendo spazi alla loro interazione [R. BIFULCO, *Primissime riflessioni intorno alla l. cost. 1/2022 in materia di tutela dell'ambiente,* in *Federalismi.it*, 6 aprile 2022, pp. 3-4].

L'ambiente, così positivizzato insieme alla biodiversità e agli ecosistemi (pur essendo termine di essi onnicomprensivo), nella sua sostanziale diversità rispetto al

concetto di "paesaggio", serve poi ad "aggiornare" la dogmatica giuridica di diritto pubblico, determinando un ampliamento della nozione di "territorio" in quanto elemento costitutivo.

La costituzionalizzazione della tutela ambiente fra i principi fondamentali è, dunque, una scelta più che consapevole del legislatore costituzionale, che ha percepito la sua importanza per la esistenza e per la qualità della vita del genere umano, determinando così un cambiamento nella nostra forma di Stato, oggi configurabile anche con la categoria di "Stato ambientale" (che si somma alle altre categorie esistenti di Stato di diritto, Stato democratico, Stato di democrazia pluralista, ecc..).

A confermare il cambiamento della nostra forma di Stato anche il fatto che la modifica, in senso ampliativo, di uno dei principi fondamentali della nostra Carta fondamentale ha comportato l'introduzione del riguardo all'interesse delle future generazioni, che conferisce livello costituzionale al tema della crisi ambientale, gravando sulla Repubblica il principio di responsabilità, sia intragenerazionale sia intergenerazionale.

In questo quadro la riforma dell'art. 9 Cost., prevedendo la tutela dell'ambiente anche nell'interesse delle generazioni future, segna il passaggio verso una nuova prospettiva del costituzionalismo, nella quale il futuro costituisce una dimensione alla quale il legislatore dovrà necessariamente fare riferimento e le norme esistenti dovranno adeguarsi, recuperandosi e rafforzandosi così il portato e il significato del principio di sostenibilità ambientale, cui la modificata disposizione costituzionale non fa espresso riferimento.

MARCELLO CECCHETTI

Le due domande poste dal quesito ammettono risposte di segno diverso. Alla prima ritengo si debba rispondere negativamente; alla seconda, viceversa, positivamente.

Quanto alla supposta "incidenza" sulla forma di Stato, non mi pare che sussistano reali ragioni giuridiche per ritenere che la riforma costituzionale del 2022 (che pure non ha i connotati di una semplice "riforma-bilancio", né può sostenersi che si sia limitata esclusivamente a recepire i pregressi approdi della giurisprudenza costituzionale) abbia determinato un mutamento sostanziale nei rapporti fra il potere pubblico (come distribuito fra organi ed enti della Repubblica secondo le regole costituzionali) e i cittadini-governati, e quindi abbia modificato la forma di Stato dell'ordinamento italiano, secondo l'accezione che la dottrina costituzionalistica ne assume.

Come meglio sottolineerò di seguito (v. risposta al quesito n. 4) in relazione alla difficile configurabilità di "diritti soggettivi ambientali" in senso proprio, sebbene la riforma abbia apportato indubbie novità al quadro costituzionale previgente, non credo che le linee generali delle modalità di implementazione della tutela giuridica dell'ambiente siano destinate a subire modifiche strutturali (pur potendosi/dovendosi, come meglio chiarirò ancora nel prosieguo, sviluppare nuovi istituti e strumenti, oltre

che individuare nuove finalità riconducibili al macro-obiettivo della tutela ecologica); parimenti, non ritengo che verranno a modificarsi ruoli e competenze dei diversi poteri (pur potendo mutare, in certa misura, i rapporti tra gli stessi), e delle loro articolazioni, rispetto alla tutela dell'ambiente e agli interessi ovvero alle situazioni giuridiche soggettive variamente coinvolte nella medesima.

Il ruolo dei giudici (anche di livello internazionale e sovranazionale), in particolare, pur senz'altro indefettibile e suscettibile di assumere un rilievo sempre maggiore come si vedrà (v. risposta al quesito 2), conserverà, rispetto all'attuazione del nuovo programma costituzionale, una posizione sostanzialmente accessoria ed eventuale, eminentemente legata al controllo successivo – nella prospettiva della tutela delle situazioni giuridiche soggettive – dell'efficacia e dell'effettività delle politiche pubbliche e, più in generale, delle azioni dei pubblici poteri rivolte alla tutela dell'ambiente, alle quali continuerà a spettare in prima battuta – e non potrebbe essere diversamente – il compito di dare attuazione al menzionato programma.

D'altra parte, le tesi (ancorché assai suggestive e ben argomentate) di coloro che sostengono che il legislatore costituzionale del 2022 abbia addirittura "ri-conformato" in termini radicalmente innovativi la stessa "sostanza" del patto costituzionale repubblicano, introducendovi una sorta di nuova "gerarchia fissa" che imporrebbe oggi la prevalenza assoluta e incondizionata della tutela ecologica su ogni altro principio o interesse costituzionalmente rilevante e che renderebbe non più praticabili le ordinarie operazioni di bilanciamento affidate ai legislatori, alle amministrazioni e ai giudici (secondo lo "statuto costituzionale" magistralmente scolpito dal Giudice delle leggi, proprio in relazione alla tutela dell'ambiente, nella ben nota sent. n. 85/2013), non riescono a convincermi per almeno due ordini di ragioni.

Da un primo punto di vista, la tesi della "ri-conformazione" del patto repubblicano non sembra potersi sottrarre a un vero e proprio corto circuito, perché rischia seriamente di porre in dubbio la stessa legittimità costituzionale dell'intervento di revisione alla luce del ben noto principio affermato dalla Corte costituzionale nella sent. n. 1146/1988, secondo il quale i princìpi supremi dell'ordinamento costituzionale «*non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali*». E accogliendo la richiamata impostazione, risulterebbe evidentemente ben difficile negare che alla revisione in esame debba essere ascritto l'effetto, se non di "sovvertire" i principi supremi dell'ordinamento costituzionale, quanto meno – per l'appunto – di "modificarne il loro contenuto essenziale".

Da un secondo punto di vista, poi, la tesi della supremazia "gerarchica", assoluta e incondizionata, dell'interesse alla tutela ecologica rispetto a tutti gli altri interessi costituzionalmente rilevanti, oltre a presentare i consueti elementi di fragilità/opinabilità sul piano dogmatico ascrivibili a tutte le variegate teorie delle gerarchie fisse e assolute, rischia di rivelarsi poco più che una semplicistica (e solo apparentemente acquietante) "foglia di fico" per le stesse esigenze imposte da quelle che oggi, a tutti gli effetti, possono essere considerate le sfide della "transizione ecologica", qualora si vogliano prendere davvero sul serio in tutta la loro estrema complessità e (il paradosso è solo

apparente, come subito si vedrà) proprio volendone riconoscere la innegabile "primazia".

Qui si apre lo scenario per la risposta positiva alla seconda domanda, assumendo che alla nozione di "Stato ambientale" possa correttamente farsi corrispondere, per l'appunto, l'ingresso nella Costituzione del principio della "primazia ecologica"; con l'avvertenza, però, al tempo stesso, di declinarne un significato che consenta di conciliare gli innegabili elementi di novità e le frontiere addirittura inedite che da essa si dischiudono con la piena legittimità costituzionale dell'intervento di revisione, nel segno di una piena coerenza con l'originaria "sostanza" del patto repubblicano e senza stravolgimenti di sorta.

Numerose sono le epifanie che rendono ragione della "primazia ecologica" quale connotato sistemico e caratterizzante della riforma costituzionale in esame e che, pertanto, possono consentire di evocare la inedita espressione di "Stato ambientale": il compito, intestato alla Repubblica e collocato tra i principi fondamentali della Carta, di perseguire un obiettivo particolarmente complesso, multiforme e integrato quale la tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni, oltre alla tutela dei singoli animali (art. 9, terzo comma, Cost.); il danno alla salute e all'ambiente quali limiti espliciti alla libertà di iniziativa economica privata (art. 41, secondo comma, Cost.); il compito specifico, imposto alla legge, di predisporre azioni conformative delle attività economiche (sia pubbliche che private) mediante l'elaborazione e l'attuazione di quelle che possono essere definite come "politiche integrate della complessità", in quanto rivolte a coniugare indissolubilmente economia, sviluppo sociale e ambiente, assicurando che i nuovi "fini ambientali" verso cui deve essere indirizzato lo sviluppo dell'economia siano perseguiti di pari passo – ossia congiuntamente – con lo sviluppo sociale e con una specifica attenzione alle esigenze di giustizia, di equità nell'allocazione dei costi e di eguaglianza sostanziale, nella cornice di una lettura attualizzata di quel programma finalizzato al «*pieno sviluppo della persona umana*» che fin dal 1947 si trova scolpito nell'art. 3, secondo comma, Cost. (art. 41, terzo comma, Cost.)

Ciò nondimeno, occorre riconoscere che la prescrittività giuridica della "primazia ecologica" e dei suoi corollari non possa ritenersi scaturire, necessariamente e di per sé, dall'intervento di revisione costituzionale in esame, quanto, piuttosto, dalle caratteristiche (per così dire) "ontologiche" e ormai indefettibili delle questioni ambientali del tempo presente e dei decenni a venire. Queste – com'è scientificamente dimostrato in termini oltremodo condivisi da una vasta letteratura multidisciplinare – impongono ormai una concezione della tutela dell'ambiente che va ben oltre quella storicamente consolidata della tradizionale "cura del benessere del giardino di casa", ricalibrandosi e aggiornandosi per fronteggiare efficacemente la conclamata e strutturale emergenza planetaria della c.d. "recessione ecologica" e della conseguente "minaccia esistenziale" per l'intera umanità determinata dai rischi di "collasso ecologico" e che già da tempo impone all'azione umana rivolta alla tutela dell'ambiente non solo un decisivo cambio di passo in termini di efficacia ed effettività degli approcci e degli istituti utilizzati ma anche un vero e proprio mutamento sostanziale e qualitativo dei processi

decisionali pubblici, degli strumenti, dei metodi e degli stessi modelli complessivi di sviluppo economico e sociale (mutamento che oggi si identifica sinteticamente con l'espressione "transizione ecologica").

Una "primazia" per così dire "ontologica", dunque, quella che connota attualmente la tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi (da perseguire anche nell'interesse delle future generazioni), che non si rivela affatto come il frutto scaturito della volontà normativa del legislatore costituzionale del 2022, ma che poteva considerarsi pienamente e "naturalmente" consustanziale ai princìpi di matrice giurisprudenziale con i quali la stessa tutela dell'ambiente era già stata riconosciuta all'interno della *living Constitution* anteriormente alla riforma e che richiedevano pur sempre, evidentemente, di essere applicati *rebus sic stantibus*, ossia in relazione alle situazioni di fatto e ai contesti ambientali ed ecologici dati.

D'altra parte, sotto diverso profilo, è impossibile negare ciò che un'attenta dottrina ha posto correttamente in evidenza, ossia che la tutela dell'ambiente (o tutela ecologica), allo stato attuale, «*corrisponde ecologicamente alla tutela della vita in tutti i suoi livelli gerarchici di organizzazione, ossia non limitata solo alla scala umana (persona umana, popolazione umana) ma estesa anche alle scale superiori a quella umana (organismi non umani, popolazioni non umane, comunità, ecosistemi, paesaggi, biomi, biosfera), le quali costituiscono il presupposto biofisico per la possibilità materiale della vita alla scala umana (*simul stabunt, simul cadent*)*» [M. MONTEDURO, *Riflessioni sulla "primazia ecologica" nel moto del diritto europeo (anche alla luce della riforma costituzionale italiana in materia ambientale)*, in Aa.Vv., *La riforma costituzionale in materia di tutela dell'ambiente*, Napoli, 2022, 221 ss., in part. 237]. E da questo punto di vista, è agevole comprendere il rapporto di fisiologica connessione/interdipendenza, strutturale e funzionale, che lega inscindibilmente la tutela ecologica con alcuni dei princìpi supremi originari del nostro ordinamento costituzionale; *in primis*, il diritto inviolabile alla vita – significativamente riconosciuto dalla giurisprudenza costituzionale quale «*matrice prima di ogni altro diritto, costituzionalmente protetto, della persona*» (Così Corte cost., n. 238/1996, ma si vedano, altresì, almeno le sentt. nn. 26/1979, 223/1996 e 50/2022) – nella sua dimensione basilare (per così dire «*primordiale e capitale*») di «*pretesa a conservare la propria esistenza*» [M. MONTEDURO, *op. cit.*, 230]; ma anche il corrispondente «*dovere inderogabile*» *ex* art. 2 Cost., a carico dei poteri pubblici, «*di tutelare la vita di ogni individuo*» (Corte cost., n. 242/2019) «*tanto alla scala individuale del singolo essere umano, quanto alla scala sociale delle comunità (da quelle familiari a quelle territoriali) fino al popolo vivente cui si riferisce l'art. 1 Cost.*», coinvolgendo in tal modo finanche il principio di sovranità popolare nel suo stesso presupposto esistenziale, ossia la sopravvivenza del popolo medesimo e la sua indispensabile tutela nei confronti di «*minacce esiziali di annientamento o, per usare un lessico ecologico, di* estinzione» [M. MONTEDURO, *op. cit.*, 234].

L'espressione "Stato ambientale", dunque, può senz'altro valere a esprimere i nuovi connotati attuali della tutela ecologica e la posizione di indubbia "primazia" che essa fisiologicamente è destinata ad assumere nel quadro costituzionale, così come

definito dalle novellate disposizioni della c.d. "Costituzione economica" e dal complesso degli obiettivi che la Carta impone a carico dei poteri pubblici. Ciò, tuttavia, non corrisponde ad alcuno stravolgimento e neppure ad alcuna modifica sostanziale ad opera del legislatore costituzionale dei princìpi di sistema già iscritti nella Carta repubblicana, i quali già imponevano, nel tempo presente e negli anni a venire, di assicurare le condizioni basilari di sopravvivenza degli ecosistemi quale presupposto necessario e indefettibile della vita umana, individuale e collettiva, e del relativo corredo di diritti fondamentali che costituisce il fondamento e la principale matrice del nostro patto costituzionale e dell'intero costituzionalismo moderno.

In definitiva, pertanto, la posizione di "supremazia" che assume oggi la tutela ecologica sembra agevolmente riconducibile non tanto all'«*assiomatizzazione di un rapporto di gerarchia in senso giuridico/formale*» rispetto agli altri valori costituzionali, quanto al «*riconoscimento di un rapporto di presupposizione fondante in senso ecologico/materiale*» [M. MONTEDURO, *op. cit.*, 228]. La «*difesa della vita nella dimensione ecologica*» – quale nucleo indefettibile dell'ingresso formale nella Carta costituzionale della «*tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni*» – è in grado di assumere *naturaliter* rilievo primario e sovraordinato rispetto a valori o interessi potenzialmente confliggenti semplicemente perché, come è stato acutamente messo in evidenza, «*indica una precedenza/prevalenza/preminenza che è logica ed ecologica, prima che giuridica: richiama cioè l'idea di presupposto, di premessa indispensabile, di precondizione (...) logica e materiale indefettibile per la perpetuazione della vita nelle dimensioni sociale ed economica*» [M. MONTEDURO, *op. cit.*, 227, nt. 6], conformando in tal modo *ab interno* e non *ab externo* – e, in ogni caso, in senso non riduttivo o regressivo – i princìpi supremi dell'ordinamento costituzionale sopra richiamati.

MARILISA D'AMICO

Il contenuto della riforma è di grande spessore innanzitutto perché non si limita a inserire il termine "ambiente" nel testo dell'art. 9 della Costituzione, codificando una giurisprudenza e una legislazione che da decenni ha interpretato in modo estensivo il termine "paesaggio", ma poiché completa il processo di riforma inaugurato con la modifica del Titolo V della Costituzione, che ha introdotto all'art. 117, comma 2, lett. *s)* un riferimento espresso alla nozione di ambiente includendola nel novero delle materie di competenza esclusiva statale.

Apportando le modifiche descritte, i parlamentari hanno escluso prospettive di riforma minimali, optando per una formulazione ampia della norma ed introducendo un terzo comma all'art. 9 Cost., che testualmente recita: «[la Repubblica] tutela l'ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni. La legge dello Stato disciplina i modi e le forme di tutela degli animali».

La riforma tocca, quindi, uno dei principi fondamentali, definiti dalla Corte costituzionale "supremi", il cui nucleo non può essere sottoposto a revisione

costituzionale, se non nel senso di accrescerne il contenuto, come nel caso in esame (cfr. Corte cost., sent. n. 1146/1988).

Ciò che appare ancora più significativo è però che, con la nuova formulazione dell'art. 9 Cost., il legislatore costituzionale abbia scelto di abbandonare una concezione dell'ambiente ristretta e meramente "antropocentrica", legata cioè in via esclusiva e limitata al diritto alla salute degli individui, beneficiari di una tutela giuridica, solo indirettamente garantita all'ambiente. L'ambiente rilevava, infatti, soltanto nella prospettiva del c.d. "diritto ad un ambiente salubre", inscindibilmente legato al diritto alla salute di cui all'art. 32 della Costituzione.

La riforma sposa, invece, una concezione "ecocentrica", dove l'ambiente viene riconosciuto come bene giuridico oggetto di autonoma tutela, facendo propria una concezione che la giurisprudenza, anche costituzionale, aveva già ampiamente valorizzato. Si pensi ai principi che la Corte costituzionale già affermava nel 1987, quando parlava di «una concezione unitaria del bene ambientale, comprensiva di tutte le risorse naturali e culturali» (Corte cost., sent. n. 210/1987) [cfr., volendo, M. D'AMICO, *Una riforma costituzionale importante*, in *Rivista giuridica dell'ambiente online*, 26 febbraio 2022].

Ci si chiede, però, se con tale riforma si sia arrivati addirittura a una trasformazione della forma di Stato: non c'è dubbio che oggi possa parlarsi a buon diritto di "Stato ambientale", intendendo con questa espressione una forma di Stato in cui viene ripensato il ruolo tra uomo e ambiente: non più l'ambiente al servizio dei bisogni dell'uomo, che vanta nei confronti del primo solo dei diritti, ma un ambiente nei confronti del quale l'uomo deve assumersi dei doveri, anche in una prospettiva di responsabilità intergenerazionale.

Tale cambio di paradigma assume carattere "plastico" se si guarda non solo all'art. 9 Cost. ma anche all'art. 41 Cost., così come riformato dalla l. cost. n. 1/2022, per effetto della quale l'iniziativa economica privata incontra ora anche il limite del non poter recare danno all'ambiente [v., in argomento, L. CUOCOLO, *Dallo Stato liberale allo "Stato ambientale". La protezione dell'ambiente nel diritto costituzionale comparato*, in *DPCE Online*, 52(2), 2022].

Va anche sottolineato che l'emancipazione dalle pretese antropocentriche è, di fatto, un cambio di paradigma che accomuna tutti i testi di riforma analizzati dal legislatore costituzionale per l'introduzione del concetto di ambiente in Costituzione: in tutti, infatti, emergeva una considerazione di tale nozione come valore meritevole di dignità propria. Si tratta di un'acquisizione che, come si è già accennato, si pone in linea con l'evoluzione della giurisprudenza costituzionale che, negli ultimi anni, ha valorizzato la dimensione autonoma della nozione di ambiente. Sono, ormai, risalenti le pronunce in cui la Corte costituzionale «interpretava la nozione di ambiente in termini meramente antropocentrici, ossia come entità funzionale ad assicurare il benessere dell'uomo» [così, M. D'AMICO, *Commissione Affari Costituzionali, Senato della Repubblica. Audizione sui Disegni di legge costituzionale nn. 83 e connessi (14 novembre 2019)*, in *Osservatorio AIC*, 6/2019, p. 103].

La dottrina è arrivata addirittura anche a utilizzare la nozione di "antropocene", mutuata dal linguaggio scientifico [cfr. E. PADOA SCHIOPPA, *Antropocene. Una nuova epoca per la Terra, una sfida per l'umanità*, Bologna, 2021, p. 7], per evidenziare «il passaggio dall'era dei diritti, nella quale l'uomo si concepisce come un soggetto astratto titolare di poteri e privilegi sul mondo naturale […], all'era della responsabilità» [così, D. AMIRANTE, *Il costituzionalismo ambientale. Atlante giuridico per l'Antropocene*, Bologna, 2022, pp. 234-235].

Ad ogni modo, la complessa valorizzazione dei "diritti" dell'ambiente è un tema che trascende i confini nazionali e pone di fronte a inedite sfide non solo i singoli Stati ma anche l'Unione Europea, come il Rapporto Draghi sulla competitività testimonia: «si tratta di una sfida esistenziale. I valori fondamentali dell'Europa sono la prosperità, l'equità, la libertà, la pace e la democrazia in un ambiente sostenibile. L'UE esiste per garantire che gli europei possano sempre beneficiare di questi diritti fondamentali» [così, M. DRAGHI, *Il futuro della competitività Europea Parte A. Una strategia di competitività per l'Europa*, p. 1].

Indagare nuove «dimensioni della sovranità» nel passaggio dallo Stato sociale a quello ambientale impone di ripensare anche il ruolo che il diritto costituzionale debba avere nell'era dell'antropocene, tanto che si discute in dottrina di "costituzionalismo ambientale" [D. AMIRANTE, *Il costituzionalismo ambientale*, cit., p. 9; E. PADOA SCHIOPPA, *Antropocene*, cit., Bologna, 2021, p. 7].

Vorrei concludere su questo punto, lasciando però un interrogativo aperto: è comune la convinzione che sulle tematiche ambientali e anche sulle politiche a livello nazionale molto abbia inciso e incida il contesto internazionale e sovranazionale. Non possiamo allora non osservare con preoccupazione che il quadro mondiale si presenta molto diverso da quello in cui è stata approvata la riforma costituzionale. In una delle maggiori democrazie del mondo, quella statunitense, è stata infatti lanciata una vera e propria offensiva contro le politiche ambientali più avanzate, al punto che il procuratore generale è stato incaricato di un preciso compito con un decreto del Presidente degli Stati Uniti del giorno 8 aprile 2025, intitolato "*Protecting American energy from State Overreach*" [cfr. https://www.whitehouse.gov/presidential-actions/2025/04/protecting-american-energy-from-state-overreach/]: «*State Laws and Causes of Action. (a) The Attorney General, in consultation with the heads of appropriate executive departments and agencies, shall identify all State and local laws, regulations, causes of action, policies, and practices (collectively, State laws) burdening the identification, development, siting, production, or use of domestic energy resources that are or may be unconstitutional, preempted by Federal law, or otherwise unenforceable*».

GIORGIO GRASSO

Se, tra le classificazioni delle forme di Stato, si privilegia quella, per certi aspetti residuale, che valorizza gli obiettivi che uno Stato persegue storicamente, è indubbio che con la revisione costituzionale dell'art. 9 e con l'introduzione, tra i principi

fondamentali della Costituzione, della tutela da parte della Repubblica dell'ambiente, degli ecosistemi e della biodiversità, anche nell'interesse delle future generazioni, la finalità ambientale accresce la portata semantica della Repubblica democratica dell'art. 1 Cost. Ciò soprattutto viene a prospettarsi, alla luce dell'inciso che rimanda proprio all'interesse di chi verrà dopo di noi, così esprimendo, forse, la cifra più genuina della riforma, quasi a rappresentare, come chi scrive aveva già avuto modo di sottolineare a ridosso dell'entrata in vigore della legge costituzionale n. 1 del 2022 [vedi G. GRASSO, *La révision de la Constitution italienne sur la protection de l'environnement: qu'est-ce qui pourra changer pour les questions climatiques?*, in *Italian Papers on Federalism,* 3/2022, 53, in https://www.ipof.it/wp-content/uploads/2023/01/IPOF-3-22-Grasso.pdf], una sorta di "super principio costituzionale", anche per il suo impatto trasversale sull'intero testo costituzionale, ben oltre quindi la disciplina costituzionale dell'ambiente, evocandosi in connessione con altre disposizioni, come l'art. 38, comma 2, Cost., in materia di sicurezza sociale o l'art. 81, Cost., in tema di equilibrio di bilancio, un'esigenza sempre più avvertita di equità intergenerazionale [così, per primo, G. SOBRINO, *Introduzione. La riforma degli artt. 9 e 41 della Costituzione e le sue implicazioni: alcuni spunti per un confronto*, in L. IMARISIO, G. SOBRINO (a cura di), *La riforma degli artt. 9 e 41 della Costituzione e le sue implicazioni: alcuni spunti per un confronto*, Università di Torino, Collane Uni@TO, 2022, 28 e 29, in https://www.collane.unito.it/oa/items/show/121#?c=0&m=0&s=0&cv=0].

Difficilmente, però, anche tenendo conto della contemporanea revisione dell'art. 41, commi 2 e 3, Cost., questo riconoscimento sembra permettere di ricondurre lo Stato italiano entro la pretesa categoria di uno "Stato ambientale", secondo quanto già suggeriva il titolo di un bel volume di Francesco Lettera, ormai risalente agli inizi degli anni Novanta del Novecento [vedi F. LETTERA, *Lo Stato ambientale. Il nuovo regime delle risorse ambientali*, Milano, 1990, spec. 13-14]. Come avviene, del resto, per altre nozioni (su tutte quella di matrice Häberliana di "Stato culturale" e ora, pur con molte suggestioni, assai prossime alle tematiche ambientali, quelle di "Stato circolare" e di "Stato ecologico", per citare scritti recenti di Francesco De Leonardis), si tratta, infatti, al più di un significato meramente descrittivo, che non aggiunge alcunché al contenuto prescrittivo e di dover essere che contraddistingue il nostro assetto costituzionale e democratico-sociale [ma che la riforma costituzionale abbia prodotto l'evoluzione della forma di Stato verso un vero e proprio *Eco-Welfare State* è ora sostenuto, invece, da G. MARCHETTI, *Il principio fondamentale ambientalista nella prospettiva multilivello e il suo impatto sull'assetto costituzionale*, Torino, 2024, 12 ss. e 154 ss.].

Anzi, è bene ricordare che troppe aggettivazioni comportano l'evenienza di spezzare irrimediabilmente (e di far diluire) l'unità politica e concettuale dello Stato, con lo stesso rischio che si corre quando anche alla Costituzione e al suo impianto normativo unitario si accompagnano gli attributi più disparati, utili talora a fini classificatori e conoscitivi (come nel caso della notissima formula della c.d. Costituzione economica), ma alla fine assai poco concludenti e senza «alcun pregio euristico» [come a suo tempo ebbe a notare, in riferimento all'insieme delle norme

costituzionali in materia economica, M. LUCIANI, *Economia nel diritto costituzionale*, in *Digesto discipline pubblicistiche*, Torino, 1990, V, 375].

ANNA MARIA NICO

Nel modificare gli articoli 9 e 41 della Costituzione, la legge cost. n. 1 del 2022 sembra aver concretamente ridefinito l'idea di società su cui si fonda il Patto repubblicano, incorporando in essa la dimensione intergenerazionale e sostenibile (art. 9 Cost.). Non a caso, il rinnovato articolo 41 Cost. pone all'iniziativa economica privata i limiti espressi della tutela dell'ambiente e della salute delineando questi ultimi come possibile fine delle attività economiche pubbliche e private (comma 3).

In questa prospettiva, a seguito della revisione costituzionale del 2022, appare sicuramente aumentato il "peso" del bene ambiente nelle plurime operazioni di bilanciamento operate dal legislatore e, successivamente, dalle autorità giurisdizionali (*in primis*, dalla Corte costituzionale). La ragionevolezza delle politiche pubbliche e delle azioni concretamente realizzate dagli operatori economici privati non può, infatti, che rinvenire nei nuovi articoli 9 e 41 Cost. un fondamentale parametro di legittimità. Il nuovo Principio fondamentale di tutela dell'ambiente non opererebbe, dunque, in senso soltanto verticale (nei rapporti, cioè, tra gli Enti che compongono la Repubblica), ma anche in senso orizzontale, implicando la responsabilizzazione degli operatori economici nell'utilizzo delle risorse naturali (artt. 9, 41, 44 Cost.).

La tutela dell'ambiente, nella sua triplice componente biodiversità-ecosistemi-animali, deve pertanto integrarsi all'interno delle molteplici politiche pubbliche che intersecano la materia (energia, governo del territorio, agricoltura, etc.), veicolando una nuova idea di produzione sostenibile capace, al contempo, di salvaguardare i livelli occupazionali. Non pare, infatti, potersi considerare pienamente conforme al nuovo ordito costituzionale una forma di lavoro (e di produzione economica) che non sia rispettosa degli equilibri ecosistemici e, più in generale, della salubrità ambientale.

In questo senso, pertanto, parrebbe potersi affermare che, quantomeno sul piano giuridico-costituzionale, la revisione costituzionale abbia concretamente inciso sulla forma di Stato, delineando – in potenza – un innovativo modello di "Stato ambientale", in quanto fondato sulla necessità di garantire l'adeguata tutela dell'ambiente all'interno di qualsiasi forma di intervento pubblico e privata che si realizzi nell'"ambiente" della Repubblica.

LAURA RONCHETTI

La revisione del 2022 avendo, in modo del tutto inedito, integrato i *Principi fondamentali* della Costituzione, ha *in re ipsa* modificato la nostra forma di Stato: non si tratta soltanto di un ulteriore «limite» posto ma ancor di più di una nuova «forma» all'esercizio della sovranità popolare ai sensi dell'art. 1, comma 2, Cost.

Alla scelta dirompente del revisore costituzionale si propone di guardare con un pensiero giuridico rinnovato, alla luce delle acquisizioni dell'ecologia.

Nell'ottica proposta il nuovo ultimo comma dell'art. 9 Cost. non reca soltanto la novazione dell'interpretazione evolutiva già elaborata sul precedente testo ma innova l'ordinamento con l'introduzione di un nuovo *principio ecologico*. Si supera così la fallacia antropocentrista della c.d. questione ambientale: ricorrendo alle altre scienze, a partire dell'ecologia, i denotati delle nuove parole introdotte in Costituzione delineano un principio che abbandona la visione dicotomica tra Umanità e Natura per prendere atto che gli esseri umani, in quanto organismi biologici, appartengono al mondo del naturale.

Questa lettura ecocentrica poggia sulle specificazioni della nozione di «ambiente» rappresentate dalle parole «biodiversità» ed «ecosistemi» immediatamente seguite dal riferimento esplicito agli esseri umani tramite il temine «generazioni» accanto agli «animali» quali esseri sensienti non umani. L'insieme di queste sfaccettature della nozione convenzionale e unitaria di ambiente consente di passare a visioni complessive dell'equilibrio ecosistemico, in una dimensione comprensiva delle reti sociali umane.

La nozione di «biodiversità», in particolare, si riferisce alla ricchezza di vita sulla terra nel suo complesso e, quindi, non solo alla varietà di piante, animali e microrganismi, di geni che questi contengono, di complessi ecosistemi che essi costituiscono nella biosfera ma anche alla diversità culturale umana. Il concetto di «ecosistema», inoltre, è ancor più tipico dell'approccio ecologico perché, nel suo irrelare *bios* e *geo,* sussume al suo interno la specie umana, come si enfatizza con l'esplicita comprensione non solo delle generazioni attuali ma financo («anche») di quelle «future». Contrariamente all'art. 117, comma 2, lett. *s*), infine, l'art. 9, comma 3, Cost. declina tale concetto al plurale «ecosistemi», come ha evidenziato S. Grassi [*La cultura dell'ambiente*, AIC, 2024, p. 223], restituendo una maggior attenzione al suo significato nelle scienze ecologiche.

Proprio per cogliere le innovazioni apportate dal nuovo Principio fondamentale, che come tutti i principi indica una linea di sviluppo dell'ordinamento, è necessario ripensare i fondamentali e gli apici del diritto alla luce di quello che si propone di chiamare «ecocostituzionalismo» [L. RONCHETTI, *Ecocostituzionalismo*, Napoli, 2024]: l'approccio ecocentrico, infatti, richiede un'approfondita riflessione ontologica, con significative ricadute giuridiche, soprattutto di livello costituzionale. Se la specie umana è parte dell'insieme Natura, in quanto componenti individualmente e socialmente di un sistema di ecosistemi, il mantenimento di un equilibrio *infra* e *intra* ecosistemico è precondizione dell'esercizio dei diritti fondamentali e incide in modo determinante sulla qualità della esistenza umana, non semplicemente su una Natura esterna alla Umanità.

L'attuale diritto dell'ambiente risente, invece, dei limiti filosofici dell'approccio dicotomico di origine antropocentrica perché, tramite una "messa in bilanciamento" tra Natura e le libertà umane, rimuove le inscindibili correlazioni tra equilibrio ecosistemico e assetto democratico-costituzionale delle società umane basato sulla pari dignità nell'esercizio dei diritti costituzionali.

È scientificamente provato, infatti, che la crisi ecologica – sotto forma sia dei più tradizionali disastri ambientali che del surriscaldamento climatico – sia un moltiplicatore di diseguaglianze profonde e persistenti, comportando l'impossibilità per alcune componenti delle società (soprattutto giovani, donne, lavoratori e persone razzializzate) di godere dei più elementari diritti ivi compreso il diritto alla vita.

La contrapposizione tra tutela ambientale e diritti umani, dunque, è in realtà infondata benché sia alla base dell'esistente "terribile sbilanciamento" che anima e agita il populismo antiecologista: in questa chiave ci percepiamo talmente eccezionali rispetto al resto del mondo naturale che vorremmo rimettere la tutela ambientale a totale disposizione degli indirizzi politici che gli esseri umani si daranno di volta in volta.

Il nuovo principio ecologico viceversa vincola la sovranità popolare perché il suo esercizio dovrà porsi l'obiettivo di mantenere e ripristinare gli equilibri ecologici per proteggere le condizioni di base dell'esistenza umana e della convivenza costituzionale.

Più che un ritorno allo "Stato ambientale", categoria con la quale si indicava la centralità dello Stato nella protezione dell'ambiente agli esordi della seconda globalizzazione [F. LETTERA, *Lo stato ambientale e le generazioni future*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 1992, 253], nell'attuale panorama policentrico della governance ambientale appare imprescindibile il ruolo di uno *Stato sociale ecologico* per guidare in chiave di giustizia ridistribuiva la programmazione economica della conversione ecologica.

Quando il compito della Repubblica di rimuovere gli ostacoli di ordine socio-economico che impediscono il pieno sviluppo della persona umana ai sensi dell'art. 3 Cost. è collegato, non solo ai doveri inderogabili di solidarietà dell'art. 2, ma anche all'art. 9, la funzione sociale della proprietà *ex* art. 42 e l'utilità sociale di cui all'art. 41 della Costituzione assumono un connotato più stringente della mera pretesa risarcitoria per eventuali danni ambientali per singoli o intere collettività.

Il principio ecologico costringe, infatti, a rileggere gli articoli 41 e 42 Cost. per collocare la tutela ambientale non quale mero limite esterno allo "sviluppo" in modo che sia "sostenibile", ma piuttosto a renderlo obiettivo ineliminabile di ogni forma di godimento e uso della proprietà così come dello svolgimento dell'iniziativa economica, pubblica o privata, in modo che sia coerente con l'utilità sociale e la libertà, la sicurezza e la dignità umana.

Soltanto in questa chiave ha senso la ricaduta del principio ecologico sul nuovo terzo comma dell'art. 41 laddove «l'attività economica pubblica e privata», nella sua determinazione ad opera della «legge» (non piani o altri atti amministrativi, in nome delle connesse garanzie costituzionali) tramite «programmi» e «controlli opportuni» è «indirizzata e coordinata a fini sociali e ambientali»: qui la revisione del 2022 riscrive con carica fortemente innovativa la Costituzione economica, rilanciando la sua natura programmatoria e di diritto pubblico dell'economia.

Complessivamente la responsabilità delle istituzioni e *in primis* dello Stato emerge con rinnovato slancio a favore di un abbandono di qualunque versione di "stato minimo" per ripensare doverose forme di intervento pubblico.

SANDRO STAIANO

La legge costituzionale n. 1 del 2022, che ha novellato l'art. 9 della Costituzione con la introduzione di un terzo comma e, in connessione, l'art. 41, in modo da funzionalizzare l'iniziativa economica ai fini ambientali, affiancati a quelli sociali, e di limitarne lo svolgimento anche con riferimento alla tutela della salute e dell'ambiente, si colloca a buon titolo, nel suo complesso, nella temperie di inadeguatezza ipercinetica dalla quale risulta oggi affetto il decisore politico. Questo, incapace di muoversi utilmente sul piano di riforme ampie e condivise incidenti sull'*Ordinamento della Repubblica*, soprattutto intese a restituire funzionalità alla forma di governo (e non necessariamente di rango costituzionale), uscendo dalle strettoie delle cattive ideologie (che sono ipostasi e non visioni generali che attrezzano al confronto e al compromesso), si ingegna a doppiare il Capo delle Tempeste della revisione degli enunciati qualificati dalla Costituzione come princìpi fondamentali, per conseguire consenso parlamentare ampio, talvolta pressoché unanime, mostrando perfetta inconsapevolezza dei problemi che è facile preconizzare. E, perseguendo talvolta il disutile, rischia il dannoso.

Quanto alla tutela dell'ambiente, una pluridecennale giurisprudenza costituzionale, interagendo fecondamente con una pregevole elaborazione teorica e dommatica, l'aveva ricavata in pienezza dalla tutela del paesaggio, affermata nel testo originario dell'art. 9 Cost. Solo risalendo ai primordi, invero, nelle decisioni della Corte è dato rinvenire una concezione precipuamente se non esclusivamente estetica della tutela del paesaggio, ricondotta alla «più ampia protezione delle bellezze naturali» (sent. n. 65 del 1959), che però non mostrerà alcuna vitalità.

Più avanti nel tempo, si vedrà apparire il lemma ambiente, nella sentenza n. 79 del 1971, con riferimento a un contesto antropizzato complesso, i cui fattori vanno tenuti in equilibrio: «l'ambiente naturale che si è costituito spontaneamente o mediante l'opera dell'uomo in una determinata porzione del territorio statale» va conservato alla collettività proteggendo «formazioni geologiche che vi esistono e impedendo che abbiano a turbarsi le loro spontanee manifestazioni» e dando tutela «agli adunamenti di fauna e di flora di particolare rilevanza, alla peculiare bellezza che caratterizza il paesaggio. Questo ambiente racchiude beni che assumono un valore scientifico e un interesse storico o etnografico, oltre che turistico; ed è chiaro che la conservazione dei medesimi è di interesse fondamentale per il complesso sociale al quale appartengono». È altresì vero che la nozione viene elaborata, in questa decisione, senza alcun richiamo all'art. 9 Cost., ma solo all'art. 42 Cost., cioè per limitare il diritto di proprietà sotto le specie di quel *ius utendi et abutendi*, a lungo garantito dalla legislazione e ancora radicato in profondità nella mentalità del tempo, ma oscurando il parametro da porre in primo piano in tema di tutela del bene ambiente.

È però quello il punto di avvio del lungo percorso, che – anche osservando gli sviluppi della legislazione ordinaria dello Stato e quella delle Regioni, e la revisione del Titolo V della Parte Seconda della Costituzione introdotta con la legge costituzionale n. 3 del 2001 – ha condotto, passando attraverso una lettura storico-evolutiva dell'art. 9

Cost., a qualificare l'ambiente come «bene primario e valore assoluto costituzionalmente garantito alla collettività», comprendente «la conservazione, la razionale gestione ed il miglioramento delle condizioni naturali (aria, acqua, suolo e territorio in tutte le sue componenti), la preservazione dei patrimoni genetici terrestri e marini, di tutte le specie animali e vegetali che in esso vivono allo stato attuale e in definitiva la persona umana in tutte le sue estrinsecazioni » (Corte cost., sent. n. 210 del 1987, e poi sentt. n. 641 del 1987, n. 921 del 1988, n. 53 del 1991, n. 437 del 1991): tra la seconda metà degli anni Ottanta e i primi anni Novanta del secolo scorso la giurisprudenza costituzionale definisce la nozione unitaria di ambiente, che troverà successive conferme (sent. n. 356 del 1994; sent. n. 382 del 1999).

Il punto di scansione è nella sentenza n. 239 del 1982, per due elementi contestuali: l'assunzione dell'art. 9 Cost. a fondamento argomentativo; il raccordo con il diritto alla salute, di cui all'art. 32 Cost. In essa è, infatti, detto che «la protezione dell'ambiente … comprende … anche la tutela del paesaggio, la tutela della salute nonché la difesa del suolo, dell'aria e dell'acqua dall'inquinamento …».

L'approccio è ripreso più compiutamente nella citata sentenza n. 641 del 1987, con la quale la Corte vuole dare un più organico contributo definitorio: «… L'ambiente è stato considerato un bene immateriale unitario sebbene a varie componenti ciascuna delle quali può anche costituire, isolatamente e separatamente, oggetto di cura e di tutela; ma tutte, nell'insieme, sono riconducibili ad unità … Il fatto che l'ambiente possa essere fruibile in varie forme e differenti modi, così come possa essere oggetto di varie norme che assicurano la tutela dei vari profili in cui si estrinseca, non fa venire meno e non intacca la sua natura e la sua sostanza di bene unitario che l'ordinamento prende in considerazione … L'ambiente è protetto come elemento determinativo della qualità della vita. La sua protezione non persegue astratte finalità naturalistiche o estetizzanti, ma esprime l'esigenza di un *habitat* naturale nel quale l'uomo vive e agisce e che è necessario alla collettività e, per essa ai cittadini, secondo valori largamente sentiti; è imposta anzitutto da precetti costituzionali (artt. 9 e 32 Cost.), per cui esso assurge a valore primario e assoluto …».

Quando interviene la revisione del Titolo V della Parte Seconda della Costituzione, la formula con la quale si vuole definire un campo di competenza ambientale affidato in via esclusiva allo Stato è ricognitiva della nozione di ambiente definita dalla Corte costituzionale, e ne arricchisce il *designatum*: l'art. 117, c. 2, lett. s) attribuisce ora alla competenza esclusiva dello Stato la «tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali». E il grande corpo della giurisprudenza costituzionale che rimodula quel difettoso e disfunzionale assetto normativo, la prima revisione costituzionale ampia di bassa qualità, un legno storto da raddrizzare nei limiti del possibile, ribadisce l'identificazione del fondamento della tutela dell'ambiente nell'art. 9 Cost., nelle connessioni sistematiche con l'art. 32 (e con l'art. 2, essendo coinvolta la garanzia della persona), qualificandolo come valore (sentt. n. 407 e n. 536 del 2002), la cui protezione è prevalentemente attratta nella competenza statale (sentt. n. 222 del 2003; n. 62, n. 108 e n. 214 del 2005; n. 116 e n. 246 del 2006; n. 367 del 2007), attrazione che si realizza anche con qualche incrinatura nella coerenza della

giurisprudenza (come quando la Corte ha dapprima affermato il possibile intervento delle Regioni, secondo «logica incrementale», cioè producendo una normazione intesa a una tutela dell'ambiente maggiore rispetto a quella assicurata dalla legge statale, poi ha precluso anche interventi regionali con un tale contenuto: valga il raffronto tra le sentenze n. 164 e n. 177 del 2021).

Riassumendo: la tutela dell'ambiente si realizza a esito di un lungo e articolato processo di formazione prevalentemente giurisprudenziale del diritto, del quale è stata motore la Corte costituzionale. Questa, sul fondamento della previsione della tutela del paesaggio nell'art. 9 Cost., messa in relazione con l'affermazione del diritto alla salute in forza dell'art. 32, e al cospetto di politiche legislative ordinarie con tali parametri interferenti e di una revisione costituzionale delle relazioni centro-periferia nell'ordinamento repubblicano, ha definito una nozione unitaria del valore ambiente determinandone i rapporti con concetti tratti dalle scienze naturali, idonei a stabilire linee di specificazione per sotto-ambiti della tutela; ha stabilito i contenuti e i modi del contemperamento tra il valore ambiente e altri valori costituzionalmente protetti; ha riordinato la distribuzione delle competenze tra vari soggetti a vari livelli territoriali.

Su questa costruzione irrompe la revisione dell'art. 9 Cost., che ne disarticola la struttura.

La legge costituzionale n. 1 del 2022 richiama il valore ambiente come oggetto di tutela, allo stesso titolo di altre due entità, delle quali le scienze naturali hanno dato definizioni nel loro ambito, gli ecosistemi e la biodiversità: i primi qualificati come universi di organismi viventi di vario tipo adattati a convivere in un contesto, dei quali è necessario conservare l'equilibrio, volendone evitare la distruzione; la seconda come un modo d'essere, una qualità degli ecosistemi, che consiste nella elevata pluralità di specie presente in ciascuno di essi, ovvero una qualità dell'ambiente naturale complessivamente considerato, quando in esso sia presente una elevata pluralità di ecosistemi.

Innanzi a tale revisione normativa, sono in astratto possibili due impostazioni: considerarla una ricognizione di quanto prodotto in decenni di giurisprudenza costituzionale, compreso il riferimento a nozioni tratte dalle scienze ecologiche, di cui il legislatore si sia proposto il consolidamento; oppure ritenerla una spettacolare innovazione, un mutamento radicale del quadro delle tutele ambientali.

Nella prima, il vantaggio sarebbe nel conseguimento di un certo grado di certezza nei rapporti giuridici, compresi quelli riguardanti la dislocazione delle competenze tra i livelli di governo; la controindicazione sarebbe nell'ipostasi, nella sottrazione dell'assetto regolatorio ad una certa fluidità adattativa dei corpi di giurisprudenza.

Nella seconda, l'innovazione testuale andrebbe presa altamente sul serio affrontando nodi interpretativi intricati: se paesaggio e ambiente siano da considerarsi una endiadi ovvero se, costituendo una coppia concettuale con termini distinti, possano dar luogo a giudizi di bilanciamento o di prevalenza; che rapporto vi sia tra ecosistemi e ambiente, se cioè vi siano ecosistemi non riconducibili al concetto di ambiente, o vi siano ambienti non qualificabili come ecosistemi, sicché ambienti ed ecosistemi debbano essere oggetto di autonoma tutela costituzionale, o se il concetto di ecosistema

sia una specificazione del concetto di ambiente, in tal caso significando una connotazione dell'ambiente che consenta di misurare il grado di conseguita o conseguibile protezione; se la biodiversità sia un valore costituzionale alla luce del quale svolgere un giudizio di immediata conformità-difformità della legislazione vigente ovvero sia un programma costituzionale che tolleri un'attuazione ispirata a progressività.

Naturalmente spetterebbe alla Corte, in ultima istanza, ridefinire un quadro coerente. E la Corte dovrebbe ricominciare la propria opera di razionalizzazione in condizioni più difficili. Tutti i nodi interpretativi finirebbero davanti a essa, a essa sarebbe commessa daccapo un'opera di razionalizzazione, con la difficoltà aggiuntiva di dover adoperare concetti che vengono dal mondo delle scienze naturali, nel quale diversità e variabilità di approcci e di valutazioni sono altamente virtuose, e in cui è inevitabile si producano mutamenti del quadro definitorio in ragione delle risultanze sperimentali che si susseguono. È dunque assai arduo costruire una stabile tavola di corrispondenze lessicali e concettuali capace di mettere in comunicazione definizioni dovute alle scienze "dure" e definizioni dovute alla scienza giuridica.

In questo complesso e ancora nebuloso scenario, fatalmente atteso alla definizione giurisprudenziale, si colloca la formula che impone la tutela dei beni contemplati dal nuovo art. 9 Cost. «anche nell'interesse delle future generazioni».

Per come è ivi costruito, il riferimento alle future generazioni è una retorica ideologizzante – peraltro prudentemente attenuata dalla congiunzione «anche», qui in funzione tutt'altro che di rafforzamento copulativo, ove mai taluno volesse nutrire l'illusione di dare a esso soverchio peso semantico – giacché un così generico riferimento all'«interesse», senza alcuna riconoscibile qualificazione giuridica, è la stinta proiezione, poco commendevole per il legislatore che operi al massimo livello nel sistema delle fonti, del dibattito sulla identificabilità dei diritti delle generazioni future.

I termini di tale dibattito sono noti. E pare insuperato il problema di identificare i titolari di siffatti diritti, messi in tensione con quelli delle "generazioni presenti", nelle scelte incidenti sullo sviluppo economico in connessione con le esigenze di conservazione degli equilibri ambientali. In proposito, vi è talvolta una certa confusione concettuale, sovrapponendo "generazioni future", soggetto meramente potenziale, e "diverse generazioni coesistenti", cioè diverse fasce generazionali tutte attualmente presenti e in atto. I componenti di queste ultime possono ben essere ritenuti titolari di diritti e di interessi giuridicamente qualificati. Per essi è semmai questione di rappresentanza nelle sedi della decisione normativa, quando, per l'età, vi sia limitazione nell'accesso al circuito della partecipazione elettorale, e dunque incapacità a potere influire su politiche per essi pur altamente rilevanti in prospettiva ravvicinata, quali prestazioni previdenziali e, in generale, di *welfare*. Quanto al soggetto meramente ipotetico "generazioni future", le "generazioni presenti", segnatamente quelle dotate di rappresentanza politica, ne possono immaginare del tutto liberamente e arbitrariamente, nelle sedi di questa, identità, bisogni, interessi. In queste condizioni, parlare di bilanciamenti è un fuor d'opera. E, in carenza di una definizione giuridica, ciò che si ottiene è una potente retorica di legittimazione dei decisori che riescono a far ritenere di

parlare a nome delle generazioni future, collocandosi nell'orizzonte di una superiore moralità. E tali decisori non sono quelli investiti nel circuito della rappresentanza, i cui protagonisti recedono per inanità, ma nelle sedi della giurisdizione, come l'esperienza continua a segnalare.

La migliore dottrina – quella che non si acconcia alla decadenza nelle false apodissi – ha sperimentato il tentativo di dare consistenza teorica e dommatica alle costruzioni incentrate sul concetto di «diritti delle generazioni future» facendo richiamo a Riccardo Orestano, ai suoi «diritti senza soggetto». Ma non si può dire che a esso sia arriso buon esito. Orestano, invero, in un classico saggio comparso in *Ius* nel 1960, intende falsificare l'assioma, storicamente consolidato in sede di teoria generale, secondo il quale per qualificare, in ogni ordinamento pensabile, tutte le situazioni giuridiche, e i presupposti e le conseguenze di esse, occorra fare ricorso a un concetto di diritto soggettivo. Mentre – oppone – ci sono numerose situazioni giuridiche, che possono essere definite giuridicamente e regolate sul piano pratico indipendentemente dall'impiego di un *qualsiasi concetto di diritto soggettivo* e *dello stesso concetto di soggetto*, persona fisica o giuridica: esempio macroscopico – egli dice – i partiti politici, ma anche altre associazioni non riconosciute coi loro fondi comuni, i condomini, le società di persone con il relativo patrimonio, i fondi previdenziali, le aziende, il fallimento e molti dei cosiddetti soggetti passivi delle imposte dirette. Ma, se questo è il nucleo della proposta teorica di Orestano, non si vede come essa possa essere chiamata in campo per sostenere la pensabilità di diritti delle generazioni future, cioè a titolarità puramente potenziale e ipotetica, forzando la fattispecie entro lo stampo del diritto soggettivo, costituzionalmente protetto: esattamente ciò che Orestano ritiene non vada fatto. E si rinunci, invece – raccogliendone l'invito a un'indagine induttiva, partendo dai dati normativi, decantandoli e classificandoli – a qualificare la situazione giuridica in discorso come di responsabilità-doverosità delle generazioni presenti.

Quanto specificamente alla integrazione del secondo comma dell'art. 41 Cost., v'è da attendersi un'opera giurisprudenziale articolata tra nuovi bilanciamenti, con l'impiego di tecniche ermeneutiche consolidate, e, su opposto versante, propensioni alla prevalenza del valore ambiente.

Che, al cospetto di tali processi, si parli di un mutamento della forma di Stato, del compimento del passaggio allo "Stato ambientale", è un'iperbole in purezza. Non si vede quale nuovo rapporto sistemico tra autorità e libertà possa mai derivare da una revisione costituzionale introdotta senza alcuna plausibile analisi di impatto, dopo la quale il valore ambiente rimane ancora imperfettamente definito sul piano giuridico, in attesa che la giurisprudenza porti a compimento il suo difficile lavoro di riqualificazione e di bilanciamento con altri valori, e contrastato, come è inevitabile allo stato delle relazioni economiche.

Né è riconoscibile il, pur vagheggiato, mutamento radicale di paradigma, che vedrebbe l'ambiente come valore in sé, la cui affermazione assoluta non sarebbe permeabile dal principio personalista, sicché la prospettiva sarebbe quella della de-antropizzazione della natura, dello sgombero progressivo da questa delle utilità umane,

e della decrescita economica. Leggere sia pur vaghe aperture verso una tale prospettiva nella revisione degli artt. 9 e 41 Cost. equivale a collocarsi nella notte delle distopie.

II Domanda

È già configurabile un "seguito" della riforma costituzionale? Quali sono i principali effetti (propulsivi o limitativi) nei confronti del potere legislativo, esecutivo e giurisdizionale?

MARIA ESMERALDA BUCALO

La modifica degli art. 9 e 41 Cost. costituisce il punto di emersione nell'ordinamento italiano di un processo sovranazionale e internazionale cominciato anni prima con la sottoscrizione, da parte dei Governi di 193 Paesi membri dell'ONU, nel settembre 2015, dell'Agenda 2030 per lo Sviluppo Sostenibile, che è un programma d'azione per le persone, il pianeta e la prosperità.

A livello dell'Unione europea, le istituzioni hanno rivolto alle future generazioni un'attenzione particolare col *Next Generation* EU, focalizzando gli investimenti su "verde" e sul "digitale" e dunque legando in tal modo la sostenibilità economico-finanziaria a quella ambientale.

Analogamente il PNRR in Italia impone al mondo produttivo il vincolo della transizione ecologica e della riconversione nel rispetto dell'ambiente ai fini dell'accesso ai finanziamenti del *Recovery and Resilience Facility* nel rispetto del principio del *Do No Significant Harm* (DNSH).

Da ciò è conseguito in Italia un adeguamento anche delle istituzioni e degli organi di governo. Fra questi interventi si può citare la nuova denominazione del CIPE, che con l'art. 1 -bis del decreto-legge n. 111/2019 oggi ha assunto il nome di Comitato interministeriale per la programmazione economica e lo sviluppo sostenibile (CIPESS) e al quale vengono assegnate le valutazioni relative al perseguimento degli obiettivi di sviluppo sostenibile.

Col decreto-legge n. 22/2021, è stato poi istituito presso la Presidenza del Consiglio il Comitato interministeriale per la transizione ecologica (CITE) con il compito di coordinare le politiche nazionali per la transizione ecologica e la relativa programmazione e il Ministero della Transizione Ecologica (già Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare) è divenuto l'organo di Governo preposto all'attuazione della politica ambientale.

Tutto ciò premesso a livello istituzionale, è bene rilevare come l'affermazione di cui all'art. 9 Cost. relativa alla tutela dell'ambiente anche nell'interesse delle generazioni future, valorizza ancora di più e questa volta a livello costituzionale la prospettiva dei doveri e della responsabilità dello Stato nelle sue varie articolazioni. Pur non potendosi dare per esistente un "patto costituzionale" fra attuale generazione e

generazione futura, neppure ai sensi del nuovo disposto costituzionale, è possibile ritenere che invece sussista una forma di corresponsabilità finalizzata a realizzare interessi e aspettative delle generazioni future, le cui conseguenze giuridiche divengono adesso di particolare interesse.

Indagando il ruolo delle diverse componenti dello "Stato apparato", è necessario cominciare da quello che deve svolgere il Legislatore, poiché è ad esso e, in seconda battuta, alla amministrazione, che spetta il compito di assicurare una efficace tutela dell'ambiente (come peraltro disposto espressamente anche dall'art. 41 co. III Cost.).

Così può dirsi che al Legislatore, sia nazionale sia regionale, è imposto di tener conto dell'assetto degli interessi delle generazioni future, guardando lontano, aldilà delle contingenze presenti, costruendo politiche ambientali di lungo periodo che assicurino la coesistenza del genere umano all'interno degli ecosistemi (art. 9 Cost.), con il vincolo di mantenere il connubio inscindibile tra economia, ambiente e sviluppo.

Ne deriva conseguenzialmente anche un obbligo per l'Amministrazione, la quale in tutte le sue scelte discrezionali in attuazione delle politiche ambientali, dovrà anch'essa tenere in considerazione gli interessi delle future generazioni.

In questa prospettiva, è possibile anche rilevare il rafforzamento della posizione delle associazioni ambientaliste, le quali, sia in sede di procedimenti amministrativi, sia in sede processuale, potrebbero avvalersi di una "nuova arma" per limitare eventuali abusi o miopie delle autorità pubbliche, che si dimostrassero più sensibili agli interessi di corto respiro e alla massimizzazione del consenso elettorale che non alla salvaguardia dell'ambiente.

Se questi sono gli aspetti positivi, la riforma però presenta anche un limite, che ne impedisce una valutazione pienamente positiva e che risiede nel fatto che le disposizioni costituzionali modificate sono prive di qualsiasi ulteriore specificazione utile a incanalare la discrezionalità del Legislatore e della Amministrazione.

Ciò a differenza di quanto accade nell'ordinamento unionale, dal quale i principi di diritto dell'ambiente in massima parte derivano, il quale positivizza il principio di precauzione, di prevenzione e il principio "chi inquina paga", che ha a disposizione di strumenti decisionali fondamentali come la programmazione strategica e al par. 3 dell'art. 191 TFUE, dispone stringenti parametri per la politica ambientale europea, quali dover tenere conto di diversi fattori, tra cui i dati scientifici e tecnici disponibili, le condizioni ambientali in varie regioni dell'Unione, i vantaggi e gli oneri dell'azione o dell'assenza di azione, e lo sviluppo socioeconomico dell'Unione nel suo insieme.

La discrezionalità legislativa (e conseguentemente amministrativa) in materia, dunque, si rivela alquanto ampia e difficilmente sindacabile dai giudici (anche da quello costituzionale), i quali per svolgere tale compito avrebbero bisogno di parametri normativi stringenti utili a valutare la validità degli atti. In assenza di questi, il loro scrutinio dovrà limitarsi alla valutazione della irragionevolezza manifesta.

In altri termini, la discrezionalità del Legislatore in tema cresce in maniera inversamente proporzionale alla analiticità e puntualità delle disposizioni di livello costituzionale, che dovrebbero essere volte a fornire al primo le coordinate sulla base

delle quali costruire le politiche ambientali, con delle conseguenze evidenti sul controllo giurisdizionale della validità degli atti adottati.

MARCELLO CECCHETTI

Per valutare quali possano essere gli effetti della riforma costituzionale in esame sui tre poteri (legislativo, esecutivo e giurisdizionale), tenuto conto che il compito di perseguire e realizzare la tutela ecologica è intestato significativamente alla "Repubblica", mi pare utile muovere dal corretto significato del principio costituzionale della "primazia ecologica", come delineato in risposta al quesito n. 1, e dalla sua collocazione rispetto al tema del bilanciamento con gli altri principi e interessi costituzionalmente rilevanti e potenzialmente connessi e/o confliggenti.

In proposito, a mio modo di vedere, è impossibile (o, comunque, fortemente sconsigliabile proprio ai fini dell'efficace perseguimento degli obiettivi in questione) concepire quella "primazia" come una posizione di sovraordinazione gerarchica sul piano giuridico-formale che valga a escludere, in nome di una supposta "prevalenza" assoluta e incondizionata della tutela ecologica da assumere in termini giuridicamente vincolanti, l'ordinaria esigenza che tutte le istanze che trovino fondamento nella tavola costituzionale vengano adeguatamente prese in considerazione e reciprocamente ponderate affinché possano trovare una ragionevole composizione (che ne comporti anche il parziale "sacrificio"), secondo i canoni ormai ben noti e ampiamente collaudati del test di proporzionalità.

Come si è visto, infatti, il principio costituzionale della "primazia ecologica" è in grado di imporre, al più, il conseguimento di un risultato solo all'apparenza chiaro e ineccepibile, ossia, per l'appunto, la salvaguardia delle condizioni materiali indefettibili per la perpetuazione della vita nelle dimensioni sociale ed economica. Ma tale principio, all'evidenza, nulla dice circa gli strumenti e le modalità per raggiungere quel risultato, ossia circa la sopra evocata "transizione ecologica", la quale, senza che occorrano dimostrazioni o argomenti particolarmente sofisticati, si configura in termini tutt'affatto diversi da quelli di un interesse predeterminato, reperibile in *rerum natura*, che si possa – per così dire – prelevare dal mondo delle situazioni di fatto (come conosciute dalle c.d. "scienze dure") per farlo semplicemente prevalere in modo assoluto e incondizionato sugli altri. La transizione ecologica richiede inesorabilmente scelte "politico-amministrative" di inedita complessità, che addirittura potranno rivelarsi sempre più "tragiche" in futuro, se è vero – come ha mostrato di aver opportunamente intuito il nostro legislatore costituzionale del 2022 con le essenziali (ma puntualissime) formule lessicali utilizzate – che le politiche pubbliche rivolte allo scopo dovranno, al contempo, misurarsi rigorosamente con le indispensabili acquisizioni provenienti dei saperi tecnico-scientifici (imparando a gestire le intrinseche dimensioni di mutevolezza nel tempo e di incertezza di questi saperi), coniugare indissolubilmente economia, sviluppo sociale ed eguaglianza sostanziale, e tutela ecologica, nonché operare in una logica ontologicamente diacronica rivolta a considerare le istanze delle generazioni

future (che richiederanno comunque di essere previamente identificate e delimitate, ancora una volta muovendo da una base scientifica) congiuntamente a quelle delle generazioni esistenti.

In questa ottica, dunque, la "primazia ecologica" e la "transizione ecologica" che ne costituisce il naturale corollario segnano tutt'altro che il tramonto del bilanciamento in nome di una qualche accomodante preminenza gerarchica della tutela ambientale; anzi, in termini diametralmente opposti, si può ritenere che esse, proprio per i loro caratteri ontologici, segnino l'ingresso in un epoca di vera e propria esaltazione massima della discrezionalità politico-amministrativa e della discrezionalità tecnica, al centro della quale – sull'indefettibile presupposto di istruttorie che sappiano acquisire correttamente gli apporti dei saperi tecnico-scientifici – si collocheranno, per l'appunto, le scelte affidate alle istituzioni titolari del potere legislativo e del potere amministrativo e i processi decisionali per l'esercizio di quei poteri.

Di qui due ordini di conseguenze, che mi pare possano ben rappresentare altrettanti effetti diretti della riforma costituzionale circa il ruolo che saranno destinati ad assumere il potere legislativo, il potere amministrativo e il potere giurisdizionale.

In primo luogo (e senza necessità di alcun intervento riformatore ulteriore), l'innegabile centralità della "decisione pubblica ambientale", ossia delle politiche pubbliche e, in particolare, di quelle "politiche integrate della complessità" – oggi così ben evocate dal combinato disposto dell'art. 9, terzo comma e dell'art. 41, terzo comma, Cost. – che implicano, da un lato, l'indiscutibile "protagonismo" delle istituzioni legislative e amministrative e dei rispettivi poteri ad esse affidati per l'elaborazione e l'attuazione delle scelte discrezionali che costituiranno il frutto dei processi decisionali di bilanciamento necessari a conseguire la transizione ecologica; dall'altro, il ruolo sempre più significativo, ancorché logicamente accessorio e "servente", del controllo giurisdizionale sull'esercizio di quella discrezionalità e, dunque, l'attivazione e l'implementazione sempre maggiore del sindacato dei giudici sulla ragionevolezza e la proporzionalità delle scelte politico-amministrative rispetto al principio costituzionale della "primazia ecologica".

In secondo luogo (e, in questo caso, con l'esigenza di dover mettere mano a un nuovo e assai più complesso intervento di sistema), l'emersione di quella che da tempo ritengo essere la grande questione che interroga oggi il diritto costituzionale rivolto alla transizione ecologica.

Se è vero, infatti, che la riforma del 2022 – anche sulla scorta del consolidato modello sperimentato nell'ordinamento dell'Unione europea fin dalle origini e poi consegnato al disegno normativo dei trattati a partire dal 1986 – ha indiscutibilmente sancito il "protagonismo" delle istituzioni legislative e amministrative per il perseguimento degli obiettivi della tutela ecologica, è parimenti innegabile che, al momento, il legislatore costituzionale italiano si è limitato soltanto a riconoscere positivamente tale "protagonismo", affidando alla normazione e all'amministrazione il compito, epocale e davvero "erculeo", di realizzare la transizione ecologica, senza fornire l'indicazione di alcuno strumento specifico *ad hoc* e, soprattutto, alternativo ai modelli tradizionali di esercizio delle due funzioni in questione, ossia ai processi

decisionali che, in via generale, regolano l'adozione degli atti legislativi, della normazione secondaria e degli atti amministrativi a contenuto generale o particolare.

In realtà, invece, proprio la inedita complessità multidimensionale (e addirittura "esplosa") che oggi dovrebbe connotare la decisione pubblica ambientale per la transizione ecologica contrassegna quella che, per il diritto, si appalesa come la vera "ordinaria" urgenza del nostro tempo e che richiederebbe il totale ripensamento delle modalità di formazione di quella decisione in termini massimamente adeguati a ciascuna delle diverse dimensioni della richiamata complessità: quella dell'acquisizione degli apporti di tutti gli innumerevoli saperi tecnico-scientifici rilevanti, della scelta delle fonti da compulsare, delle modalità del loro accreditamento e della gestione delle componenti di incertezza che esse inevitabilmente restituiscono; quella della integrazione "bidirezionale" delle politiche pubbliche (la c.d. "integrazione tradizionale", di matrice euro-unitaria, della tutela ecologica in tutte le politiche e azioni pubbliche "non dedicate"; ma anche la c.d. "integrazione rovesciata", scolpita nel nuovo art. 41, terzo comma, Cost., delle politiche economiche, di sviluppo sociale e di eguaglianza sostanziale all'interno della stessa tutela ecologica); quella della declinazione di scelte che sappiano coniugare, al contempo, istanze "sincroniche" (delle generazioni esistenti) e istanze "diacroniche" (delle generazioni future); quella della ontologica "multiterritorialità" o "interterritorialità" della decisione pubblica ambientale, che impone di considerare e gestire quasi sempre plurimi impatti ed effetti (spesso anche di *trade off*) sui diversi livelli territoriali e che, proprio a tale scopo, fa emergere le grandi questioni del "*multilevel decision-making*", tanto sotto il profilo delle relazioni interistituzionali tra livelli di governo, quanto sotto il profilo dei possibili innesti di forme di democrazia partecipativa nell'ambito dei processi democratici rappresentativi.

Tutto ciò dovrebbe accreditare la consapevolezza che la vera sfida attuale del diritto per la transizione ecologica passa, prima ancora che dai contenuti che le decisioni pubbliche potranno/dovranno assumere, dalla prioritaria (e forse, addirittura, "pregiudiziale") regolazione delle forme e delle modalità procedimentali con cui quelle decisioni dovranno essere assunte. Un diritto radicalmente nuovo e assolutamente "ordinario", dunque, che imponga alle istituzioni politico-amministrative processi decisionali di normazione e amministrazione pienamente adeguati a ciò che la tutela ecologica del presente e del futuro impone, mediante la regolazione puntuale, *in primis*, delle modalità di acquisizione e di conoscibilità e verifica trasparente delle *expertise* tecnico-scientifiche, delle modalità di formazione e degli effetti giuridici degli strumenti di programmazione strategica necessari all'assunzione di decisioni che abbiano la capacità di oltrepassare la durata necessariamente breve dei mandati elettivi imposta dal principio democratico, nonché delle modalità di coinvolgimento e di partecipazione delle diverse collettività destinate a subire gli impatti (positivi o negativi) della decisione. Un diritto "formale" in senso tecnico, come si vede, che solo all'apparenza può essere considerato meno urgente e meno necessario del diritto "sostanziale", ma che sembra costituire, a tutti gli effetti, la condizione unica e imprescindibile per assicurare la correttezza delle decisioni pubbliche epocali che le istituzioni legislative e

amministrative sono chiamate ad assumere, la loro razionalità ed efficacia rispetto agli obiettivi perseguiti e alle diverse istanze da ponderare e, in definitiva, anche la loro migliore e più certa misurabilità in termini di validità giuridica da parte dei giudici, i quali sarebbero non poco agevolati nel rispondere a domande di giustizia fondate sull'asserita illegittimità di quelle decisioni per vizi formali anziché sostanziali.

MARILISA D'AMICO

Come avevo avuto modo di osservare in occasione di un commento a margine della riforma costituzionale, la scrittura ampia e l'inserimento fra i principi fondamentali della nostra Costituzione ha avuto e avrà di sicuro un grande impatto. Cambiare il testo della fonte costituzionale significa che questi principi sono diventati vincolanti non solo per i Giudici, che già in parte li riconoscevano, ma soprattutto per il Legislatore, il Governo e la Pubblica Amministrazione. Il che significa che nelle decisioni "politiche", oltre che "giudiziarie", occorrerà adottare questa visione e bilanciare le scelte strategiche nell'«interesse anche delle future generazioni». Come questo interesse potrà e dovrà materializzarsi e trovare realizzazione concreta, e chi lo tutelerà, è una pagina di grande interesse, che in parte deve essere ancora scritta [così, M. D'AMICO*, Una riforma costituzionale importante*, cit.].

Per quanto concerne il potere legislativo, i chiari limiti che discendono dall'art. 9 Cost. come riformato dalla l. cost. n. 1/2022 impongono al legislatore di bilanciare, fin dal momento di genesi delle disposizioni normative, la tutela dell'ambiente con gli altri principi fondamentali della Costituzione. Eventuali interventi normativi che incidano sulla libertà di iniziativa economica privata, anche se di interesse strategico nazionale, sono ora chiamati a rispettare anche il limite di non poter recare danno all'ambiente e non più "solamente" i limiti dell'utilità sociale, della sicurezza, della libertà e della dignità umana.

Da questo punto di vista, quale esempio della complessità del bilanciamento tra la tutela ambientale e le attività economiche, è possibile richiamare il d.l. n. 2/2023 ("Decreto recante misure urgenti per impianti di interesse strategico nazionale"), oggetto del giudizio in via incidentale conclusosi con sent. n. 105/2024 della Corte costituzionale. Parleremo più avanti della decisione in modo completo (cfr. *infra* risposta a domanda n. 4), ma va qui sottolineato che in questo caso il nuovo parametro dell'art. 9 Cost. ha spinto la Corte a una limitazione temporale della disciplina, adottando una pronuncia di tipo additivo, dichiarando l'incostituzionalità della norma oggetto e circoscrivendo il potere straordinario e urgente del Governo di imporre la prosecuzione di attività produttive di rilievo strategico nazionale, proprio alla luce di una esigenza di bilanciamento meritevole di essere rinnovata con il passare del tempo. Tuttavia, tale decisione è stata correttamente interpretata dalla dottrina come una sorta di «ridimensionamento della riforma costituzionale» [così, M. CERUTI, *Bilanciamento governativo degli interessi e sindacato giurisdizionale per gli impianti industriali di interesse strategico. Le due facce della prima pronuncia della Consulta sulla riforma*

degli artt. 9 e 41 della Carta, in *Rivista giuridica dell'ambiente online*, 57/2024], perché, al di là delle belle affermazioni di principio, in realtà giustifica poteri penetranti e straordinari del Governo, limitandosi a circoscriverli temporalmente, in continuità con l'impostazione già adottata nel caso ILVA (Corte cost., sent. n. 85/2013).

Non è, inoltre, senza significato che il primo intervento normativo ampio di attuazione del novellato art. 9 Cost. sia stato promosso per mano del Governo mediante l'adozione del decreto-legge n. 153/2024, poi convertito (cfr. l. n. 191/2024, "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 17 ottobre 2024, n. 153, recante disposizioni urgenti per la tutela ambientale del Paese, la razionalizzazione dei procedimenti di valutazione e autorizzazione ambientale, la promozione dell'economia circolare, l'attuazione di interventi in materia di bonifiche di siti contaminati e dissesto idrogeologico"). Senza entrare nel dettaglio della specifica normativa, possiamo osservare che, almeno nelle dichiarazioni di principio, essa si pone l'obiettivo di rispondere al nuovo testo costituzionale, adottando un approccio integrato per affrontare le sfide ambientali contemporanee, promuovendo pratiche di sviluppo sostenibile e protezione rigorosa dell'ambiente. Le nuove norme prevedono, infatti, un ampio ventaglio di misure, in ossequio ai principi di cui all'art. 9, comma 3, Cost.: da disposizioni specifiche per la tutela dell'ambiente in vari contesti, alla modifica del sistema delle autorizzazioni ambientali, per renderlo più efficiente, a strategie e azioni di economia circolare per ridurre il consumo di risorse, ad azioni più concrete di bonifica e di gestione del rischio.

Dal punto di vista giurisdizionale, è significativo osservare che la Corte costituzionale ha interpretato la riforma in modo ampio, sottolineando da un lato la sua portata innovativa e dall'altro il suo essere totalmente in linea con la copiosa giurisprudenza costituzionale sul tema e, in fondo, anche con l'interpretazione "statalista" della materia ambientale; interpretazione che, come vedremo in seguito, a mio avviso sarà rafforzata non solo dal carattere di principio fondamentale dell'art. 9, comma 3, Cost., ma anche dal particolare momento storico che inciderà di sicuro sulle politiche nazionali in materia. È possibile notare come questa "lettura" della riforma costituzionale da parte della Corte costituzionale abbia già avuto un impatto sull'attività del giudice amministrativo che si trovi a confrontarsi con questioni riguardanti la tutela dell'ambiente o del paesaggio.

In particolare, è importante richiamare due pronunce che si pongono in linea con l'interpretazione che la Corte costituzionale ha offerto dei parametri di cui agli artt. 9 e 41 Cost., come riformati nel 2022.

Nella prima decisione (Cons. di Stato, Sez. VI, sent. n. 902/2025), in tema di tutela del paesaggio, il Consiglio di Stato coglie l'occasione per sottolineare come «il nuovo testo dell'art. 9 Cost., come novellato dalla legge costituzionale 11 febbraio 2022, n. 1, depone nel senso della maggiore, e non minore, tutela dei valori ambientali e paesaggistici nell'ottica della salvaguardia delle generazioni future e dello sviluppo sostenibile, sicché l'interpretazione delle disposizioni che disciplinano i procedimenti in materia di ambiente e paesaggio dovrebbe essere orientata nel senso di conseguire tale obbiettivo di fondo e quindi accrescere e non diminuire il livello di protezione effettiva

di tali valori (Cons. di Stato, Sez. IV n. 2836/2023; Cons. di Stato, Sez. VII n. 6578/2023)». Ne deriva che anche quei procedimenti amministrativi contraddistinti da un'amplissima discrezionalità tecnica – come quello della dichiarazione di beni di notevole interesse pubblico, di cui all'art. 136, comma 1, lett. c) e d), del d.lgs. n. 42/2004 ("Codice dei beni culturali e del paesaggio") oggetto del giudizio – siano comunque sempre «correlati a valori primari di rango costituzionale ed internazionale, rispetto ai quali la ponderazione degli interessi privati non deve essere giustificata neppure allo scopo di dimostrare che il sacrificio imposto sia stato contenuto al minimo possibile, collocandosi tale valutazione all'interno della tutela costituzionale del paesaggio».

In altra pronuncia, di poco successiva, lo stesso Giudice amministrativo (Cons. di Stato, Sez. III, sent. n. 1111/2025), occupandosi del regolamento per la qualità dell'aria del Comune di Milano, nella parte in cui intende contenere le immissioni inquinanti incluso il particolato atmosferico derivante dal consumo di tabacco, sottolinea l'interpretazione offerta dalla Corte costituzionale della stessa riforma, sia nel senso di accentuamento del carattere unitario e sovranazionale del tema ambiente (richiamando C. cost. sent. n. 16/2024), sia richiamando testualmente l'interpretazione della stessa Corte costituzionale, nella sent. n. 105/2024, la quale: «ha, di recente, rimarcato che "la riforma del 2022 consacra direttamente nel testo della Costituzione il mandato di tutela dell'ambiente, inteso come bene unitario, comprensivo delle sue specifiche declinazioni rappresentate dalla tutela della biodiversità e degli ecosistemi, ma riconosciuto in via autonoma rispetto al paesaggio e alla salute umana, per quanto ad essi naturalmente connesso; e vincola così, esplicitamente, tutte le pubbliche autorità ad attivarsi in vista della sua efficace difesa" e che la "tutela dell'ambiente – nell'interesse, ancora, dei singoli e della collettività nel momento presente, nonché di chi ancora non è nato – assurge ora a limite esplicito alla stessa libertà di iniziativa economica, il cui svolgimento non può "recare danno" – oltre che alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana, come recitava il testo previgente dell'art. 41, secondo comma, Cost. – alla salute e all'ambiente" (Corte cost., 13/06/2024, n. 105)».

Ci si può poi chiedere se la responsabilità intergenerazionale di cui all'art. 9 Cost. può, in questo contesto, costituire "appiglio" attraverso cui "ottenere" giustizia climatica anche in Italia. L'enunciata sempre maggiore sensibilità per le tematiche appena esposte, infatti, ha condotto non solo alla creazione di norme giuridiche che variamente impongano comportamenti virtuosi o ne vietino di deprecabili, sia ai singoli sia agli Stati, ma ha anche preteso sempre maggiori margini di invocabilità e di tutela per i diritti che sono stati via via riconosciuti, tanto che è oggi invalso discutere di *climate change litigation* e di *climate justice*. A testimonianza del ruolo ormai assunto dalla *climate change litigation* di primario strumento per l'ottenimento di risultati fattivi in termini di tutela ambientale e di assunzione di responsabilità da parte degli Stati e degli attori economici coinvolti, si vedano *database* quali quello creato dal centro di ricerca *Sabin Center for Climate Change Law* della Columbia University (consultabile al link https://climatecasechart.com/). Banche dati come quella appena indicata permettono non solo di tenere traccia delle tendenze generali che attraversano la *climate change*

litigation, ma anche di indagare la percorribilità di vie altrove già praticate con successo.

Sotto questo profilo, ritengo importante richiamare le recenti pronunce della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo nei confronti degli Stati per le insufficienti misure a tutela dell'ambiente (cfr. C. Edu, *Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland*, *application no. 53600/20,* e *Cannavacciuolo and Others v. Italy*, *applications nos. 51567/14 and three others*).

Di grande notorietà è la seconda pronuncia, con la quale la Corte Edu ha condannato l'Italia per violazione dell'articolo 2 CEDU (diritto alla vita) per via dell'inefficace gestione dell'emergenza ambientale nella cd. Terra dei Fuochi. In particolare, la Corte ha rilevato che lo Stato italiano non abbia avvisato efficacemente la popolazione sui rischi derivanti dal vivere in tale area geografica. Inoltre, con la pronuncia sono stati assegnati allo Stato italiano due anni di tempo per l'adozione di una strategia di bonifica, di un meccanismo di monitoraggio indipendente e di una piattaforma pubblica di informazione.

Si tratta di un ricorso ben precedente alla riforma costituzionale, che fa ipotizzare, in futuro, la possibilità di giudizi ancora più severi da parte della Corte Edu: come è noto, infatti, davanti alla Corte va descritta non solo la situazione di fatto ma anche il contesto normativo, a partire dai principi costituzionali, sulla cui base poi la Corte ha modo di valutare quel "margine di apprezzamento" riservato a ogni Stato nelle sue decisioni politiche. Ovvio che tale margine diminuisca di fronte a una norma scritta chiara, da cui si deducono doveri anche per il potere politico, come è il novellato art. 9 Cost.

Un altro caso interessante su cui riflettere, dove il giudice non è entrato nel merito, ma che è stato posto e che ci dimostra come "ambiente" e "clima" cominciano a diventare oggetto di pretese, davanti alle Corti, con una impostazione ben diversa dal passato è costituito dal celebre caso "Giudizio Universale", primo caso rilevante di *Climate Change Litigation* in Italia (Trib. Roma, Sez. II civile, sent. n. 3552/2024).

In questo caso gli attori (fra cui l'Associazione "A Sud Ecologia e Cooperazione OdV") hanno citato in giudizio lo Stato italiano chiedendo al giudice di: accertare la responsabilità dello Stato per non aver adottato misure efficaci di contrasto al cambiamento climatico e, conseguentemente, di condannare lo Stato ad adottare tali misure (come risarcimento in forma specifica ex art. 2058 c.c.). Un'analisi della pronuncia consente di rilevare l'ampiezza forse eccessiva delle pretese attoree che non si focalizzano sul risarcimento di un danno subito, bensì nella condanna ad adottare "tutte le misure necessarie", ritenendo lo Stato italiano responsabile della violazione di diritti fondamentali.

Come si è detto, il giudice romano ha qui riconosciuto l'assoluto difetto di giurisdizione e non si è pronunciato nel merito, ma c'è da ipotizzare che azioni simili, magari meglio circoscritte e argomentate, potrebbero trovare ben altro tipo di risposta.

E in effetti, una pronuncia della Corte di cassazione, antecedente alla riforma (cfr. Corte cass., ord. n. 5022/2021), fa intravedere un orizzonte ampio per una maggiore tutela, soprattutto alla luce del novellato art. 9 Cost.: «al di là delle etichette di rifugiato,

migrante climatico, migrante ambientale e via dicendo, ciò che preme è dare una tutela giuridica a queste persone, per volgere l'attenzione ad una gestione organizzata della migrazione, in vista di un fenomeno, quale il *climate change*, che sembra ineluttabile».

GIORGIO GRASSO

Credo che la riforma costituzionale, a più di tre anni dalla sua entrata in vigore, abbia avuto sinora un "seguito" relativo e che, almeno dalle risposte date ai quesiti n. 3, n. 5 e n. 6 di questo *Forum*, si potrà cogliere una parte degli effetti che la costituzionalizzazione dell'ambiente tra i principi fondamentali della Costituzione e le modifiche del secondo e del terzo comma dell'art. 41 hanno cominciato a produrre.

Tre spunti specifici, riguardanti il potere legislativo, il potere esecutivo e quello giurisdizionale, saranno peraltro immediatamente trattati, non senza aver prima ricordato il tragico frangente che ha, da subito, messo i bastoni tra le ruote alla riforma. Mi riferisco, ovviamente, alla quasi coincidenza temporale tra l'approvazione e poi l'entrata in vigore della legge costituzionale n. 1 del 2022 e l'invasione dell'Ucraina da parte della Russia, che aveva fatto risaltare la necessità, per un Paese che aveva appena introdotto la tutela dell'ambiente tra i principi fondamentali della Costituzione, di riaprire le centrali a carbone al fine di far fronte alla crisi energetica determinata dalla mancanza di gas proveniente dalla Russia. Una decisione analoga, del resto, venne presa anche in Germania dalla stessa maggioranza di Governo che solo qualche mese prima aveva emendato con grande tempestività la legge sul clima, dichiarata parzialmente incostituzionale dalla notissima decisione del Tribunale costituzionale federale tedesco del 24 marzo 2021. Tornando all'Italia, non è forse un caso che con l'avvio della XIX Legislatura e la nomina del Governo presieduto da Giorgia Meloni il Ministero dell'ambiente e della transizione ecologica abbia assunto l'inedita denominazione di Ministero dell'ambiente e della sicurezza energetica.

Dal punto di vista del potere legislativo, che vorrei qui intendere riferendomi all'esercizio della funzione legislativa, nel circuito della responsabilità politica che lega il Governo al Parlamento, non è parso da subito un buon biglietto da visita della riforma il contenuto del decreto-legge n. 2 del 2023, recante "Misure urgenti per impianti di interesse strategico nazionale", convertito con modificazioni nella legge n. 17/2023, specie per quanto previsto dal suo articolo 6, "Disposizioni in materia di sequestro". Il meccanismo complessivamente previsto per la ripresa dell'attività d'impresa, in presenza di stabilimenti industriali o parti di essi dichiarati di interesse strategico nazionale, al fine di realizzare «il bilanciamento tra le esigenze di continuità dell'attività produttiva e di salvaguardia dell'occupazione e la tutela della sicurezza sul luogo di lavoro, della salute, dell'ambiente e degli altri eventuali beni giuridici lesi dagli atti illeciti commessi», lasciava infatti largamente insoddisfatti, per la genericità delle misure previste per conseguire questo bilanciamento e per la mancata esplicitazione del relativo procedimento autorizzatorio, come del resto la Corte costituzionale nella sentenza n. 105 del 2024 ha poi rilevato (si veda la risposta al quesito n. 5).

Quanto al potere esecutivo, inteso qui come esercizio della funzione amministrativa, è significativo menzionare il percorso che si sta compiendo per revisionare l'insieme della normativa ambientale, la gran parte oggi contenuta nel poderoso d.lgs. n. 152 del 2006, "Norme in materia ambientale". In tal senso, il decreto adottato dal Ministro dell'ambiente e della sicurezza energetica e dal Ministro per le riforme istituzionali e la semplificazione normativa del 25 gennaio 2024 ha previsto l'istituzione di una Commissione interministeriale, presso l'Ufficio di Gabinetto del Ministro dell'ambiente e della sicurezza energetica (la c.d. Commissione Picozza), con il compito di «elaborare uno schema di legge delega per il riassetto e la codificazione delle normative vigenti in materia ambientale, onde raccoglierle in un unico testo normativo coerente con la legge costituzionale 11 febbraio 2022, n. 1 e con i principi euro-unitari e internazionali». La commissione ha concluso i suoi lavori, ma i risultati non sono ancora di dominio pubblico.

Considerando, infine, il potere giudiziario, basta forse rammentare che la riforma costituzionale sull'ambiente è stata completamente ignorata dalla deludente sentenza del Tribunale di Roma del 24 febbraio 2024, riguardante la vertenza climatica conosciuta con il nome di *Giudizio Universale*. Vero è che nell'art. 9, comma 3, Cost. revisionato non si parla espressamente di clima, ma un giudice molto consapevole, il Tribunale costituzionale federale tedesco, utilizzando il parametro dell'art. 20a del *Grundgesetz* – il quale a sua volta non menziona in alcun modo il clima – non ha esitato a condannare la Germania, nella notissima, già ricordata, sua decisione del 24 marzo 2021, per non aver fatto abbastanza proprio per quanto riguarda il rispetto delle obbligazioni climatiche che gravano sullo Stato tedesco. Leggendo del resto lo sbrigativo decreto di scioglimento del 2 aprile 2025, della riserva assunta il 29 gennaio 2025 al termine della prima udienza della causa di appello, con cui la Corte di Appello di Roma, I Sezione Civile, investita dell'appello sulla pronuncia del Tribunale di Roma appena citata, ha fissato l'udienza di rimessione della causa al 21 ottobre 2026, disconoscendo completamente anche l'urgenza temporale della questione climatica, ben si capisce quanto sia forte il rischio di uno snaturamento dello spirito della revisione degli artt. 9 e 41 Cost. [così, già riguardo alla decisione del Tribunale di Roma di febbraio 2024, A. MOLFETTA, *La sentenza Giudizio Universale in Italia: un'occasione mancata di "fare giustizia" climatica*, in *Osservatorio costituzionale*, 5/2024, 189].

Gli esempi che si sono brevemente riportati – e quanto si dirà rispondendo ad altre domande del *Forum* – sembrano esprimere quindi non solo un possibile effetto propulsivo, piuttosto che limitativo da parte della riforma, ma anche una sua sostanziale elusione.

ANNA MARIA NICO

Ad ormai tre anni di distanza dall'entrata in vigore della legge cost. n. 1 del 2022 sembrerebbe potersi affermare che il "seguito" della revisione degli articoli 9 e 41 Cost. appaia ancora piuttosto indefinito, tanto per quel che attiene l'attuazione del nuovo

Principio fondamentale di tutela dell'ambiente (art. 9 Cost.), quanto per quel che concerne la modifica concreta dei meccanismi di funzionamento della c. d. costituzione economica (art. 41 Cost.).

In effetti, se si guarda alla tutela della biodiversità e degli ecosistemi (art. 9 Cost.), soltanto pochi mesi dopo l'entrata in vigore della legge cost. n. 1 del 2022, il legislatore ha modificato la legge-quadro n. 157 del 1992 sulla caccia ampliando le possibilità della pratica venatoria e introducendo un'ulteriore forma di regionalizzazione della materia «tutela degli animali». Tale modifica solleva un duplice ordine di criticità: sul piano formale in quanto la novella normativa è avvenuta con legge di bilancio e non con atto legislativo propriamente finalizzato a definire forme e modi di tutela degli animali ex art. 9, comma 3, Cost.; sul piano sostanziale perché l'art. 9, comma 3, Cost. affida espressamente al solo Stato la competenza nella relativa "materia".

Inoltre, su un piano più generale, sembra potersi dire che la tutela della biodiversità e degli ecosistemi non abbia, almeno sino ad ora, concretamente inciso sulla ridefinizione delle politiche pubbliche adottate dal Governo e dal Parlamento, sebbene non siano mancate novità normative mediante le quali si è introdotto un espresso e opportuno riferimento alle precipue esigenze di tutela dell'ambiente all'interno dei diversi gangli ordinamentali. Basti pensare ai criteri ambientali minimi previsti nel nuovo Codice dei contratti pubblici finalizzati a garantire lo svolgimento sostenibile degli appalti, giacché è proprio in tale occasione che si moltiplicano micro-interventi potenzialmente esiziali per la tutela effettiva degli equilibri ambientali.

La stessa giurisprudenza costituzionale non sembra, almeno sino ad ora, aver fornito un'interpretazione realmente innovativa del complessivo ordito costituzionale modificato in senso ambientale, benché non siano mancate pronunce del Consiglio di Stato in cui la tutela degli animali è assurta al rango di principio supremo dell'ordinamento (si veda Cons. St., ordinanza n. 2918 del 14 luglio 2023).

Per quel che concerne l'art. 41 Cost., invece, l'emergenza energetica e il conflitto russo-ucraino appaiono aver sicuramente rallentato la possibile attuazione legislativa delle innovative disposizioni costituzionali che hanno modificato la "costituzione economica". Basti far riferimento al D.L. n. 2 del 2023 (recanti misure urgenti per impianti di interesse strategico nazionale) nel quale non è operato alcun richiamo all'art. 41 Cost. e ai relativi parametri costituzionali che, invece, si rendevano necessari *ratione materiae*. L'emanazione di tale decreto ha dato origine ad una defatigante e complessa vicenda processuale per reati di disastro ambientale che si è conclusa con la sentenza della Corte costituzionale n. 105 del 2024 (meglio nota come sentenza sul caso Priolo). Il Giudice delle leggi ha così potuto fornire la prima interpretazione organica del rinnovato ordito costituzionale a tutela dell'ambiente, senza tuttavia invalidare il bilanciamento operato dal Governo in continuità con le precedenti pronunce rese sul caso Ilva.

Sul punto non si dubita che le giurisdizioni possano comunque svolgere un ruolo di precipuo rilievo, tuttavia resta fermo che la possibile riprogrammazione socio-ambientale delle attività economiche non possa prescindere dall'intervento legislativo dell'organo rappresentativo della «Nazione».

LAURA RONCHETTI

Il primo seguito della revisione costituzionale è stata la sentenza n. 105 del 2024 della Corte costituzionale che, seppure ossimorica per l'incoerente relazione tra le interpretazioni lì avanzate e i pronunciamenti con essa dati, ha affermato che un'«efficace difesa» dell'ambiente «vincola (…) esplicitamente, tutte le pubbliche autorità ad attivarsi». Si tratta di un vero e proprio «mandato» ambientale che costruisce nuovo limite e inedita forma della sovranità popolare. Limite e linea di sviluppo che la pronuncia n. 105, esprimendosi su un tradizionale disastro ambientale privato/pubblico come quello di Priolo Gargallo, rintraccia nelle due autonome ma connesse integrazioni introdotte al secondo comma dell'art. 41 Cost., della «salute» e dell' «ambiente» nuovi limiti che vanno oltre la costruzione del diritto all'«ambiente salubre»: «assurge ora a limite esplicito alla stessa libertà di iniziativa economica, il cui svolgimento non può "recare danno" – oltre che alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana, come recitava il testo previgente dell'art. 41, secondo comma, Cost. – alla salute e all'ambiente».

Si tratta, afferma la sentenza, di un «divieto» in contrasto con il quale «nessuna misura potrebbe legittimamente autorizzare un'azienda a continuare a svolgere stabilmente la propria attività»: la parola divieto sembrerebbe voler superare le ristrettezze del mero limite esterno sebbene questa eventuale nuova effettività non abbia trovato applicazione nel caso Priolo.

Se l'espressione «divieto» esprime un concetto ben più stringente del mero limite esterno, però, oltre a far leva sul «danno» che l'iniziativa economica privata non deve produrre si sarebbe dovuto valorizzare il riferimento alla «utilità sociale» presente nello stesso art. 41 che è nozione che anticipa l'evento di degrado sanzionabile in nome dell'ambiente salubre e ristruttura l'esercizio di una libertà così centrale nei modi di produzione, nel modello di sviluppo.

Trattandosi di vincoli e divieti costituzionali, l'inadempimento o l'inerzia dello Stato a fronte della crisi ecologica (strettamente ambientale territoriale o climatica) si nutrono di un fraintendimento dell'accezione moderna della sovranità che stenta ancora oggi a essere abbandonata, incentrata sulla concezione individualistica e proprietaria che dall'appropriazione della terra, intesa come territorio oggetto di dominio inviolabile, si estende filosoficamente all'ambiente ridotto a oggetto di possesso e di sfruttamento libero da interferenze.

La sovranità popolare, per quanto territoriale, invece si fonda e si limita in Costituzione che veicola un'antropologia della socialità nella pari dignità che richiede la tenuta degli equilibri ecosistemi quale precondizione dell'esercizio dei diritti inviolabili in modo universale.

La riconfigurazione dell'effettività dei diritti costituzionali obbliga e vincola «l'ordinamento della Repubblica» in tutte le sue parti, enti e poteri.

Se le istituzioni non operano in modo coerente con il principio ecologico possono essere chiamate a rispondere per violazione dei connessi obblighi e doveri?

Se il potere legislativo vanta certamente la discrezionalità su *come* conformarsi al principio ecologico, non di meno il *se* e il *quando* sono inderogabili: la piena e totale normatività dei principi fondamentali sanciti in Costituzione non è più tema di dibattito; per quanto riguarda il cambiamento climatico le acquisizioni delle scienze della terra sono state tradotte in vincoli giuridici internazionali con precise tappe di intervento che impongono strategie verificabili, come insegna la Corte Edu nel caso *Klima-Seniorinnen* dell'aprile 2024; il modello Ilva della *«temporaneità perpetua»* è stato condannato dalla Corte di Giustizia dell'UE pochi giorni dopo la sentenza italiana Priolo Gargallo, caso in cui la determinazione dell'Esecutivo, addirittura nel suo solo organo presidenziale, è determinante. La giurisdizione porta il peso di dover far valere i limiti costituzionali ed è, quindi, costretta a non «ignorare il suo ruolo di organo giudiziario incaricato di far rispettare i diritti umani» come è scritto nella citata pronuncia della Corte di Strasburgo.

Esiste un diritto ecologico?

La sovranità spetta al popolo e parte attiva del popolo ritiene che i diritti ecologici siano precondizione di ogni altro. La strada migliore, sulla falsariga della storia dei diritti politici che ha portato alla sentenza n. 1 del 2014, potrebbe essere quella dell'accertamento dell'esistenza di situazioni giuridiche soggettive per tutelare le quali è necessario rimuovere un pregiudizio.

Sotto questo profilo non deve sfuggire il richiamo nella sentenza n. 105 del risalente precedente giurisprudenziale del 1987, finora non adeguatamente valorizzato, quando la Corte costituzionale considerò la salvaguardia dell'ambiente come «diritto fondamentale della persona ed interesse fondamentale della collettività» (sent. n. 210 del 1987).

SANDRO STAIANO

Che la revisione degli artt. 9 e 41Cost. imponga nuovi bilanciamenti tra valori, una «nuova assiologia compositiva» è subito emerso nell'opera del giudice comune: in tema di dislocazione di pale eoliche, dell'impatto di esse sul paesaggio, i vincoli posti a tutela di questo sono stati ritenuti cedenti innanzi all'esigenza di non «sacrificare interamente l'interesse ambientale indifferibile della transizione ecologica, la quale comporta la trasformazione del sistema produttivo in un modello più sostenibile che renda meno dannosi per l'ambiente la produzione di energia, la produzione industriale e, in generale, lo stile di vita delle persone» (Consiglio di Stato, Sezione VI, n. 8167/2022, 23 settembre 2022). Domanda: sarebbe stata possibile una pronuncia siffatta in vigenza del testo originario dell'art. 9 Cost., il cui fulcro era la tutela del paesaggio, insieme al patrimonio storico e artistico della Nazione, dalla quale il lungo lavorio giurisprudenziale qui sopra richiamato aveva inferito un concetto di ambiente come bene immateriale unitario? In connessione: cosa è da attendersi al cospetto dell'impatto degli impianti per la produzione di energie alternative in vista di obiettivi di decarbonizzazione? Tali impianti sono realizzati da imprese private, che agiscono

nell'esercizio della libertà di iniziativa economica privata, potendo presentare il proprio intervento come funzionale a una migliore tutela della salute e dell'ambiente, nel verso della «transizione ecologica» e di una produzione di energia «meno dannosa per l'ambiente». Nel caso oggetto della richiamata sentenza del Consiglio di Stato, si trattava della installazione di una sola pala eolica. Ci si può chiedere quali potranno essere gli orientamenti giurisprudenziali al cospetto degli investimenti in grandi impianti, quali i parchi eolici terrestri o marini, di cui pure si discorre; o di rigassificazione, sulla terra ferma o offshore. Si tratterà evidentemente di bilanciare, soprattutto selezionando le dislocazioni. Ma si può dire, fin d'ora, che la revisione costituzionale è potenzialmente idonea a mettere in ombra il tema dell'impatto negli equilibri territoriali.

Quanto al giudice costituzionale, va rilevato che la sent. n. 28 del 2025 fa prevalere l'esigenza di promozione dei processi di decarbonizzazione sulla tutela del paesaggio e degli equilibri territoriali, dichiarando l'illegittimità dell'art. 3 della legge regionale della Sardegna, n. 5 del 2024, per violazione dell'art. 20 del d.lgs. n. 199 del 2021, che aveva imposto il divieto temporaneo di installazione di fonti rinnovabili in attesa dell'approvazione della legge regionale per l'individuazione di aree idonee. Ma in questo caso non v'è riferimento espresso alla tutela ambientale.

È invece ben chiaro come la revisione degli artt. 9 e 41 Cost. abbia indotto a rimodulare, nella conformazione delle motivazioni se non negli effetti concreti delle decisioni, l'orientamento maturato in ordine all'annosa questione del mantenimento in attività di grandi stabilimenti industriali, dell'ILVA di Taranto precipuamente, «di interesse strategico nazionale», dai cui processi produttivi è accertato derivare grave danno alla salute dei lavoratori e delle popolazioni residenti nell'area di insediamento degli impianti, a causa dell'inquinamento ambientale. Nel difficile bilanciamento tra diritto alla salute e diritto al lavoro, il decisore politico non è stato in grado di mettere in atto o di imporre ai titolari delle imprese misure di risanamento. Ha perciò agito in supplenza la magistratura penale, "contrattando" provvedimenti di sequestro e condizioni per la revoca di essi, in tensione con la proprietà. Il legislatore è intervenuto di rincalzo, con decreti-legge, di tenore sostanzialmente provvedimentale, incidenti sulla disciplina dell'Autorizzazione Integrata Ambientale (AIA), e consentendo la prosecuzione dell'attività produttiva anche in costanza del sequestro penale, mai riuscendo a far decollare piani di risanamento. Allo stato, dopo l'ingresso nella proprietà di Invitalia, società interamente partecipata dal Ministero dell'economia e delle finanze, il mancato accordo con il nuovo socio privato, il conseguente commissariamento, sono in corso procedimenti, contrastati per l'intervento del giudice amministrativo causato da irregolarità procedimentali, per la realizzazione di impianti compatibili con l'ambiente.

La Corte costituzionale è intervenuta ripetutamente ad arbitrare il conflitto e a razionalizzare i rapporti istituzionali. Nell'ambito della copiosa giurisprudenza a ciò rivolta, un punto di scansione è dato dalla sentenza n. 85 del 2013, presa a riferimento dal legislatore, dai giudici comuni e dalla stessa Corte, quando si è trattato di considerare il mutamento del quadro normativo. Anche – ed è ciò che qui maggiormente importa considerare – dopo la modifica dei parametri costituzionali.

Con la sentenza n. 85 del 2013 la Corte costituzionale ha riaffermato la demarcazione tra «provvedimenti cautelari funzionali al processo, di competenza dell'autorità giudiziaria, e provvedimenti di prevenzione generale, spettanti, nel rispetto delle leggi vigenti, all'autorità amministrativa». Il fatto che la giurisdizione valichi il confine sul presupposto delle inadempienze e delle irresolutezze del legislatore non può impedire alla legge di intervenire; né «è ragione giuridico-costituzionale sufficiente per determinare un'espansione dei poteri giudiziari oltre la decisione dei casi concreti». È alla propria sentenza n. 85 del 2013, alle regole di bilanciamento in essa stabilite, che la Corte fa riferimento quando, con la sent. n. 58 del 2018 dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 3 del d.l. n. 92 del 2015, che aveva consentito la prosecuzione dell'attività di impresa negli «stabilimenti di interesse strategico nazionale», in presenza di sequestro disposto dall'autorità giudiziaria «quando lo stesso si riferiva a ipotesi inerenti alla sicurezza dei lavoratori», per un periodo di tempo non superiore a dodici mesi, da esso decorrenti, e sotto la condizione della predisposizione da parte dell'impresa, entro trenta giorni decorrenti dallo stesso *dies a quo*, di «un piano recante misure e attività aggiuntive, anche di tipo provvisorio, per la tutela della sicurezza sui luoghi di lavoro». La Corte costituzionale ha ritenuto, a differenza di quanto deciso per la fattispecie considerata nella sent. n. 85 del 2013, che nel caso *de quo* «il legislatore ha finito col privilegiare in modo eccessivo l'interesse alla prosecuzione dell'attività produttiva, trascurando del tutto le esigenze dei diritti costituzionali inviolabili legati alla tutela della salute e della vita stessa (artt. 2 e 32 Cost.), cui deve ritenersi inscindibilmente connesso il diritto al lavoro in ambiente sicuro e non pericoloso (art. 4 e 35 Cost.)».

Tutta tale elaborazione giurisprudenziale fa da retroterra comparativo quando questioni analoghe a quelle insorte per l'ex-ILVA debbono essere considerate per altri stabilimenti industriali. Ma intanto è subentrata la revisione degli artt. 9 e 41 Cost.

Nel nuovo contesto deve essere inquadrata la vicenda del «polo petrolchimico di Siracusa», orientata dalla sentenza della Corte costituzionale n. 105 del 2024.

La Corte assume a riferimento, ancora una volta, la propria sentenza n. 85 del 2013, rilevando due necessari punti di scostamento da essa: il mancato riferimento del giudice remittente del nuovo giudizio al quadro complessivo dei parametri assunti a riferimento in quella decisione, sulla base dei quali il giudice *a quo* aveva prospettato l'«indebita incidenza» dell'atto legislativo, privo dei caratteri di generalità, sul «giudicato cautelare», e alle «pretese deroghe … ai princìpi costituzionali dettati in materia di responsabilità penale ed esercizio dell'azione penale»; l'intervenuta revisione degli artt. 9 e 41 Cost., dalla quale la nuova sentenza, nel quadro della tutela dell'ambiente come bene unitario, inferisce un «limite esplicito alla stessa libertà di iniziativa economica».

Ciò che dunque era stato ritenuto o poteva essere ritenuto lecito dalla sent. n. 85 del 2013, sulla base del «ragionevole bilanciamento» tra diritto alla salute e diritto al lavoro all'epoca della pronuncia, non può più essere considerato tale: la mancata identificazione dell'«autorità amministrativa competente ad adottare le misure di bilanciamento alle quali il giudice sarà poi vincolato»; la mancata definizione del

rapporto di «tali misure con l'AIA degli stabilimenti industriali suscettibili di essere indicati di interesse strategico nazionale … e con l'eventuale procedimento di riesame dell'AIA medesima»; la mancata statuizione del «termine finale di operatività» della misura amministrativa di bilanciamento.

La Corte vede nelle nuove formulazioni costituzionali una esplicitazione di ciò che doveva ritenersi implicito: la tutela dell'ambiente come limite della libertà di iniziativa economica. L'implicito poteva inferirsi in sede interpretativa. Vi può essere perciò una linea di continuità con l'assetto dei valori precedente la revisione, la quale però ha una sua utilità ermeneutica.

III Domanda

La costituzionalizzazione dell'ambiente, nella sua dimensione valoriale (art. 9, 3° comma, Cost.), al di là di quella competenziale (art. 117, 2° comma, let. s Cost.), si risolve in una equiordinazione rispetto alla tutela del paesaggio e del patrimonio culturale (art. 9, 2° comma, Cost.)? Quale è la prospettiva di sviluppo del bilanciamento soprattutto in seno ai procedimenti amministrativi autorizzatori?

MARIA ESMERALDA BUCALO

La questione della equiordinazione (o della sovraordinazione) della tutela dell'ambiente rispetto a quella del paesaggio e del patrimonio culturale deriva, come è chiaro, dall'inserimento della prima fra i principi fondamentali, realizzandosi così una modifica costituzionale mai avvenuta fino ad ora e la cui legittimità ha suscitato un ampio dibattito.

Sul punto bisogna subito rilevare, dal punto di vista sistematico, la correttezza della collocazione della tutela dell'ambiente nell'art. 9 Cost., non foss'altro perché si pone in continuità con la giurisprudenza costituzionale che ben prima della riforma ha affermato la "dimensione valoriale" dell'ambiente e della sua tutela e in quanto tale ne ha identificato la "natura traversale".

D'altro canto, dal punto di vista meramente formale non è certo la collocazione di una disposizione in una parte o in un'altra della Costituzione a determinarne l'immodificabilità (e conseguentemente la superiorità gerarchica rispetto ad altre), atteso che è la pluricitata sentenza della Corte costituzionale n. 1146/1988 ad affermare che «La Costituzione italiana contiene alcuni principi supremi che non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali. Tali sono tanto i principi che la stessa Costituzione esplicitamente prevede come limiti assoluti al potere di revisione costituzionale, quale la forma repubblicana (art. 139 Cost.), quanto i principi che, pur non essendo espressamente menzionati fra quelli non assoggettabili al procedimento di

revisione costituzionale, appartengono all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana».

È evidente che nel caso della riforma costituzionale di cui parliamo non ci sia alcuna sovversione o modifica del contenuto essenziale di alcun principio, ma semmai l'integrazione del principio della tutela dell'ambiente in una dimensione intergenerazionale. In altre parole, il Legislatore costituzionale, inserendo il comma 3 all'art. 9 Cost., ha esplicitato un "valore primario" già riconosciuto come tale dalla giurisprudenza pluridecennale, non modificando i commi originari e mantenendone inalterata la "dimensione valoriale culturale".

Se non fossero sufficienti tali assunti a rendere quanto meno difficile l'adesione alla tesi per la quale la tutela dell'ambiente sarebbe un principio sovraordinato in quanto dotato di un "tono costituzionale intrinseco", tale da determinare la *deminutio* degli altri, è anche possibile considerare che le questioni ambientali nella loro indefettibilità sono strettamente connesse anche ad altri principi supremi pienamente riconosciuti nel nostro ordinamento costituzionale, quale per esempio il diritto alla vita.

Dunque, nessuna gerarchia fra valori può scaturire dalla costituzionalizzazione della tutela dell'ambiente nell'art. 9 co. III Cost., ma solo la sua equiordinazione rispetto agli altri principi sanciti esplicitamente o implicitamente in Costituzione e che con esso vanno bilanciati.

La medesima tesi è confortata dalla lettura congiunta degli art. 9 e art. 41 Cost. Quest'ultimo è stato integrato dalla novella costituzionale nel senso che adesso la libertà di iniziativa economica privata è tenuta a rispettare non solo l'utilità sociale, la sicurezza, la libertà e la dignità umana, ma anche la salute e l'ambiente (comma 2) ed è riservato alla legge la possibilità di indirizzare e coordinare l'attività economica, pubblica e privata, a fini ambientali, oltre che ai tradizionali fini sociali (comma 3).

La modifica costituzionale ha, dunque, come primi destinatari il Legislatore e le Amministrazioni, sebbene debba rilevarsi che il primo goda di una discrezionalità limitata, atteso che l'attività economica privata rimane nella piena autonomia degli interessati, restando fermo che l'imprenditore svolga per libera scelta l'attività produttiva e lo faccia fino a quando i limiti, i programmi e i controlli imposti non superino la soglia oltre la quale viene meno l'interesse dell'imprenditore alla produzione (si veda sul punto Corte cost., n. 127 del 1990 che ha chiarito, che nel caso in cui la tutela dell'ambiente e della salute umana richieda la fissazione di massimi di tollerabilità delle emissioni inquinanti, tuttavia il pubblico potere "non potrebbe imporre nuove tecnologie disponibili, capaci di ridurre ulteriormente il livello d'inquinamento, se queste risultino eccessivamente costose per la categoria cui l'impresa appartiene").

Come è chiaro, se a individuare di volta in volta il punto di equilibrio fra valori equiordinati è in prima battuta il Legislatore, in seconda battuta tale bilanciamento, è successivamente operato nel giudizio di legittimità davanti alla Corte costituzionale. Evidentemente l'inserimento della salute, dell'ambiente e dei fini ambientali all'interno dell'art. 41 Cost. non comporta alcun superamento degli orientamenti di tutela da tempo affermati dalla Corte costituzionale in via interpretativa, né comporta l'introduzione di un ordine gerarchico di valori, ponendo al vertice salute e ambiente. In generale, infatti,

il controllo sul bilanciamento effettuato in prima battuta dal Legislatore, viene operato dal Giudice delle Leggi sulla base dei principi di proporzionalità e ragionevolezza in modo tale da non sacrificare il nucleo essenziale di alcun diritto (principio, valore o interesse) e, dunque, non determinando la prevalenza assoluta di alcuno.

Per questo, come ci insegna il caso ILVA, il bilanciamento tra economia e ambiente risulta sempre mobile e dinamico, potendo in concreto condurre ad esiti diversi (sul punto si vedano Corte cost. n. 85/2013, n. 58/2018).

Da ultimo deve segnalarsi anche la sentenza n. 105/2024, che offre spunti di riflessione interessanti poiché assume come parametri di costituzionalità proprio i rinnovati art. 9 e 41 Cost. Oggetto della questione era la legittimità della disciplina che autorizza – in deroga agli ordinari meccanismi procedimentali – misure governative volte ad assicurare la continuità produttiva di grandi stabilimenti industriali, nonostante il sequestro degli impianti da parte dell'autorità giudiziaria (nello specifico, la procedura di cui al nuovo comma 1-*bis*.1 dell'art. 104-*bis* norme att. c.p.p., introdotta dal c.d. "decreto Priolo" e destinata a regolare i poteri di amministrazione spettanti al giudice del sequestro penale su stabilimenti dichiarati di "interesse strategico nazionale" ai sensi dell'art. 1 del primo "decreto salva-Ilva").

Secondo il giudice a quo la norma non avrebbe assicurato un adeguato bilanciamento tra il complesso degli interessi costituzionali coinvolti, vincolandolo ad autorizzare la prosecuzione dell'attività produttiva anche nel caso in cui le misure adottate si dovessero rivelare inadeguate rispetto alle esigenze di tutela della salute e dell'ambiente.

Per quello che qui interessa, è bene notare che in questo caso la Corte ha operato un bilanciamento del tutto diverso dalle sue precedenti pronunce, complessivamente dando positivo riscontro ai dubbi del giudice *a quo*, con una sentenza additiva, nella quale la dichiarazione di incostituzionalità della disposizione impugnata deriva dal fatto che essa non prevede un termine di applicazione delle misure ivi indicate, che la Corte stessa individua in non più di 36 mesi (in questo peraltro riprendendo e adeguandosi la sentenza della Corte di Giustizia della UE sui c.d. "decreti salva-Ilva" C-626/22).

Alla luce di tutto ciò, può affermarsi che l'accostamento dei fini ambientali ai fini sociali, quali obiettivi delle politiche pubbliche in materia economica, effettuato dal novellato terzo comma dell'art. 41 Cost., assume il significato pregnante di vincolo pubblicistico, per il Legislatore e le Pubbliche Amministrazioni, i quali dovranno perseguire obiettivi strutturali e di sistema in un'ottica di specifica tutela ambientale, anche nell'interesse delle future generazioni, che esige una reale e seria logica di tipo programmatorio.

MARCELLO CECCHETTI

Sulle due domande poste nel quesito ritengo di aver già preso posizione in sede di risposta ai quesiti nn. 1 e 2.

Il quesito, tuttavia, consente di mettere a fuoco un ulteriore elemento che, da altro punto di vista, conferma vieppiù proprio quella prospettiva di progressivo sviluppo e di

vera e propria esaltazione delle dinamiche connesse alle operazioni di bilanciamento, con le relative implicazioni, nei termini sopra evocati.

Nella individuazione dei terminali oggettivi dell'azione della Repubblica, la nuova formulazione dell'art. 9 Cost. rivela due opzioni fondamentali del legislatore di revisione del 2022: da un lato, la scelta di lasciare intatto l'originario secondo comma recante il riferimento alla tutela del *paesaggio* e del *patrimonio storico e artistico della Nazione*; dall'altro, la scelta di introdurre il riferimento alla tutela ecologica declinandola secondo una significativa articolazione plurale dei suoi oggetti: *ambiente*, *biodiversità* ed *ecosistemi*, ai quali si aggiunge – come norma autonoma e sia pure con formula di per sé alquanto incongrua – l'esplicita considerazione della tutela degli *animali*, che dovrebbe consentire di individuare questi ultimi come altrettanti destinatari distinti di speciali forme e modalità di protezione quali esseri viventi e senzienti singolarmente considerati, anche a prescindere dalla loro considerazione come fattori ed espressione di diversità biologica.

Da queste due opzioni mi pare possibile dedurre che l'ingresso esplicito della tutela ecologica nel testo costituzionale imponga che essa non solo debba considerarsi formalmente "equiordinata" rispetto ai due oggetti del secondo comma e alla tutela degli *animali*, ma anche che essa debba necessariamente riferirsi, parimenti e nei suoi obiettivi ultimi, all'*ambiente*, alla *biodiversità* e a tutti gli *ecosistemi*, con un triplice ordine di conseguenze giuridicamente rilevanti:

a) la tutela ecologica ha un terminale oggettivo multiforme e complesso, comprendendo al suo interno oggetti distinti e in tesi non coincidenti, le cui esigenze di salvaguardia non sempre risultano univocamente convergenti e che rimandano propriamente – oggi – alle esigenze complessive di quella "transizione ecologica" non reperibile *in rerum natura* e che è stata richiamata più sopra;

b) in quanto oggetto intrinsecamente complesso, la tutela ecologica impone fisiologicamente di affrontare e risolvere, con scelte adeguatamente ponderate, non solo i potenziali conflitti con gli interessi diversi e potenzialmente antagonisti (*in primis*, evidentemente, quelli contemplati negli altri enunciati dello stesso art. 9 Cost.), ma anche – e ancor prima – i c.d. "conflitti endo-ambientali" che possano insorgere tra "componenti" e "istanze" diverse ma parimenti riconducibili agli stessi interessi ambientali in senso lato (si pensi, per tutti, ai ben noti conflitti che affliggono le politiche di sviluppo delle energie rinnovabili tra la tutela su scala macro dell'ecosistema planetario contro il fenomeno dei cambiamenti climatici e la tutela su scala micro degli ecosistemi locali);

c) l'azione dei pubblici poteri richiede necessariamente una connessione diretta e indefettibile con le acquisizioni dei saperi tecnico-scientifici e, dunque, un'adeguata attività istruttoria che attinga a valutazioni tecniche, a tacer d'altro perché biodiversità ed ecosistemi non sono concetti giuridici e solo il sapere delle scienze ecologiche è in grado di identificare – ancorché dinamicamente e in una intrinseca dimensione di incertezza relativa – quali siano le connotazioni di salute e di equilibrio degli ecosistemi e le modalità per mantenerle o ripristinarle, ovvero quali siano le specie di biodiversità da tutelare e le condizioni per preservarle.

Approfondendo la portata innovativa della riforma, sotto il profilo valoriale o, per dirla con parole meno impegnative, di principio, un dato emerge con tutta evidenza. La costituzionalizzazione dell'ambiente (art. 9, comma 3, Cost.) corrisponde ad un'equiordinazione rispetto alla tutela del paesaggio e del patrimonio culturale (art. 9, comma 2, Cost.) giungendo alla constatazione che, nell'ambito di eventuali bilanciamenti fra di essi, non debba essere in ogni caso la tutela del paesaggio e del patrimonio culturale a prevalere sulle esigenze di salvaguardia dell'ambiente.

In particolare, quanto al patrimonio storico e artistico, deve rilevarsi come, essendo frutto dell'attività antropica, esso possa generare, in astratto, tensioni con la tutela ambientale. È invece forse difficilmente pensabile, in concreto, un contrasto tra il patrimonio culturale e l'ambiente, data la stretta relazione valoriale che discende dalla collocazione spaziale del patrimonio culturale in un dato contesto anziché in un altro.

Un altro aspetto importante, da sottolineare, è che, accanto al termine "ambiente", utilizzato in modo esclusivo nel nuovo art. 41 Cost., nel terzo comma dell'art. 9, vengono introdotti anche i termini "biodiversità" ed "ecosistemi". Questa scelta, discutibile forse su un piano scientifico, dal momento che la nozione ambiente sembrerebbe ricomprendere anche quelle dimensioni, a mio avviso è stata opportuna, in quanto sottolinea l'ampiezza e la complessità della nozione, nonché la portata del bilanciamento e delle scelte fra l'una e l'altra prospettiva.

In parole più semplici, alla luce del novellato art. 9 Cost., ci si troverà di fronte alla necessità di afferrare un fenomeno unitario e complesso, comunque da declinare nella sua tradizionale accezione di paesaggio (art. 9, comma 2), ma anche nelle più evolute prospettive della "biodiversità" e degli "ecosistemi" (art. 9, comma 3), superando anche, come attenta dottrina ha rilevato, quell'anomalia dell'art. 117, comma 2, *lett. s*), quando fa riferimento a un "ecosistema" al singolare [così, M. CECCHETTI, *La revisione degli articoli 9 e 41 della Costituzione e il valore costituzionale dell'ambiente: tra rischi scongiurati, qualche virtuosità (anche) innovativa e molte lacune*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 3/2021, pp. 209-301]. Come è noto, i procedimenti amministrativi autorizzatori sono la sede privilegiata per un bilanciamento in concreto tra la tutela del paesaggio, dell'ambiente e gli altri interessi di volta in volta in gioco [N. PIGNATELLI, *L'autorizzazione paesaggistica. Profili costituzionali e procedimental*i, Napoli, 2024, pp. 15 ss.], essendo in ogni caso necessario seguire l'andamento anche della giurisprudenza amministrativa, che è chiamata in concreto ad esercitare un controllo sull'esercizio dei poteri autorizzatori e quindi sul concreto dispiegarsi del bilanciamento.

In particolare, la delicatezza di questo bilanciamento emerge con forza anche nel caso di procedimenti amministrativi autorizzatori che riguardino attività economiche altamente inquinanti. Da un lato, infatti, v'è la libertà di iniziativa economica privata, mentre dall'altro vi sono le esigenze di tutela ambientale. La prospettiva per eventuali

sviluppi di tale bilanciamento che la P.A. sia tenuta a compiere, nel rispetto del principio della legalità costituzionale, è forse stata tracciata dal Giudice delle leggi chiamato a pronunciarsi in un giudizio in via incidentale sull'asserita illegittimità costituzionale di norme oggetto per violazione dei parametri di cui agli artt. 9, 32 e 41 Cost.

Ci si riferisce alla già citata sentenza n. 105 del 2024, nella quale la Corte costituzionale ribadisce con forza come il nuovo testo dell'art. 41, comma 2, Cost. stabilisce che l'iniziativa economica privata debba svolgersi in modo da non recare danno "alla salute o all'ambiente" e che quindi «nessuna misura potrebbe legittimamente autorizzare un'azienda a continuare a svolgere stabilmente la propria attività in contrasto con tale divieto».

Sulla strada tracciata dalla Corte costituzionale, il legislatore sembra aver voluto dare seguito al "nuovo" bilanciamento dei principi in gioco imposto dalla riforma costituzionale, mediante la conversione del d.l. n. 3/2025, c.d. ex Ilva. Il decreto-legge, infatti, introduce misure urgenti per assicurare la continuità produttiva ed occupazionale degli impianti nel sito di interesse nazionale di Taranto, garantendo al contempo il rafforzamento dei controlli di salvaguardia ambientale, mediante fra l'altro la modifica della disciplina dell'autorizzazione integrata ambientale (AIA) per gli impianti di interesse strategico nazionale, integrata per la prima volta con la valutazione dell'impatto sanitario.

GIORGIO GRASSO

Già in prossimità dell'entrata in vigore della legge costituzionale n. 1 del 2022 non erano mancati rilievi critici, se non addirittura polemici [come quelli di G. SEVERINI, P. CARPENTIERI, *Sull'inutile, anzi dannosa modifica dell'articolo 9 della Costituzione*, in https://www.giustiziainsieme.it/it/diritto-e-processo-amministrativo/1945-sull-inutile-anzi-dannosa-modifica-dell-articolo-9-della-costituzione, 22 settembre 2021, 1 ss.], sulla tensione che la modifica dell'art. 9 Cost. avrebbe determinato proprio sul disposto normativo del medesimo articolo costituzionale, relativo in particolare alla tutela del paesaggio.

Eppure, come notissimo e come esattamente rimarcato anche dagli autori appena citati nel testo, nella lunga assenza di un riferimento esplicito all'ambiente in Costituzione, assenza colmata parzialmente nel 2001, con la prima revisione costituzionale in tema di ambiente, quella che mediante l'art. 117, comma 2, lett. s), ha assegnato alla potestà legislativa esclusiva dello Stato la materia tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, lo sforzo della dottrina e della giurisprudenza costituzionale si è costantemente rivolto a fondare sull'art. 9 e sull'art. 32 Cost. la dimensione dell'ambiente come valore costituzionale da proteggere, coniugando per quel che qui preme evidenziare esigenze ambientali ed esigenze paesaggistiche sotto lo stesso lemma della tutela del paesaggio. Tali esigenze ora, in sede di bilanciamento, diventerebbero

inconciliabili, per l'aggiunta di un terzo comma all'art. 9 Cost., che conduce a riconoscere a paesaggio e ambiente una separata tutela costituzionale.

Salutando con favore la revisione costituzionale del 2022, non sono mai stato tra quelli che hanno pensato che essa fosse superflua e inutile, perché la giurisprudenza costituzionale aveva affermato che la tutela dell'ambiente era già implicitamente presente nella Costituzione [così invece proprio, tra gli altri, G. SEVERINI, P. CARPENTIERI, *Sull'inutile, anzi dannosa modifica dell'articolo 9 della Costituzione*, cit., 4], in base a una convinzione teorica generale, secondo la quale una certa riforma costituzionale può diventare necessaria e imporsi, come quella degli artt. 9 e 41 Cost., anche dopo che la giurisprudenza della Corte abbia a lungo fatto da traino alla medesima. E poi, rispondendo alla prima domanda del nostro *Forum*, ho anche cercato di rimarcare la novità comunque presente nella modifica dell'art. 9, con il riferirsi all'interesse delle generazioni future.

Ma torniamo al timore di una «declinazione industrialista» della consacrazione costituzionale della tutela ambientale, capace di favorire «la diffusione senza contrasti, dovunque e comunque, dei "parchi" fotovoltaici ed eolici» [la citazione è ancora di G. SEVERINI, P. CARPENTIERI, *Sull'inutile, anzi dannosa modifica dell'articolo 9 della Costituzione*, cit., 7], con una preoccupazione i cui contorni diventano condivisibili quando, esattamente, si obietta che gli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili si indirizzano quasi esclusivamente verso il paesaggio agricolo e non «verso il *brown field*, le tante migliaia di capannoni abbandonati o meno che da tempo hanno devastato la gran parte delle aree e delle conurbazioni di tutta l'Italia» [Ivi, 10]; ma quella medesima preoccupazione deve essere, invece, respinta nel momento in cui conduce a sottovalutare l'impatto positivo che l'impiego delle energie rinnovabili nel nostro Paese può avere sulla mitigazione del riscaldamento globale, visto che, si afferma, «l'Europa intera contribuisce al riscaldamento con meno di un decimo delle emissioni globali mentre l'Amazzonia continua a essere bruciata, il PIL della Cina continuerà a crescere con ritmi a due cifre all'anno, con effetti evidentemente globali da emissioni di carbonio che dovranno raggiungere il picco tra il 2025 e il 2030, e l'India semplicemente sembra ignorare il problema» [Ivi, 8].

Affermazioni non troppo distanti, tuttavia, andando nel concreto della domanda posta in questo *Forum*, trovano conferma negli esiti interpretativi della giurisprudenza amministrativa, in presenza di un contenzioso sul procedimento amministrativo di autorizzazione all'installazione di impianti fotovoltaici, anche di tipo agrivoltaico, piuttosto consistente. Un parere del Consiglio di Stato, reso in sede di ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, e pur antecedente temporalmente alla riforma costituzionale [parere Consiglio di Stato, I, 11 maggio 2021, n. 843, estensore P. Carpentieri, reperibile in https://mdp.giustizia-amministrativa.it/visualizza/?nodeRef=&schema=consul&nrg=202100199&nomeFile=202100843_27.html&subDir=Provvedimenti], dà il senso di questo orientamento, dovendosene riportare quindi uno ampio stralcio: «Le direttive europee e gli accordi internazionali [il riferimento è al Protocollo di Kyoto del 1997] non hanno nessun effetto verticale diretto e non svolgono nessuna incidenza, né rilevanza riguardo alle

scelte – statali e regionali – in ordine al corretto bilanciamento tra gli opposti interessi pubblici della salvaguardia delle risorse agricole e naturali locali (artt. 9, 32 e 44 Cost.) e dello sviluppo della produzione di energia da fonti rinnovabili (per perseguire l'obiettivo globale della lotta ai gas climalteranti). Del resto, operare una comparazione (o una sorta di bilanciamento) tra il valore della lotta al mutamento climatico, che riguarda effetti ipotetici, indiretti e futuri e si pone su di un piano globale e di lungo periodo, e il valore di tutela della risorsa agricola e del paesaggio, che verrebbe invece pregiudicato immediatamente per effetto diretto degli interventi proposti, costituisce un evidente errore logico, prima che giuridico, poiché implica l'instaurazione di una comparazione tra termini palesemente eterogenei e non commensurabili, perseguendo l'uno un effetto solo ipotetico, indiretto e futuro, comportando l'altro, invece, danni immediati, certi e diretti ai beni-interessi protetti».

È assai opinabile che la necessaria ponderazione tra istanze paesaggistiche e ambientali, anche di matrice climatica, da svolgersi per ottenere il rilascio di un provvedimento autorizzatorio riguardante un impianto di energia rinnovabile, prima e dopo la riforma costituzionale del 2022, possa ritenersi, come scrive il Consiglio di Stato, «un errore logico, prima che giuridico», non mancando peraltro nella giurisprudenza successiva ipotesi di ripresa integrale del parere citato [come in TAR Piemonte, sez. II, del 4 luglio 2024, sul ricorso numero di registro generale 949 del 2023, in https://www.risoitaliano.eu/wp-content/uploads/Sentenza_N.-00949_2023-REG.RIC_.pdf].

Forse è una pronuncia della Corte costituzionale, di poco successiva all'entrata in vigore della riforma costituzionale degli artt. 9 e 41 Cost. e che pur non cita la vecchia formulazione dell'art. 9, a fornire la più adeguata risposta alla domanda (la n. 3) posta all'interno del nostro *Forum*: «[n]el regolare le procedure per l'autorizzazione degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili, le norme statali (…) sono volte a bilanciare interessi di fondamentale rilevanza assiologica. Per un verso, esse si rendono interpreti dell'esigenza di potenziare le fonti rinnovabili, che, in virtù della loro naturale vocazione a preservare l'interesse ambientale, costituiscono un punto di intersezione tra l'obiettivo di difendere il citato interesse e l'istanza di garantire la produzione di energia (…). Per un altro verso, cercano di contemperare il massimo sviluppo delle fonti rinnovabili con l'istanza, potenzialmente confliggente, della tutela del territorio, nella dimensione paesaggistica, storico-culturale e della biodiversità» (vedi punto 5.1. del *Considerato in diritto* della sentenza n. 121 del 2022). Un bilanciamento sempre possibile, quindi, che la costituzionalizzazione dell'ambiente nell'art. 9, comma 3, non sembra debba indirizzare pregiudizialmente a vantaggio di uno dei termini del confronto.

ANNA MARIA NICO

La nuova formulazione dell'articolo 9 Cost. non parrebbe potersi considerare fonte di una contrapposizione tra ambiente, paesaggio e patrimonio culturale. Per lungo tempo, invero, è stato proprio dall'art. 9, comma 2 Cost. che la giurisprudenza

costituzionale e di merito ha ricavato, in via interpretativa, la tutela dell'ambiente, delineando una traiettoria ermeneutica poi sancita formalmente dal legislatore costituzionale del 2022. Quello di ambiente è, infatti, un bene unitario (come ha ribadito la Consulta nella sentenza n. 105 del 2024), la cui tutela non può che inglobare anche considerazioni di carattere paesaggistico-culturale.

Pur continuando ad essere considerati beni giuridicamente distinti, tra ambiente, paesaggio e patrimonio storico-artistico della «Nazione» sussiste un *continuum* non recidibile dal legislatore e dall'Amministrazione. In altri termini, al di là della ripartizione di competenze sancita dall'art. 117, comma 2, *lett. s)* Cost., il significato del nuovo Principio fondamentale di cui all'art. 9 Cost. impone al legislatore e all'Amministrazione, ciascuno nella sua sfera di competenza, di rinvenire un ragionevole bilanciamento tra le previsioni a tutela dell'ambiente e quelle dirette a tutelare il paesaggio e il patrimonio storico-artistico della Nazione. Ragionare diversamente, ossia contrapporre le ragioni dell'ambiente a quelle del paesaggio-patrimonio culturale, vorrebbe dire, infatti, fornire un'interpretazione non in linea con la *ratio* della revisione costituzionale del 2022.

Per questo, il "peso" dell'ambiente-paesaggio nei procedimenti autorizzatori parrebbe destinato inevitabilmente ad aumentare, dovendo essi garantire – a livello pratico-applicativo – la coerente attuazione del rinnovato ordito costituzionale. È proprio in tale settore dell'ordinamento, infatti, che si condensano le reali possibilità applicative (il "seguito") della revisione costituzionale del 2022: l'Amministrazione, dunque, nella molteplicità degli enti da cui è composta, parrebbe tenuta quantomeno a fornire una puntuale motivazione allorché decida di prediligere interventi di trasformazione ambientale o paesaggistica potenzialmente in contrasto con la esigenza di tutelare l'ambiente. Si pensi, per esempio, all'impossibilità – rimarcata dallo stesso Giudice delle leggi in alcune pronunce anche recenti (sent. n. 218 del 2017, 258 del 2020)– per il legislatore regionale e delle Province autonome di modulare un procedimento per il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica diverso da quello definito a livello statale.

A ciò si aggiunga, poi, che la nuova formulazione dell'art. 9 Cost., direttamente correlata a quella dell'art. 117 Cost., parrebbe poter rafforzare le esigenze unitarie in materia di VIA, in un contesto in cui la Corte costituzionale ha già avuto modo di precisare che, nella materia *de qua*, le competenze delle Regioni ordinarie e speciali possono esplicarsi nei soli ambiti circoscritti dal Codice dell'ambiente del 2006.

SANDRO STAIANO

Come rilevato nella risposta alle domande n. 1 e n. 2, esaminando la giurisprudenza costituzionale nel suo dipanarsi diacronico prima e dopo le revisioni costituzionali, l'intero quadro dei bilanciamenti che si era consolidato può essere messo in discussione, e non solo nel rapporto tra ambiente, da una parte, e paesaggio e patrimonio culturale, dall'altra, ma anche tra il primo e altri beni la cui designazione

normativa è del tutto nuova: biodiversità ed ecosistemi (al plurale, che cambia molto rispetto al singolare, «ecosistema», di cui è detto all'art. 117, c. 2, lett. s, Cost., ove potrebbe essere un'endiadi con «ambiente»). Né può escludersi che si abbandoni la logica del bilanciamento e si pervenga a una valutazione di prevalenza. Dalle parti della Corte costituzionale, non giungono segnali univoci. Se dalla giurisprudenza richiamata nella risposta n. 2, in tema di AIA (quindi con riferimento a un procedimento amministrativo autorizzatorio: dal che si ricava risposta alla seconda sotto-domanda), sembra sortire una conferma delle tecniche di bilanciamento anche dopo la revisione costituzionale, con la sentenza n. 163 del 2023 la Corte costituzionale legge la propria giurisprudenza sulla tutela ambientale e paesaggistica (considerate insieme) come messa a garanzia di un «bene complesso e unitario» ritenuto «primario e assoluto». Sapremo, nel tempo, cosa intendere per assolutezza.

IV Domanda

È configurabile, ed entro quali limiti, un salto dalla dimensione *oggettiva* a quella *soggettiva*, ossia dall'ambiente come oggetto delle politiche pubbliche all'ambiente come fondativo di situazioni giuridiche soggettive?

MARIA ESMERALDA BUCALO

L'interesse delle generazioni future, così come costituzionalizzato nell'art. 9 Cost., pur non costituendo una novità in senso assoluto, trova nel diritto dell'ambiente il suo campo di elezione, poiché le azioni umane sull'ambiente possono essere efficacemente regolate solo assumendo una dimensione spaziale e temporale adeguata all'oggetto della tutela, dunque, proiettata sul lungo periodo.

È noto che nell'ambito della giurisprudenza della Corte costituzionale italiana tale interesse, pur in mancanza di una sua espressa menzione in Costituzione, ha avuto prioritariamente rilievo in materia di bilanci degli enti pubblici e specificatamente con la sentenza della Corte costituzionale n. 18/2019, le cui considerazioni possono bene essere considerate l'archetipo della giurisprudenza costituzionale che verrà, alla luce della nuova previsione di cui all'art. 9 Cost.

Trattandosi in quel caso di rimodulazione dei piani pluriennali di riequilibrio finanziario degli enti locali in predissesto, come autorizzata dalla legge finanziaria 2016, la Corte aveva avuto modo di affermare che "la lunghissima dilazione temporale finisce per confliggere anche con elementari principi di equità intergenerazionale, atteso che sugli amministrati futuri verranno a gravare sia risalenti e importanti quote di deficit, sia la restituzione dei prestiti autorizzati nel corso della procedura di rientro dalla norma impugnata. […] l'equità intergenerazionale comporta […] la necessità di non gravare in modo sproporzionato sulle opportunità di crescita delle generazioni future, garantendo loro risorse sufficienti per un equilibrato sviluppo".

La sentenza non faceva leva sul riconoscimento di un "diritto" delle generazioni future (dunque una situazione giuridica soggettiva), quanto piuttosto sul riconoscimento di un loro "interesse" o di un "principio di solidarietà (o di equità) intergenerazionale" (con una dimensione oggettiva), che costituisce parametro di valutazione della legittimità della legge e che si manifesta come specificazione del principio di proporzionalità.

All'indomani della entrata in vigore della legge costituzionale n. 1 del 2022, l'interesse delle future generazioni, riproposto nell'art. 9 Cost. riformato, è stato letto proprio sulla base di questa giurisprudenza, in modo da conformarlo al diritto vivente. In tal senso, anche in ragione del fatto che, come detto, l'art. 9 Cost. è una norma di principio, è stata valorizzata la prospettiva dei doveri e della responsabilità dello Stato: pur non costituendo un diritto soggettivo, il tema dell'ambiente diviene paradigma per affrontare tutte le future scelte legislative e le conseguenziali scelte amministrative.

D'altro canto, la conformazione oggettiva del principio della tutela dell'ambiente è conseguenziale anche alla complessità del concetto di "ambiente", non predefinibile in senso astratto: conseguentemente dal punto di vista del diritto non sarebbe configurabile un diritto soggettivo alla tutela della ambiente, ma potrebbero configurarsi diritti (o interessi) riferibili a singoli aspetti della relazione uomo-ambiente.

L'ambiente e la sua tutela sono quindi un "valore costituzionale", ossia un interesse non definibile aprioristicamente, ma individuabile e di conseguenza tutelabile di volta in volta nei suoi singoli contenuti.

La tesi però va aggiornata sulla scorta della già menzionata sentenza n. 105 del 2024 della Corte costituzionale, la quale sulla scorta di un noto, ma isolato precedente (la sentenza n. 210 del 1987) ha riconosciuto che la riforma ha costituzionalizzato la tutela dell'ambiente come "diritto fondamentale della persona ed interesse fondamentale della collettività" (punto 5.1.2., capoverso 4, del considerato in diritto).

Nella nuova prospettiva della Corte costituzionale la tesi della natura oggettiva del principio della tutela della ambiente non viene però del tutto smentita, perché le due impostazioni sembrano essere considerate come due facce della stessa medaglia.

La Corte, infatti, immediatamente dopo riconosce che la Costituzione dà "mandato di tutela" dell'ambiente "e vincola così, esplicitamente, tutte le pubbliche autorità ad attivarsi in vista della sua efficace difesa" (punto 5.1.2., capoverso 5, del considerato in diritto), impiegando così la categoria dei diritti soggettivi in modo da qualificare giuridicamente la pretesa a che lo Stato si attivi in vista della sua effettiva attuazione.

In altre parole, la nuova giurisprudenza costituzionale sembra qualificare il diritto all'ambiente non come un "diritto a prestazione in senso stretto", ma come un "diritto di protezione" (o "obbligo di protezione"), che implica un comportamento attivo dello Stato che consiste nell'imporre una limitazione delle libertà di soggetti terzi (e non l'erogazione di utilità materiali come per i diritti sociali) ed in particolare alla iniziativa economica privata.

Tale l'obbligo costituzionale di protezione dell'ambiente travalica gli interessi dei singoli e della collettività nel momento presente, per ricomprendere anche gli "interessi delle future generazioni".

MARCELLO CECCHETTI

Data per nota e presupposta la distinzione che caratterizza le situazioni giuridiche soggettive nell'ordinamento costituzionale italiano tra diritti soggettivi e interessi legittimi, le considerazioni svolte in sede di risposta ai precedenti quesiti – tanto con riferimento ai connotati "ontologici" e intrinseci della tutela ecologica, quanto con riferimento all'insostituibile ruolo da "protagonisti" affidato ai poteri pubblici delle istituzioni legislative e amministrative, rispetto al ruolo "accessorio" e "servente" riservato ai giudici – rendono ragione di un fenomeno che va progressivamente emergendo da tempo in termini sempre più evidenti non solo sul piano del diritto interno, ma che la riforma costituzionale potrebbe, in prospettiva, decisamente incrementare. Nel rapporto tra tutela ecologica (oggi, come detto, da declinare più propriamente come "transizione ecologica") e situazioni giuridiche soggettive, infatti, queste ultime – proprio per la strutturale e indefettibile connessione con l'esercizio del potere pubblico e con le complesse scelte politico-discrezionali spettanti alla normazione e all'amministrazione – paiono atteggiarsi sempre più secondo le dinamiche e le modalità di funzionamento tipiche degli interessi legittimi, piuttosto che con quelle dei diritti soggettivi perfetti, anche allorquando venga significativamente invocata la tutela di diritti fondamentali quali il diritto alla vita o il diritto alla salute.

Non è certo una novità, come la dottrina più avvertita aveva già posto in evidenza da decenni, che le caratteristiche proprie del diritto soggettivo lo rendano non agevolmente "riferibile" all'ambiente nel suo complesso e alla sua tutela. Ciò è tanto più evidente allo stato attuale, laddove – com'è agevole comprendere – la complessità multidimensionale degli obiettivi della transizione ecologica e le pressoché infinite modalità per conseguirla escludono in radice che a tali obiettivi possa farsi corrispondere il riconoscimento a un singolo individuo, ovvero a una determinata collettività, del diritto a un bene della vita per così dire "di risultato", che sia oggettivamente determinato (o almeno predeterminabile *a priori*) e la cui tutela possa essere pretesa davanti a un giudice e assicurata da quest'ultimo (se del caso, anche mediante una procedura di esecuzione).

A fronte degli insostituibili compiti spettanti alle istituzioni politico-amministrative per la tutela ecologica, quelli che continuiamo a denominare "diritti", ivi compresi i c.d. "diritti fondamentali", sembrano inesorabilmente destinati a funzionare come strumenti e presupposti sostanziali in grado di legittimare l'attivazione della domanda di tutela giurisdizionale, piuttosto che come diritti soggettivi perfetti in senso proprio; con la conseguenza che a quella domanda il giudice finisce per essere chiamato a dare risposta soprattutto tramite un controllo di legittimità sull'esercizio del potere pubblico (normativo o amministrativo) e, ancor più specificamente, sulla

ragionevolezza e proporzionalità della discrezionalità esercitata dal titolare del potere, accertando le eventuali violazioni dei parametri normativi applicabili, ma senza poter in alcun modo "consegnare" direttamente al ricorrente/attore, secondo le logiche tipiche della tutela giurisdizionale dei diritti soggettivi, l'agognato risultato consistente nel "bene della vita" che ha legittimato l'azione.

Tra gli esempi più significativi che confermano l'emersione di dinamiche di questo tipo mi pare si possano richiamare, oltre al ruolo sempre più centrale e particolarmente raffinato ed evoluto che va progressivamente assumendo la tutela dei giudici amministrativi su questi temi, la giurisprudenza della Corte EDU, la quale, dopo aver riconosciuto la riferibilità della tutela ecologica ad alcuni dei diritti fondamentali "classici" contemplati nella Convenzione (*in primis*, quello al rispetto della vita privata e familiare di cui all'art. 8, anche e soprattutto sotto il profilo dei c.d. "obblighi positivi" che si impongono al potere pubblico), ha significativamente mostrato di poter condannare gli Stati che ne sono parti accertandone le rispettive violazioni, ma – ciò nondimeno – di non ritenersi abilitata a indicare a questi ultimi le misure da adottare in concreto per assicurare il corretto adempimento agli obblighi convenzionali, neppure attraverso lo strumento della sentenza pilota (così, ad es., le notissime sentenze sul "caso ILVA" a partire dalla "*Cordella e altri c. Italia*" del 24 gennaio 2019, nonché la più recente "*Verein KlimaSeniorinnen Schweiz c. Switzerland*" del 9 aprile 2024).

Come accennavo, peraltro, una simile linea evolutiva sembrerebbe destinata a ricevere una ulteriore spinta decisiva proprio in forza dell'intervento di revisione costituzionale che qui si esamina. Pare innegabile, infatti, che la positiva introduzione nella Carta di nuovi enunciati normativi sostanziali – così ricchi di contenuti e di implicazioni (anche in termini decisamente innovativi, come si è provato a illustrare soprattutto nelle risposte ai quesiti nn. 1 e 2) e che a tutti gli effetti costituiscono altrettanti parametri di validità direttamente rivolti prima di tutto alla legislazione, ma ovviamente anche a tutta l'attività dei poteri pubblici – potrà contribuire non poco a supportare e a incrementare il sindacato di legittimità spettante ai giudici, compreso (ma non solo) il sindacato di legittimità costituzionale degli atti legislativi, come ha già ben dimostrato la vicenda del "caso Priolo" che ha condotto alla sentenza della Corte costituzionale n. 105/2024. E ciò, si consideri, già allo stato attuale, ossia anche a prescindere da quell'intervento riformatore di sistema rivolto a soddisfare l'esigenza urgente di una nuova regolazione *ad hoc* dei processi decisionali pubblici di cui si è dato conto in sede di risposta al quesito n. 2 e che, per il tramite dalla implementazione dei parametri di legittimità formale, contribuirebbe oltremodo, da un lato, ad ampliare gli strumenti di tutela giurisdizionale connessi con le situazioni giuridiche soggettive dei consociati, dall'altro, ad agevolare e a rendere ancora più pregnante e incisivo il sindacato del giudice, al contempo assicurandone *in limine* la necessaria terzietà e l'imparzialità ed evitando i rischi e i limiti connessi al controllo sull'esercizio del potere discrezionale.

Il contenuto delle modifiche della riforma costituzionale non prevede testualmente, di per sé, diritti dei singoli o della collettività all'ambiente, come emergeva in altre formulazioni proposte: possiamo per questo concludere che ciò precluda un passaggio da una dimensione oggettiva dell'ambiente come mero oggetto di politiche pubbliche a una soggettiva, e cioè come principio fondativo di situazioni giuridiche soggettive? Alla luce di tutte le considerazioni sopra svolte sull'importanza della scrittura del principio, sulla sua collocazione fra i principi fondamentali della nostra Costituzione, all'art. 9, e come limite dell'iniziativa economica sociale, all'art. 41, accanto alla "salute, alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana" e sull'ampiezza dello stesso testo, come anche la giurisprudenza costituzionale ha sottolineato, dobbiamo sicuramente propendere per una risposta negativa.

Dirò di più, in realtà a livello giurisprudenziale il passaggio ad una dimensione anche "soggettiva" si era già manifestato prima della riforma: pensiamo alla giurisprudenza costituzionale, richiamata anche dalla stessa Corte e valorizzata dal giudice amministrativo in occasione delle prime applicazioni dei nuovi parametri (Cons. di Stato, Sez. VI, sent. n. 902/2025; Cons. di Stato, Sez. III, sent. n. 1111/2025); ma pensiamo anche alle parole della Cassazione sul "migrante climatico"(Corte cass., ord. n. 5022/2021); alla richiesta di "giustizia", per ora non soddisfatta nel caso del "giudizio universale" (Trib. Roma, Sez. II civile, sent. n. 3552/2024, cfr. risposta alla domanda n. 2).

Ma pensiamo anche alla giurisprudenza della Corte europea che condanna l'Italia, in un caso antecedente alla riforma, evidenziando "diritti" sul piano sovranazionale, e quindi situazioni soggettive meritevoli di tutela (C. Edu, *Cannavacciuolo and Others v. Italy*, *n. 51567/14*, cfr. ancora risposta alla domanda n. 2).

Inoltre, non possiamo ignorare che il concetto stesso di tutela (dell'ambiente) apre necessariamente ad una dimensione intersoggettiva, in cui la Repubblica tutta è chiamata a farsi carico della salvaguardia dell'ambiente. Tale assunzione di responsabilità è, inoltre, esplicitamente invocata dall'art. 9 Cost. non solo a favore delle attuali generazioni ma anche, e soprattutto, di quelle future. Nondimeno, ad essere fondamentale non è solo la tutela ambientale intesa quale principio costituzionale, bensì il concetto di salvaguardia dell'ambiente in termini concreti ed esistenziali: la tutela dell'ambiente è, infatti, condizione prodromica all'esercizio di qualsiasi diritto fondamentale da parte delle generazioni future, come ha rilevato attenta dottrina, secondo la quale va sottolineata «(…) l'importanza che assume la tutela in ottica intergenerazionale dei beni ambientali, la cui salvaguardia costituisce il presupposto per l'esercizio di tutti i diritti fondamentali, sia per le presenti che per le future generazioni» [G. ARCONZO, *La tutela dei beni ambientali nella prospettiva intergenerazionale: il rilievo costituzionale dello sviluppo sostenibile alla luce della riforma degli articoli 9 e 41 della Costituzione*, in P. PANTALONE (a cura di), *Doveri intergenerazionali e tutela dell'ambiente. Sviluppi, sfide e prospettive per Stati, imprese e individui*, Modena, 2021, p. 182].

Inoltre, la "funzionalizzazione" dell'attività economica pubblica e privata di cui all'art. 41, comma 3, Cost. ha quantomeno costituzionalizzato un cambio di prospettiva: non più un ambiente da intendersi al servizio dell'attività economica, bensì la possibilità che "la legge determin[i] i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali e ambientali". In questi termini, infatti, la solidarietà tra pubblico e privato diviene fondamentale per tutelare l'ambiente da minacce gravi e pervasive che possono trovare ostacolo nelle azioni responsabili assunte dai singoli individui e dagli attori economici.

GIORGIO GRASSO

La riforma costituzionale sembra decisamente orientata, nella scelta tra una valenza soggettiva e una valenza oggettiva dell'ambiente [ovvero riprendendo il pensiero di G. COCCO, *Ordinamento costituzionale*, in S. NESPOR-L. RAMACCI (a cura di), *Codice dell'ambiente. Profili generali e penali*, Milano, 2022, 167 ss., tra una concezione del diritto privato dell'ambiente e una concezione del diritto pubblico dell'ambiente], verso il secondo corno dell'alternativa, così valorizzando, nella conseguente espansione della categoria dei doveri costituzionali determinata dal nuovo art. 9, comma 3, Cost., il suo legame con l'art. 2 Cost., posto quasi in esordio della Costituzione.

Chi scrive, d'altra parte, ritiene da sempre che le questioni ambientali debbano essere affrontate muovendo non dalla cornice dei diritti e delle libertà fondamentali (qualificati come un mero diritto soggettivo e della personalità, declinato, per esempio, come diritto a un ambiente salubre o anche come una specie di diritto sociale), ma da quella della responsabilità e dei doveri inderogabili di solidarietà, politica, economica e sociale [vedi G. GRASSO, *Solidarietà ambientale e sviluppo sostenibile tra Costituzioni nazionali, Carta dei diritti e progetto di Costituzione europea*, in *Politica del diritto,* 2003, 581 ss. e 583-590], come aveva già avvertito una dottrina precorritrice dei tempi, «configurando l'art. 2 Cost. come una norma di apertura verso i valori che progressivamente emergono dalla società», compreso quindi quello ambientale [mi riferisco al fondamentale saggio di F. FRACCHIA, *Sulla configurazione giuridica unitaria dell'ambiente: art. 2 Cost. e doveri di solidarietà ambientale*, in *Il diritto dell'economia*, 2/2002, 215 ss. e per la citazione puntuale 233].

Ovviamente, è l'inciso «anche nell'interesse delle generazioni future» a costituire il ponte tra l'art. 9, comma 3, e l'art. 2 Cost., facendosi così valere la responsabilità dei comportamenti di cittadini, imprese e pubblici poteri nei confronti del bene ambiente, in una collaborazione intergenerazionale che preservi nel tempo, per chi verrà dopo di noi, il margine di libertà garantito oggi agli uomini e alle donne del presente – portatori di un interesse comunque costituzionalmente rilevante, ribadito grazie all'impiego della congiunzione "anche" – e la cui concreta realizzazione non pare più procrastinabile [ma per ulteriori sviluppi del ragionamento si veda G. GRASSO, *L'espansione della categoria dei doveri costituzionali nella riforma costituzionale sull'ambiente*, in *Menabò di Etica*

e Economia, n. 169/2022, 31 marzo 2022, in https://eticaeconomia.it/lespansione-della-categoria-dei-doveri-costituzionali-nella-riforma-costituzionale-sullambiente/].

Nessuno spazio dunque per una concezione dell'ambiente anche fondativa di situazioni giuridiche soggettive di libertà?

Non credo si possa trascurare, in proposito, un passaggio della già citata sentenza n. 105 del 2024, che sarà analizzata in modo specifico, nel contesto della risposta al quesito immediatamente successivo a questo (il n. 4), passaggio nel quale la Corte riprende la sua prima giurisprudenza in tema di ambiente, quella delle decisioni n. 210 e n. 647 del 1987, per ricordare che da allora essa ha «riconosciuto l'esistenza di un "diritto fondamentale della persona ed interesse fondamentale della collettività» alla salvaguardia dell'ambiente (vedi punto 5.1.2. del *Considerato in diritto*).

Aggiungo che la sentenza n. 105 menziona, seppure incidentalmente (al punto 5.3.2. del *Considerato in diritto*), la ormai celebre pronuncia del 9 aprile 2024 della Corte europea dei diritti dell'uomo riguardante il caso *KlimaSeniorinenn Schweiz* e altri c. Svizzera, decisione in cui la Corte EDU ha riconosciuto per la prima volta, non senza qualche forzatura interpretativa [rilevata tra gli altri da G. GRASSO, A. STEVANATO, *Diritto di accesso al giudice, doveri di solidarietà climatica e principio di separazione dei poteri nella sentenza Verein Klimaseniorinnen Schweiz et autres c. Suisse*, in *Corti Supreme e Salute*, 2/2024, spec. 578-585], l'esistenza di un diritto fondamentale al clima, radicato nell'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Clima e ambiente restano due nozioni distinte, ma questo è un elemento che non si può del tutto trascurare, essendo d'altra parte risalente la giurisprudenza ambientale della Corte di Strasburgo, sempre fondata sull'art. 8, oltre che sull'art. 2 e su altre disposizioni della CEDU.

Il "salto" che la domanda evoca verso una soggettivizzazione dell'ambiente resta però impegnativo da compiere, mentre la dimensione che si ricava dall'art. 9, comma 3, Cost., dell'ambiente come oggetto delle politiche pubbliche continua a farsi preferire, soprattutto perché nel prospettare «con forza un paradigma giuridico intriso di responsabilità e di doverosità» offre una soluzione di grande equilibrio a un dilemma cruciale della filosofia e dell'etica ambientali, ma anche del costituzionalismo ambientale, quello insito tra ecocentrismo ed antropocentrismo. Ritenendo giustamente imprescindibile il principio personalista dell'art. 2 Cost. (ecco un altro profilo che può contribuire a colmare il "salto" a cui la domanda si riferisce), esige però di cambiare l'inclinazione dello sguardo, come quando ci si sofferma sulla conosciuta immagine filosofica della c.d. anatra-coniglio, e di passare così, nella visione, «dall'anatra dell'antropocentrismo del diritto (…) al coniglio dell'antropocentrismo del dovere, che esprime il vincolo a prendersi cura dell'ambiente» [per le citazioni e l'impostazione del ragionamento sono debitore a F. FRACCHIA, *L'ambiente nell'art. 9 della Costituzione: un approccio "in negativo"*, in *Il diritto dell'economia*, 1/2022, 158].

ANNA MARIA NICO

Nel corso degli anni ’80 e ’90 dello scorso secolo, la giurisprudenza costituzionale e di merito ha fornito un’interpretazione dell’ambiente come diritto assoluto o come diritto fondamentale dell’individuo e interesse della collettività. Da quel momento in poi, però, tanto la dottrina, quanto la giurisprudenza hanno relativizzato il bene ambientale, escludendone peraltro la configurabilità in termini di diritto. E tanto, per una molteplicità di ragioni: sarebbe complesso, infatti, definire giuridicamente il concetto stesso di ambiente, non solo in quanto “materia-funzione”, “valore-principio”, “competenza”, etc., ma anche – e più radicalmente – per la sua inevitabile interconnessione con l’ecologia, la chimica, la fisica, etc., complicato parrebbe, poi, perimetrare la pretesa giuridica che il cittadino può vantare nei confronti delle pubbliche istituzioni. Sicché, piuttosto che in termini di diritto, la tutela dell’ambiente è declinata come dovere delle pubbliche istituzioni o come interesse pubblico diffuso.

Anche le fonti europee e internazionali non sembrano riconoscere l’esistenza giuridica di un vero e proprio diritto all’ambiente salubre, limitandosi a sottolineare (il TFUE e la Cedu) la necessità di conservare la salubrità e la qualità dell’ambiente di vita dell’uomo. Qualora fosse riconosciuto come diritto, infatti, l’ambiente fornirebbe ai cittadini, singoli e associati, il titolo giuridicamente azionabile di fronte alle autorità giurisdizionali in caso di politiche pubbliche inadeguate o financo assenti.

Allo stesso modo, anche a seguito della revisione costituzionale del 2022, la dottrina ha prontamente evidenziato che la nuova formulazione dell’art. 9 Cost. non parrebbe poter concretizzare un vero e proprio diritto individuale all’ambiente salubre, sebbene, nella sentenza che ha definito il caso Priolo (sent.n. 105 del 2024), la Consulta operi un significativo richiamo alla precedente sentenza n. 210 del 1987, con cui il giudice delle leggi aveva affermato l’esistenza di un diritto fondamentale all’ambiente. Certo, se è vero che il rinnovato articolo 9 Cost. costituisce la premessa giuridico-costituzionale di un innovativo modello di “Stato ambientale”, allora potrebbe anche considerarsi esistente la base costituzionale necessaria su cui costruire legislativamente l’esistenza di un innovativo diritto all’ambiente salubre, perimetrato dal doveroso fondamento scientifico degli interventi che intersecano le problematiche climatico-ambientali. Diritto all’ambiente salubre che, se riconosciuto, porrebbe nondimeno non marginali questioni in ordine all’eventuale sindacato costituzionale sull’eccesso di potere o sull’esercizio della discrezionalità legislativa, anche in caso di relativa omissione.

LAURA RONCHETTI

Bisogna premettere che appare infondato ritenere alternativa l’opzione ermeneutica tra considerare l’ambiente un «valore» che vincola le politiche pubbliche, lettura peraltro che rappresenterebbe un mero bilancio rispetto all’ordinamento previgente il 2022, e delineare nell’ambito del principio ecologico una innovativa

situazione giuridica multidimensionale tutelabile. In base alla prospettiva ermeneutica secondo cui l'ultimo comma dell'art. 9 introduce un nuovo principio ecologico, però, resta da chiarire quale tipo di situazione giuridica determini.

Non si tratta, innanzitutto, di accogliere la pur affascinante prospettiva della Natura come soggetto di diritto, come madre buona/cattiva del genere umano: la visione della *personalizzazione* della Natura portatrice in sé di diritti, così centrale nelle millenarie culture dei popoli indigeni, traslata nel pensiero giuridico europeo potrebbe addirittura riprodurre gli equivoci cognitivi che hanno impedito di prendere atto che gli esseri umani sono parte del naturale.

È opportuno piuttosto partire dal soggetto implicito della prima proposizione della nuova norma, vale a dire la Repubblica, secondo le rime baciate con il secondo comma. Indiscutibile, dunque, la configurazione di un espresso dovere costituzionale che ricade su tutte le istituzioni sulla base del riparto di competenze rilevante per singole politiche pubbliche e nel loro intreccio nella tutela dell'ambiente. Il passaggio da materia a principio implica non un possibile oggetto di intervento ma una doverosa linea di sviluppo cui dovranno concorrere tutte le istituzioni in tutte le materie.

Questo «compito» arricchisce e riconfigura l'unico espressamente sancito in Costituzione con riferimento al noto incipit del principio di eguaglianza sostanziale: quegli ostacoli che limitano di fatto la libertà e l'eguaglianza che è «compito della Repubblica» rimuovere sono anche di natura ambientale perché la crisi ecologica impedisce il pieno sviluppo della personalità e l'effettiva partecipazione alla vita economica e sociale. Il collegamento con l'art. 3 Cost. del nuovo principio è, dunque, particolarmente stringente dando una valenza assiologica rinnovata alla stessa «pari dignità sociale».

Se, inoltre, in una prospettiva "istituzionalista" anche il soggetto privato nella Costituzione è compreso nella «Repubblica», l'inderogabilità dei doveri di solidarietà anche sul versante ecologico deve essere pretesa.

A tali situazioni giuridiche passive corrispondono delle posizioni giuridiche attive di carattere ecologico?

La riflessione giuridica che intenda arricchirsi dell'episteme ecologico può tracciare nuovi percorsi ermeneutici che fondino la configurazione di "figure giuridiche soggettive senza soggetto" in Costituzione quali veri e propri *diritti ecologici* garantiti, in nome della pari dignità sociale, dai doveri di solidarietà politica, economica e sociale il cui adempimento è inderogabile da parte di ciascuno e che spetta alle istituzioni pretendere e far valere.

La configurazione di un diritto all'equilibrio ecosistemico per i singoli e di un interesse collettivo della comunità si fonda sull'imprescindibilità dell'equilibrio ecosistemico per godere della pari dignità sociale in quanto senza l'equilibrio ecosistemico qualunque situazione giuridica attiva si indebolisce, ma con conseguenze molto diseguali tra i vari gruppi sociali; in conseguenza della multidimensionalità della tutela dell'ecosistema quale incrocio tra diritti di libertà, diritti politici e diritti sociali, i diritti ecologici presentano natura composita e sono precondizione di effettività di tutti i diritti inviolabili svolgendo una funzione perequativa della qualità della vita

umana per garantire la «pari dignità sociale» nella collettività e nell'ecosistema di cui si è parte.

SANDRO STAIANO

È noto come, fin dalle elaborazioni teoriche più risalenti, intese a identificare una nozione unitaria di ambiente, sistema complesso, giuridicamente qualificabile, si sia ritenuto, con Massimo Severo Giannini, che esso sia qualificabile come bene pubblico immateriale, cui sono stati collegati sia un interesse sia un diritto, secondo lo schema invalso della corrispondenza tra interessi protetti e situazioni soggettive (costituzionalmente) garantite. La giurisprudenza, comune e costituzionale, si è impegnata a fare il catalogo degli specifici diritti implicati dai singoli segmenti in cui l'ambiente, bene unitario, si articola. Di questi diritti, per l'alta valenza costituzionale che li caratterizza, in quanto corrispondenti a bisogni primari della persona umana, l'amministrazione è tenuta ad assicurare la protezione e il legislatore a dare garanzia nella determinazione delle politiche pubbliche. Tra i due piani giuridici sui quali l'ambiente si colloca – fondamento di diritti e oggetto di politiche pubbliche – non v'è mai stata opposizione, ma integrazione.

Dopo la revisione costituzionale, non sembra ci siano motivi per riconsiderare questo approccio per il fatto che non via sia, neppure nel nuovo testo degli articoli 9 e 41, la codificazione esplicita di un diritto soggettivo all'ambiente: di questa non si ravvisa né il bisogno né l'opportunità, nella saldezza delle richiamate risultanze teoriche consolidate.

Su altro piano – quello delle ideologie intraducibili in una plausibile strumentazione giuridica – si colloca invece l'approccio che concepisce una soggettività giuridica dell'ambiente, consistente in una "comunità bioetica" costituita da tutti gli esseri nel loro contesto vitale, nel quale l'individuo, la persona umana recede, poiché prevalgono le esigenze di conservazione di un ambiente del quale può mettersi in conto la non antropizzazione. Qui non v'è diritto all'ambiente della persona, come centro di imputazione di posizioni soggettive, ma l'ambiente stesso è soggetto di diritto.

Ora, la revisione degli articoli 9 e 41 non adombra neppure lontanamente un siffatto rovesciamento di paradigma.

Semmai, se si vuole dare un senso al riferimento all'interesse delle generazioni future, così infelicemente formulato, si può ritenere che esso chiami in causa la responsabilità delle generazioni presenti nei confronti dell'ambiente, e che dunque, accanto alla logica dei diritti, subentri la logica dei doveri.

V Domanda

In che modo la riforma costituzionale, e quindi la modifica del parametro di legittimità, inciderà sul giudizio costituzionale in via principale e su quello in via incidentale??

La modifica degli art. 9 e 41 Cost. evidentemente incide sul giudizio di costituzionalità quanto al parametro di giudizio.

Partendo dall'art. 9 co. III Cost. e dunque dalla parametrabilità dell'interesse delle generazioni future, esso comporterà e ha già comportato, come si è potuto constatare analizzando brevemente la sent. 105 del 2024, da parte della Corte una valutazione più stringente del semplice sindacato di non manifesta irragionevolezza, alla cui stregua verificare la legittimità della legge.

Se è vero, come anche questo sopra rilevato, che il limite della riforma risiede nel fatto che le disposizioni costituzionali modificate sono prive di qualsiasi ulteriore specificazione utile a incanalare la discrezionalità del Legislatore e della amministrazione, l'obbligo costituzionale di protezione dell'ambiente comporta la necessità di tener conto anche dell'interesse delle generazioni future.

Ciò dal punto di vista del giudizio di legittimità costituzionale, sia in via incidentale sia in via principale, costituisce un "vincolo giuridico" per il Legislatore ed è lo spunto che consentirà alla Corte di valutare più a fondo i processi decisionali, che portano alla adozione delle politiche ambientali.

Si tratta infatti di un "parametro sostanziale", sulla scorta del quale il Giudice delle Leggi potrà valutare le scelte dell'organo legislativo, vincolato dalla responsabilità intergenerazionale, ben al di là delle contingenze politiche legate al mandato parlamentare.

Anche in questo la sent. n. 105 del 2024 può essere considerata un "apripista", laddove la Corte utilizza più volte l'espressione "sostenibilità costituzionale", al fine di meglio specificare la peculiare declinazione intertemporale che assume il giudizio di legittimità costituzionale, alla luce delle nuove esigenze di tutela indicate dal riformulato art. 9 Cost. In questa prospettiva, il giudizio sulla ragionevolezza delle scelte del legislatore non si risolve soltanto in una verifica di costituzionalità immediata (nel tempo presente), ma si proietta verso il futuro, verso un "giudizio di adeguatezza della norma nel futuro".

Ecco perché è probabile che grazie alla riforma costituzionale in commento si sviluppi anche in Italia quel filone giurisprudenziale che prende il nome di "*climate change litigation*" e che estende ai movimenti giovanili il diritto ad agire in giudizio per tutelare l'ambiente, così come è accaduto altrove.

D'altro canto, l'innovazione apportata al testo costituzionale di una dimensione temporale così estesa, proiettata verso il futuro di coloro che ancora devono venire a esistenza, innegabilmente consente alla nostra Costituzione, definita "di prima generazione", di stare al passo con le istanze più pressanti del costituzionalismo contemporaneo.

Oltre a questa proiezione temporale allungata, il giudizio della Corte, sempre grazie alla costituzionalizzazione della "clausola di responsabilità intergenerazionale",

dovrà operare bilanciamenti, stringenti attraverso test di idoneità e proporzionalità in senso stretto delle disposizioni censurate.

Sotto questo aspetto, le motivazioni della sentenza n. 105 del 2024 risultano nuovamente illuminanti.

Secondo la Corte, infatti, è l'assenza di un termine finale, come quello previsto dal "decreto salva-Ilva" del 2012, delle misure governative volte ad assicurare la continuità produttiva di grandi stabilimenti industriali dichiarati di "interesse strategico nazionale" a dare vita ad "un sistema di tutela dell'ambiente parallelo a quello ordinario, e affidato a una disposizione dai contorni del tutto generici: come tali inidonei ad assicurare che, a regime, l'esercizio dell'attività di tali stabilimenti e impianti si svolga senza recare pregiudizio alla salute e all'ambiente" (punto 5.4.2. capoverso 2 del considerato in diritto).

Analogamente potrà dirsi riguardo al rinnovato parametro dell'art. 41 Cost., anch'esso punto di partenza per analoghi approfonditi bilanciamenti in sede di giudizio di costituzionalità.

Si pensi per esempio al rapporto fra ambiente e il progresso tecnologico: i due corni del bilanciamento in questo caso non si pongono necessariamente in contrasto, ma sulla scorta di quanto disposto dal comma III dell'art 41 Cost., in caso di rischi particolarmente elevati per l'ambiente il legislatore dovrà che disporre in modo che, sulla scorta del principio di precauzione, si tenga comunque in considerazione lo stato della tecnica e della scienza.

Così anche nel caso della sent. 105 del 2024, in attuazione del nuovo art. 41, comma 2, Cost., l'operazione di bilanciamento è approfondita e operata sulla scorta del "principio di non regressione", in ragione del quale è da considerarsi di per sé dannoso qualsiasi ingiustificato e permanente abbassamento dei livelli di tutela ambientale.

Esso può desumersi anche dalla tipologia della decisione adotta, ascrivibile alla categoria delle additive. In particolare, nella parte "interpretativa" della sentenza, la Corte "salva" la normativa impugnata dandone una lettura costituzionalmente orientata, al fine di colmare i vuoti di tutela lasciati dal legislatore, mentre nella parte "additiva" i Giudici costituzionali impongono un termine di durata massima (36 mesi) entro il quale dovranno essere ripristinati gli ordinari limiti di sostenibilità fissati, in via generale, dalla legge.

MARCELLO CECCHETTI

Come già anticipato in risposta al quesito n. 4 e per le ragioni ivi richiamate, i nuovi parametri sostanziali positivamente introdotti nella Carta costituzionale dovrebbero contribuire senz'altro a un incremento del sindacato di legittimità costituzionale degli atti legislativi. A tale incremento potrebbe altresì collegarsi un significativo mutamento degli equilibri che hanno storicamente caratterizzato i rapporti tra le due modalità di accesso al giudizio di costituzionalità delle leggi e degli atti con forza di legge.

È noto come, fino a oggi, nella materia della tutela dell'ambiente la Corte costituzionale sia stata investita di questioni di legittimità costituzionale, in larghissima prevalenza, nelle forme e con le modalità dei giudizi promossi in via principale, mentre i giudizi promossi in via incidentale dai giudici comuni, a prescindere dal merito e dalla tipologia delle questioni di volta in volta sollevate, hanno rappresentato una percentuale alquanto ridotta (a tutto il 2019 avevo calcolato, in un mio precedente studio, circa 1 giudizio su 5). Prima della riforma del 2022, la ragione di ciò poteva essere facilmente spiegata alla luce dell'unica norma costituzionale positiva riferita alla tutela dell'ambiente e vigente dal 2001, ossia la previsione esplicita della potestà legislativa esclusiva dello Stato nella materia in questione, con tutte le altre norme connesse che da questa potevano ricavarsi in ordine al complessivo riparto costituzionale delle competenze (anche amministrative) tra lo Stato e le Regioni; in buona sostanza, poteva risultare del tutto fisiologico che il Giudice delle leggi fosse chiamato a occuparsi di tutela dell'ambiente soprattutto nell'ambito di quel tipo di giudizi di costituzionalità nei quali si controverte, per l'appunto, del riparto di competenze tra gli enti della Repubblica, ovvero della distribuzione sul territorio dei poteri pubblici per come stabilita dalle norme costituzionali, piuttosto che del contenuto dei poteri in concreto esercitati.

La situazione di oggi, in effetti, grazie all'intervento della riforma costituzionale in esame, sembrerebbe destinata a un possibile mutamento progressivo in cui il baricentro del sindacato di "costituzionalità ambientale" degli atti legislativi potrebbe decisamente ricollocarsi a vantaggio dei giudizi promossi in via incidentale o, quanto meno, potrebbe condurre a un rapporto "quali-quantitativo" meno squilibrato nei confronti dei giudizi attivati in via diretta.

Ciò per la concorrenza di due ordini di fattori.

Per un verso, sembra oltremodo plausibile immaginare che la positivizzazione dei nuovi parametri costituzionali sostanziali stimolerà sempre più la "sensibilità" dei giudici comuni a richiedere alla Corte la verifica della conformità ad essi della legislazione concretamente applicabile per la definizione dei loro giudizi, ancorché la crescita della sensibilità dei giudici (e, assieme, degli avvocati) necessiti ovviamente di tempi non brevissimi, richiedendo necessariamente che una certa "cultura costituzionale" si diffonda e si consolidi. Per altro verso e all'opposto, sembra altrettanto plausibile ammettere che la medesima "sensibilità" non potrà essere sviluppata – quanto meno con pari acume, motivazioni e capacità di ponderazione – dal Governo e dalle Regioni in sede di deliberazione delle eventuali impugnative degli atti legislativi altrui, con l'effetto che la promozione dei ricorsi in via principale – anche in forza della ben nota asimmetria che caratterizza le posizioni dei due enti nel giudizio ex art. 127 Cost. – potrebbe continuare a rimanere per lo più confinata all'interno delle logiche del mero conflitto costituzionale di competenze, senza particolari "stimoli" a spingersi a sollevare complesse questioni di "costituzionalità ambientale" di ordine sostanziale. E ciò a prescindere da quanto avrò modo di rilevare di seguito, in sede di risposta al quesito n. 6, circa le possibili dinamiche evolutive/involutive del riparto di competenze legislative in riferimento alla materia ambientale.

Il fatto che la tutela ambientale assurga ora a principio fondamentale avrà chiare ricadute nel bilanciamento che il Giudice costituzionale sia chiamato a compiere nei giudizi di legittimità costituzionale sia in via principale sia in via incidentale con altri principi fondamentali che siano di volta in volta coinvolti.

Un primo rilevante esempio della portata innovatrice della riforma costituzionale nei giudizi costituzionali in via incidentale è ravvisabile nella sent. della Corte costituzionale n. 105 del 2024, già sopra richiamata. Nella pronuncia, resa a termine di un giudizio in via incidentale promosso dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale ordinario di Siracusa per dubbi di legittimità costituzionale sull'art. 104, comma 1-*bis*.1 delle "Norme di attuazione del codice di procedura penale", come introdotto dall'art. 6 del d.l. n. 2/2023 (conv. con mod. dalla l. n. 17/2023), il Giudice costituzionale riflette sulla portata della riforma e, in particolare, sul bilanciamento che essa comporta, finendo per dichiarare, con sentenza manipolativa additiva, l'illegittimità costituzionale della norma oggetto. Afferma la Corte che: «misure governative che impongono la prosecuzione di attività produttive di rilievo strategico per l'economia nazionale o la salvaguardia dei livelli occupazionali, nonostante il sequestro degli impianti ordinato dall'autorità giudiziaria, sono costituzionalmente legittime soltanto per il tempo strettamente necessario per portare a compimento gli indispensabili interventi di risanamento ambientale».

Si tratta della prima importante occasione per ragionare sul contenuto e sulla portata della riforma costituzionale. Ne emerge una considerazione forte della riforma e del suo significato, la quale «consacra direttamente nel testo della Costituzione il mandato di tutela dell'ambiente, inteso come bene unitario, comprensivo delle sue specifiche declinazioni rappresentate dalla tutela della biodiversità e degli ecosistemi, ma riconosciuto in via autonoma rispetto al paesaggio e alla salute umana, per quanto ad essi naturalmente connesso; e vincola così, esplicitamente, tutte le pubbliche autorità ad attivarsi in vista della sua efficace difesa».

Al tempo stesso, dalla pronuncia si evince la convinzione da parte del Giudice costituzionale di una riforma che codifica i principi contenuti nella sua stessa giurisprudenza. Emblematici in tal senso i passaggi della motivazione sulla prospettiva di sguardo alle "future generazioni", nei quali la Corte ritiene di citare puntualmente tutte le sue pronunce che già contenevano la stessa prospettiva: «peculiare è, altresì, la prospettiva di tutela oggi indicata dal legislatore costituzionale, che non solo rinvia agli interessi dei singoli e della collettività nel momento presente, ma si estende anche (come già, del resto, prefigurato da numerose pronunce di questa Corte risalenti a epoca anteriore alla riforma sentenze n. 46 del 2021, punto 8 del Considerato in diritto; n. 237 del 2020, punto 5 del Considerato in diritto; n. 93 del 2017, punto 8.1. del Considerato in diritto; n. 22 del 2016, punto 6 del Considerato in diritto; n. 67 del 2013, punto 4 del Considerato in diritto; n. 142 del 2010, punto 2.2.2. del Considerato in diritto; n. 29 del

2010, punto 2.1. del Considerato in diritto; n. 246 del 2009, punto 9 del Considerato in diritto; n. 419 del 1996, punto 3 del Considerato in diritto) agli interessi delle future generazioni: e dunque di persone ancora non venute ad esistenza, ma nei cui confronti le generazioni attuali hanno un preciso dovere di preservare le condizioni perché esse pure possano godere di un patrimonio ambientale il più possibile integro, e le cui varie matrici restino caratterizzate dalla ricchezza e diversità che lo connotano», sottolineando che «la tutela dell'ambiente – nell'interesse, ancora, dei singoli e della collettività nel momento presente, nonché di chi ancora non è nato – assurge ora a limite esplicito alla stessa libertà di iniziativa economica, il cui svolgimento non può «recare danno» – oltre che alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana, come recitava il testo previgente dell'art. 41, secondo comma, Cost. – alla salute e all'ambiente».

Non è questa la sede per indugiare oltre sui contenuti puntuali della pronuncia, nella quale, nell'operare un bilanciamento fra le esigenze dell'impresa e i diritti "all'ambiente" salubre e non inquinato, la Corte giunge a un accoglimento, richiamando anche la famosa decisione sul caso ILVA (si tratta della Corte cost. sent. n. 58/2018, preceduta dalla Corte cost. sent. n. 85/2013).

Si è detto però come tale decisione, in realtà, sembrerebbe sul piano concreto ridimensionare la portata innovativa, non solo rimanendo nell'alveo della giurisprudenza costituzionale precedente alla riforma, ma, soprattutto, giustificando un "diritto ambientale dell'emergenza" idoneo a mettere in secondo piano i "diritti ambientali".

Alla luce di questa ampia ma complessa interpretazione della portata della riforma da parte del giudice costituzionale possiamo ritenere che saranno numerose le occasioni, anche nell'ambito di giudizi aventi ad oggetto nuove pretese "ambientali", nelle quali il giudice costituzionale sarà chiamato a decidere.

Piuttosto si può rilevare come, dal punto di vista processuale e anche per le prospettive ampie che simili giudizi potrebbero contenere, saranno preziosi i nuovi strumenti processuali a disposizione nel processo costituzionale: non tanto i classici "interventi", ma soprattutto la possibilità di portare opinioni e argomenti nuovi nell'ambito degli "*amici curiae*" e anche di ascoltare "esperti di chiara fama" che potrebbero essere preziosi nel caso si discutesse di profili scientifici complessi [cfr. T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nel giudizio sulle leggi*, Milano, 1997].

Per quanto riguarda i giudizi di legittimità costituzionale in via principale, la riforma si inserisce in un ambito già caratterizzato da forti tensioni, che potrebbero ulteriormente acuirsi, alla luce del carattere di principio fondamentale, del contenuto ampio e anche di una dimensione del tema che si prospetta sempre di più come argomento che richiede unità più che differenziazione.

Uno degli aspetti probabilmente più critici è forse ascrivibile al ruolo che i parametri riformati possano giocare all'interno di un rapporto già teso e complicato, come quello che v'è tra la competenza legislativa esclusiva statale in materia di tutela dell'ambiente ex art. 117, comma 2, lett. *s)* e le competenze concorrenti in materia di governo del territorio, produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia, e

valorizzazione dei beni culturali e ambientali ex art. 117, comma 3, Cost., che la dottrina ha già ben evidenziato, sottolineando «una sorta di rigidità del contenzioso ambientale, caratterizzato da un attivismo dello Stato nella reazione processuale alla legislazione regionale, e da una attenzione della Corte costituzionale verso la trasversalità della tutela ambientale, nonché, di contro, una resistenza delle Regioni rispetto a ipotesi di mediazione» [così, N. PIGNATELLI, *La dimensione ambientale nel più recente contenzioso costituzionale Stato-Regioni: profili processuali e sostanziali*, in Federalismi.it, 5 giugno 2023, p. 280].

Una importante ricognizione dei profili competenziali Stato-Regioni in materia ambientale è stata compiuta dalla Corte nella sentenza n. 16 del 2024: in essa ritroviamo tutta la storia dei principi costituzionali che, detto in una battuta, possiamo riassumere come esigenza di unità e di trasversalità. Del resto, è noto che l'ambito regionale sul tema è consentito solo laddove la ratio dell'intervento legislativo statale sia riconducibile alla previsione di uno "standard di tutela minimo", all'interno del quale le Regioni possano intervenire per migliorarlo.

Allo stato, quindi, il testo e la portata della riforma non promette sicuramente un miglioramento dell'autonomia e delle esigenze di differenziazioni regionali, quanto al contrario un rafforzamento delle prospettive e delle esigenze di unità e di trasversalità.

GIORGIO GRASSO

La prima pronuncia costituzionale che ha deciso una questione di legittimità costituzionale sollevata ritenendo violati i nuovi artt. 9, comma 3, e 41, comma 2, Cost. – con ciò riferendomi alla già molto conosciuta sentenza n. 105 del 2024 – ha visto la Corte costituzionale proprio rimarcare – nell'esaminare le censure mosse contro l'art. 104 bis, comma 1-bis.1 delle Norme di attuazione del codice di procedura penale, come introdotto dall'art. 6 del già citato decreto-legge n. 2/2023, convertito con modificazioni nella legge n. 17/2023, dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale ordinario di Siracusa – il «mutamento, nel frattempo intervenuto, nella stessa formulazione dei parametri costituzionali sulla base dei quali deve essere condotto lo scrutinio di questa Corte» (punto 5.1.2. del Considerato in diritto).

La Corte ha sottolineato, in particolare, che la riforma «consacra direttamente nel testo della Costituzione il mandato di tutela dell'ambiente, inteso come bene unitario, comprensivo delle sue specifiche declinazioni rappresentate dalla tutela della biodiversità e degli ecosistemi, ma riconosciuto in via autonoma rispetto al paesaggio e alla salute umana, per quanto ad essi naturalmente connesso», così vincolando, «esplicitamente, tutte le pubbliche autorità ad attivarsi in vista della sua efficace difesa». Nel prosieguo del ragionamento, poi, ha evidenziato la peculiarità della «prospettiva di tutela oggi indicata dal legislatore costituzionale» anche verso gli interessi delle future generazioni, «dunque di persone ancora non venute ad esistenza, ma nei cui confronti le generazioni attuali hanno un preciso dovere di preservare le condizioni perché esse pure possano godere di un patrimonio ambientale il più possibile integro, e le cui varie

matrici restino caratterizzate dalla ricchezza e diversità che lo connotano» (ancora punto 5.1.2. del Considerato in diritto). Il brano finale di questa sintetica ricostruzione del quadro costituzionale rinnovato dà una precisa risposta altresì alla domanda che chi ha coordinato il nostro Forum ha posto: delle «chiare indicazioni del legislatore costituzionale – lette anche attraverso il prisma degli obblighi europei e internazionali in materia – questa Corte è chiamata [infatti] a tenere puntualmente conto, nel vagliare le censure del rimettente» (sempre punto 5.1.2. del Considerato in diritto) e – aggiungo io – in tutte le questioni di legittimità costituzionale in via incidentale che saranno oggetto del suo giudizio futuro.

Ma, nel caso deciso con la sentenza n. 105 del 2024, il parametro modificato ha davvero inciso sostanzialmente sull'esito del giudizio?

La Corte, come si sa, rispetto alla vicenda del sequestro preventivo del depuratore di Priolo Gargallo – il quale grazie alla normativa del decreto-legge impugnato dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale ordinario di Siracusa aveva potuto riprendere la sua attività produttiva –, ha utilizzato, come «punto di riferimento naturale» (così il punto 5.1. del Considerato in diritto), i suoi precedenti sul caso Ilva e in particolare le conclusioni della sentenza n. 85 del 2013. In tale ottica, se le previsioni impugnate contengono più di un profilo problematico, che la Corte finisce per salvare, esclusivamente, come essa stessa riconosce, «attraverso un'interpretazione costituzionalmente orientata della disposizione censurata» (così il punto 5.4. del Considerato in diritto), la mancanza di qualsiasi termine finale per la sua operatività viene dichiarata incostituzionale, mediante una pronuncia additiva che trae il termine stesso, della durata massima di 36 mesi, non rinnovabile, da quanto aveva stabilito il decreto-legge n. 207 del 2002 per l'Ilva di Taranto. Il dubbio che questa dichiarazione di incostituzionalità minimale, riguardo a un testo, quello del decreto-legge n. 2 del 2023, che non prevede le robuste garanzie procedimentali del decreto-legge n. 207 del 2002 (l'esistenza dell'autorizzazione integrata ambientale riesaminata, in primo luogo), tradisca un'insufficiente presa in considerazione della serietà del mandato di tutela dell'ambiente, uscito rafforzato dalla riforma del 2022, resta forte [a un esito analogo sembra giungere ora anche R. BIN, *L'ambiente nella Costituzione, tra beni e interessi*, in *Consulta Online*, 3 maggio 2025, 484 e 485, che rileva che il mancato annullamento da parte della Corte dei provvedimenti amministrativi adottati dal Governo, in base al decreto-legge impugnato, perché appunto provvedimenti amministrativi, pur di evidente incostituzionalità, ha poi condotto la Corte, nella successiva sentenza n. 38 del 2025, a pronunciare l'incostituzionalità di un'altra disposizione del medesimo decreto-legge n. 2 del 2023, la quale, nel tentativo «di far prevalere gli interessi delle imprese inquinanti a danno dell'ambiente e delle generazioni future» [Ivi, 485], aveva spostato al Tribunale di Roma la competenza a decidere sulle impugnazioni contro il blocco dell'attività degli impianti di interesse strategico nazionale].

Quanto al giudizio in via principale, la giurisprudenza costituzionale riguardante l'ambiente, successiva alla riforma del 2022, non ha sinora integrato a sistema il nuovo art. 9, comma 3, Cost., con le previsioni dell'art. 117, comma 2, lett. s), Cost., che assegna la tutela dell'ambiente e dell'ecosistema alla potestà legislativa esclusiva

statale, e con quelle dell'art. 117, comma 3, Cost. e dell'art. 117, comma 4, Cost., riguardanti rispettivamente le materie di potestà legislativa concorrente regionale e di potestà legislativa residuale regionale, che risultano tutte condizionate dalla trasversalità dell'ambiente, tanto che alle Regioni, anche a statuto speciale, «è consentito soltanto eventualmente di incrementare i livelli della tutela ambientale, senza però compromettere il punto di equilibrio tra esigenze contrapposte, espressamente individuato dalla norma dello Stato», secondo quanto ricordato in ultimo nella sentenza n. 16 del 2024. Nella sentenza n. 28 del 2025, d'altra parte, la Corte ha dichiarato l'incostituzionalità di una disposizione di una legge della Regione Sardegna, che, nel contesto della previsione di misure urgenti di salvaguardia del paesaggio e dei beni paesaggistici ambientali, stabiliva però il divieto di installare impianti alimentati da fonti rinnovabili, in contrasto con la normativa statale recante «principi fondamentali che, in quanto tali, si impongono anche alle competenze statuarie in materia di produzione dell'energia»; la Corte ha evidenziato, forse in un primissimo avvicinamento al profilo dell'incidenza della riforma dell'art. 9, comma 3, Cost., sul parametro di costituzionalità del giudizio in via principale, che «[l]a finalità proclamata dell'intervento normativo complessivo coincide con "la tutela e la salvaguardia del paesaggio e dell'ambiente anche in rapporto all'articolo 9 della Costituzione"».

Se sui potenziali effetti della riforma sul riparto di competenze legislative Stato-Regioni ci si soffermerà nella risposta alla domanda successiva di questo Forum (la n. 6), il riferimento che l'art. 9, comma 3, Cost., compie alla legge statale di disciplina dei modi e delle forme di tutela degli animali, una volta che questa disposizione costituzionale troverà concreta attuazione, potrebbe probabilmente ripercuotersi su come nel giudizio in via principale vengono a intrecciarsi la potestà legislativa esclusiva statale in materia di tutela dell'ambiente e la stessa potestà legislativa residuale su materie quali la caccia e la pesca, forse finendo per determinare un irrobustimento del carattere trasversale della prima sulle seconde (si veda, in ultimo, sul significato di questa trasversalità la sentenza n. 124 del 2024).

Va notato en passant che, nel sintetico quadro delineato dalla già menzionata sentenza n. 105 del 2024 sugli articoli 9 e 41 riformati, non si rinviene alcun cenno alla parte finale dell'art. 9, comma 3, Cost., come del resto all'art. 41, comma 3, non rilevanti per la soluzione del caso prospettato dinanzi alla Corte.

ANNA MARIA NICO

Si tratta di una problematica piuttosto complessa. Con riferimento al giudizio costituzionale in via principale, la revisione dell'art. 9 Cost. potrebbe, in effetti, favorire un ulteriore incremento del già alquanto elevato contenzioso Stato-Regioni in materia ambientale. E tanto, soprattutto con riferimento all'impossibilità di escludere lo Stato dal novero degli Enti che – *ex* artt. 9 e 114 Cost. – sono tenuti a dettare i principi in materia ambientale, sol che si pensi al contenzioso originato dall'approvazione dei piani paesaggistici, dei piani di bacino, etc. In questa prospettiva, un possibile incremento del

contenzioso costituzionale tra lo Stato e le Regioni potrebbe emergere con riferimento alla materia «tutela degli animali», a cui presidio è posto un espresso rinvio alla legge dello Stato, con esclusione dunque – quantomeno *prima facie* – della competenza legislativa regionale in una materia che, invece, sino al 2022 era stata tradizionalmente intesa come residuale delle Regioni. Allo stesso modo, il mancato riferimento alla biodiversità nell'art. 117, comma 2, *lett. s)*, Cost. parrebbe poter alimentare un contenzioso Stato-Regioni originato da eventuali leggi regionali che intendessero avocare "verso il basso" la competenza (esclusivamente) statale nella materia *de qua*.

A ben vedere, poi, un intervento chiarificatore del complesso intarsio tra competenze legislative statali e regionali in materia ambientale è venuto dallo stesso Giudice delle leggi che, con la sentenza n. 192 del 2024, ha puntualizzato la centralità della competenza statale nella materia ambientale, al contempo specificando che essa appare sempre più proiettata nella dimensione sovranazionale. Ciò che, evidentemente, sembra lasciar presagire un possibile riaccentramento delle competenze ambientali in capo allo Stato, nonostante la Repubblica delle autonomie (art. 5 Cost.) continui a caratterizzarsi per l'ampio decentramento amministrativo delle competenze che intersecano la materia ambientale. Basti pensare ai vari calendari venatori predisposti a livello regionale che, ormai da decenni, alimentano un ininterrotto conflitto costituzionale tendenzialmente risolto dal giudice delle leggi a favore dello Stato.

Per quel che attiene, invece, al giudizio in via incidentale, il nuovo articolo 9 Cost. potrebbe alimentare un'interpretazione costituzionalmente orientata della legislazione attualmente in vigore da parte dei giudici comuni, in questo modo accentuando la parte diffusa del controllo di costituzionalità. Tale ipotesi non escluderebbe comunque un possibile aumento concreto dei giudizi in via incidentale diretti a far espungere dall'ordinamento previsioni legislative in evidente contrasto con il significato assunto dal nuovo articolo 9 Cost.

Si può anche ipotizzare, in ragione del perimetro della relativa competenza, che sia soprattutto la giurisdizione amministrativa a trovarsi più frequentemente di fronte a questioni di legittimità costituzionale, dacché organo primariamente competente a decidere su fattispecie che attengono al governo del territorio, all'urbanistica, all'edilizia, alla caccia, alla pesca, etc.: ossia materie-funzioni su cui, da tempo, si moltiplicano leggi regionali talvolta disallineate rispetto alla superiore legalità costituzionale.

SANDRO STAIANO

La questione è rilevante con riferimento alla espansione-ritrazione reciproca nel sistema tra accesso incidentale e accesso in via d'azione, secondo due profili: prevalenza dell'accesso diretto nelle fasi di maggiore tensione lungo la linea del riparto territoriale delle competenze; forzatura dei confini dell'incidentalità da parte della Corte costituzionale.

Sul primo versante, se si mettono a raffronto la disposizione recata dall'art. 117, c. 2, lett. s), che stabilisce la competenza legislative esclusiva dello Stato nella «tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali» e il nuovo testo dell'art. 9 Cost., che si riferisce a ulteriori beni-valori, «biodiversità» ed «ecosistemi» (al plurale, come si è notato), si può rilevare che questi ultimi presentano quella "priorità costituzionale" idonea ad attrarre, secondo la Corte, le competenze nello Stato trascendendo i confini del riparto enunciato dal medesimo art. 117 (sentt. nn. 307 e 423 del 2004; nn. 31, 151 e 270 del 2005; n. 133 del 2006). Per converso, la violazione di questi stessi princìpi, per la loro struttura deontica, benché collocati al di fuori del quadro del riparto delle competenze fissato dal Titolo V della Parte Seconda della Costituzione, potrebbe "ridondare" in lesione delle attribuzioni regionali (la giurisprudenza costituzionale sulla "ridondanza", peraltro concetto di difficile definizione univoca, è assai copiosa e articolata: cfr. sentt. nn. 13, 74, 75, 114, 151, 154, 169, 191 e 231 del 2017; 5, 17, 73, 75, 79, 101, 103, 137 e 198 del 2018; 194, 195 e 233 del 2019; 56, 78, 208 del 2020; 168 e 187 del 2021; 40 del 2022; 133 e 192 del 2024). Tutto ciò può far prevedere, con qualche plausibilità, un'espansione del contenzioso per ricorso diretto.

Sul secondo versante, con riferimento in particolare alla legislazione regionale di spesa di cui vada verificata la conformità a Costituzione, qualche indicazione prospettica può essere tratta dall'ammissione al giudizio incidentale, ritenuta dalla Corte costituzionale, di questioni sollevate dalla Corte dei conti nel corso del giudizio di parificazione (ove la Corte dei conti non opera come organo giurisdizionale, ma è ritenuto giudice *a quo* "a limitati fini"), non solo assumendo la violazione degli artt. 81 e 119, c. 6, Cost., ma anche quella delle norme costituzionali sulla competenza, oggi ridefinite con la revisione degli artt. 9 e 41 Cost., ampliando il parametro del giudizio per consentire un accesso che sarebbe precluso dalla difficile, se non impossibile, identificazione di interessi che possano indurre o essere ritenuti idonei a proporre il giudizio in via principale nel corso del quale eccepire il ricorso al giudice costituzionale.

VI Domanda
La riforma costituzionale ha inciso o inciderà sul riparto di competenze legislative Stato-Regioni?

MARIA ESMERALDA BUCALO

La riforma del Titolo V del 2001, pur costituzionalizzando la nozione di ambiente, non ha risolto in via definitiva la questione della tutela ambientale, ponendo piuttosto un rilevante problema di carattere interpretativo riconducibile alla distribuzione di competenze tra Stato e Regioni e alla difficoltà definitoria del concetto.

A tal proposito si richiama qui quanto affermato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 407/2002 a riconoscere la trasversalità della materia "tutela dell'ambiente e dell'ecosistema" di cui al comma 2 lett. s) dell'art. 117 Cost., in quanto idonea «ad

investire una pluralità di materie» e ad intrecciarsi «inestricabilmente con altri interessi e competenze», in particolare delle Regioni. Tale trasversalità era giustificata, poiché secondo la Corte l'intento del Legislatore era «quello di riservare comunque allo Stato il potere di fissare standards di tutela uniformi sull'intero territorio nazionale, senza peraltro escludere in questo settore la competenza regionale alla cura di interessi funzionalmente collegati con quelli propriamente ambientali».

Come sopra analizzato, la legge cost. n. 1 del 2022, inserendo la tutela dell'ambiente, degli ecosistemi e della biodiversità nell'art. 9 Cost., riconduce la materia ai principi fondamentali caratterizzanti l'ordinamento costituzionale, evidentemente ampliandoli e assegnando alla Repubblica (e non allo Stato) il dovere di svolgere tale opera di tutela, nelle forme sopra evidenziate, mentre nello stesso comma III del medesimo articolo viene affidata alla legge dello Stato la disciplina i modi e le forme di tutela degli animali.

Come è evidente, le ricadute più rilevanti della riforma oggetto di esame riguardano il piano dei soggetti competenti ad attuare la riforma stessa.

Ebbene, il fatto che l'art. 9 affidi alla Repubblica la tutela dell'ambiente riconduce tale compito allo Stato-ordinamento in tutte le sue possibili articolazioni. Si tratta dunque dell'attribuzione ad una pluralità di soggetti di un "compito comune", nel rispetto del riparto di competenze normative e amministrative di cui agli art. 117 e 118 Cost. In tal senso la tutela dell'ambiente è appunto "materia trasversale", che consente allo Stato, in funzione unificante, di dettare *standards* di tutela uniformi per tutto il territorio nazionale, ma non esclude la possibilità per le Regioni di legiferare introducendo livelli di tutela più rigorosi.

Nell'ambito di questa generale ripartizione, non può però dimenticarsi che in alcune pronunce, la Corte abbia distinto fra "tutela dell'ambiente" (dunque conservazione), assegnata alla potestà legislativa esclusiva dello Stato, e "utilizzazione" (o fruizione) dello stesso, riconducibile alla potestà regionale (si vedano sul punto le sent. n. 367 e 378 del 2007).

In tal modo la tutela dell'ambiente di competenza statale costituirebbe un limite alla disciplina che le Regioni o le Province autonome dettano nelle altre materie di loro competenza, sicché queste ultime non possono derogare al livello di tutela ambientale posto dallo Stato o introdurre una disciplina meno rigorosa.

Leggendo tale giurisprudenza anche alla luce della riforma costituzionale del 2022 che espressamente ha inserito la materia fra i principi (valori) fondamentali, si può allora ritenere che, la disciplina statale in materia di protezione dell'ambiente costituisce, in linea generale un nucleo di garanzie minimali alle quali le Regioni non possono derogare *in pejus*, ma pur sempre variare *in melius* con misure di tutela più restrittive.

La riforma costituzionale in tema di ambiente determina quindi l'esigenza di definire una disciplina, che eviti il progressivo accentramento della competenza legislativa, apparentemente giustificate dalla titolarità di una potestà normativa primaria piena e/o esclusiva.

La giurisprudenza costituzionale successiva alla riforma pare propendere per il rispetto del citato riparto evitando un eccessivo accentramento statale. Così, infatti, sembrano confermare le sent. n. 148 del 2023, n. 16 del 2024.

In quest'ultima in particolare, oggetto della questione di legittimità costituzionale erano due disposizioni della legge della Regione Puglia n. 6 del 2023, che introducono misure specifiche volte al ripopolamento del riccio di mare nei mari regionali.

La Corte ha ritenuto che tale disciplina, volta a introdurre "una misura specifica, concernente un fermo pesca disposto *una tantum*, che si riverbera temporaneamente su un'attività che si svolge sui fondali posti a breve distanza dalle coste pugliesi e che riguarda una risorsa ittica, il cui consumo è strettamente correlato al territorio e alle tradizioni locali, tant'è che la misura è la conseguenza di un massiccio sovra-sfruttamento. Il carattere specifico, temporaneo e territorialmente circoscritto delle disposizioni impugnate rende, dunque, non imprescindibile un bilanciamento operato sul piano statale" (punto 7.3 del considerato in diritto).

In altre parole, il Giudice delle Leggi ha valutato che le disposizioni impugnate attenessero alla competenza legislativa residuale regionale nella materia della pesca, pur lambendo (ma non violando) la tutela dell'ambiente. Ciò in ragione di due considerazioni: il loro carattere specifico, temporaneo e territorialmente circoscritto che rende non necessario il bilanciamento con la disciplina statale e il fatto che le modalità con cui lo Stato è intervenuto, in generale, nel regolare la conservazione della detta specie istituiscono uno *standard* di tutela minimo non incompatibile con una modulazione di interventi legislativi regionali, mirati a risolvere specifiche criticità locali, che incidono *in melius* sulla tutela ambientale.

Qualche parola, infine, sulla seconda proposizione dell'art. 9 co. III Cost. che dispone che «La legge dello Stato disciplina i modi e le forme di tutela degli animali».

In virtù delle considerazioni rese appena sopra ed in disparte il dibattito esistente sul mancato riferimento al fatto che gli animali sono "esseri senzienti", non si può mancare di rilevare come la disposizione appaia autonoma e del tutto isolata non solo rispetto a quanto disposto dall'art. 9 Cost., ma anche rispetto al resto della Costituzione, per almeno due ordini di ragioni.

In primo luogo, risulta poco chiara la ragione di accentrare nello Stato la competenza legislativa in materia di tutela degli animali, escludendola dalla logica del principio dei compiti comuni, che alla luce della riforma discende dall'art. 9 co. III Cost., soprattutto in considerazione del fatto che fino ad oggi le Regioni hanno esercitato bene e proficuamente la loro potestà legislativa in materia.

In secondo luogo, la disposizione costituisce una riserva di legge in favore dello Stato, che risulta diversa per *ratio* da tutte quelle presenti nella prima parte della Costituzione e che, risolvendosi in una mera attribuzione di competenza legislativa, sarebbe stato più opportuno collocare nell'art. 117 co. II Cost.

Non occorre (e neppure ve ne sarebbe lo spazio) ripercorrere la lunga evoluzione e le diverse oscillazioni interpretative che hanno attraversato la copiosissima giurisprudenza costituzionale sul riparto delle competenze legislative fra lo Stato e le Regioni in relazione alla materia contemplata dall'art. 117, secondo comma, lett. *s*), Cost., a partire dalla sentenza capostipite n. 407/2002.

Per rispondere al quesito mi pare sufficiente partire dalla sintesi estrema del punto di approdo generale e assolutamente consolidato, che può reperirsi, solo per richiamare uno tra i numerosissimi esempi testuali, nella sentenza n. 198/2018 (par. 6.1 *Cons. in dir.*): «*La tutela dell'ambiente non è configurabile "come sfera di competenza statale rigorosamente circoscritta e delimitata, giacché, al contrario, essa investe e si intreccia inestricabilmente con altri interessi e competenze". L'ambiente è un valore "costituzionalmente protetto, che, in quanto tale, delinea una sorta di materia 'trasversale', in ordine alla quale si manifestano competenze diverse, che ben possono essere regionali, spettando [però] allo Stato le determinazioni che rispondono ad esigenze meritevoli di disciplina uniforme sull'intero territorio nazionale" (sentenza n. 407 del 2002; nello stesso senso, più recentemente, le sentenze n. 66 del 2018, n. 218 e n. 212 del 2017, n. 210 del 2016). In tal caso, la disciplina statale nella materia della tutela dell'ambiente "'viene a funzionare come un limite alla disciplina che le Regioni e le Province autonome dettano in altre materie di loro competenza', salva la facoltà di queste ultime di adottare norme di tutela ambientale più elevata nell'esercizio di competenze, previste dalla Costituzione, che concorrano con quella dell'ambiente" (sentenza n. 199 del 2014; nello stesso senso, le sentenze n. 246 e n. 145 del 2013, n. 67 del 2010, n. 104 del 2008 e n. 378 del 2007). La trasversalità della tutela ambientale implica una connaturale intersezione delle competenze regionali, attraversate, per così dire, dalle finalità di salvaguardia insite nella materia-obiettivo*».

Si tratta, in buona sostanza, di quella che altrove ho avuto modo di qualificare come "trasversalità biunivoca o bidirezionale", la quale connota ontologicamente la materia "tutela dell'ambiente e dell'ecosistema" e che consente, da un lato, alla competenza statale (atteggiatasi sempre più secondo le sembianze di una vera e propria competenza "onnivora", in quanto priva di sicuri confini oggettivi o funzionali) di "attraversare" – limitandole e conformandole – tutte le diverse competenze legislative regionali, ma anche, dall'altro lato e al tempo stesso, a queste ultime – laddove e a condizione che intervengano in ambiti materiali assegnati alle Regioni che possano "concorrere" con la competenza ambientale spettante allo Stato – di legittimare l'adozione di discipline differenziate di tutela dell'ambiente più elevata o rigorosa.

Rispetto a questo spazio (già davvero "minimo"), in cui risulterebbe consentita una qualche "affrancabilità" della legislazione regionale dai vincoli imposti dal legislatore nazionale ambientale, la giurisprudenza costituzionale ha notoriamente fissato e mai smentito un ulteriore limite, in grado di impedire – in via generale e senza specifico riferimento alle competenze ambientali – anche l'adozione da parte delle Regioni di standard, limiti e misure di tutela più restrittivi e rigorosi di quelli che abbia

definito la legislazione dello Stato. Il riferimento va a quanto il Giudice delle leggi ha avuto modo di affermare, a partire dalla sentenza n. 307/2003, in materia di inquinamento elettromagnetico, laddove è stata esclusa a chiare lettere la potestà regionale di innalzare i livelli di tutela fissati dallo Stato allorquando la fissazione di quegli standard risponda a una *ratio* più complessa e articolata di quella rivolta soltanto a proteggere la salute della popolazione dagli effetti negativi delle emissioni elettromagnetiche, in quanto finalizzata a definire un "punto di equilibrio" da considerare inderogabile rispetto alle contrapposte esigenze di realizzazione degli impianti e delle reti rispondenti a rilevanti interessi nazionali, come quelli che fanno capo alla distribuzione dell'energia e allo sviluppo dei sistemi di telecomunicazione.

Con un simile assetto e proprio in considerazione del limite appena evocato, l'intervento della riforma costituzionale del 2022, pur non toccando direttamente il Titolo V della Parte II della Carta, non consente di prefigurare eventuali possibili ampliamenti delle competenze legislative regionali, quanto invece, tutto all'opposto, una loro più che verosimile ulteriore riduzione per il futuro.

Se si condivide la prospettiva illustrata in risposta ai quesiti precedenti (in specie, i nn. 1 e 2), secondo la quale l'aumento esponenziale della complessità delle questioni ambientali connesse con gli obiettivi sistemici della transizione ecologica e dei relativi compiti affidati ai pubblici poteri imporrà inevitabilmente una esaltazione delle c.d. "politiche pubbliche integrate", nelle quali l'azione politico-amministrativa si caratterizzerà per la necessità di sempre più frequenti e articolati bilanciamenti e per la ricerca di continui "punti di equilibrio" fra plurimi interessi potenzialmente contrapposti e confliggenti, oltretutto quasi sempre di scala macro (si pensi solo, ancora una volta, alle questioni energetiche connesse con il fenomeno dei cambiamenti climatici) o, comunque, sovra-locale, pare effettivamente inevitabile che il ruolo "pivotale" di queste politiche pubbliche non possa che essere sempre maggiormente ancorato all'esercizio delle competenze – prima di tutto legislative – del livello nazionale.

In tale contesto, gli eventuali interventi delle Regioni che, in tesi, volessero introdurre misure ambientali più rigorose (ancorché nell'esercizio di competenze legislative formalmente proprie), da un lato, potrebbero non essere più considerati tali perché la tutela ecologica non sarebbe più configurabile in sé come una politica "di settore", dall'altro, potrebbero comunque essere impedite dall'esigenza generale di individuazione del "punto di equilibrio" unitario e omogeneo spettante alla competenza del legislatore nazionale.

Simili effetti di possibile "evoluzione/involuzione", ovviamente, sarebbero limitati al solo riparto della potestà legislativa e non escluderebbero – anzi, forse, renderebbero ancora più necessario e urgente – quell'intervento di riforma costituzionale che fin dall'art. 11 della legge cost. n. 3/2001 era stato "preannunciato" dallo stesso legislatore della revisione e che anche la giurisprudenza della Corte ha ripetutamente ricordato e "auspicato", consistente nella individuazione di forme e strumenti adeguati a garantire l'effettiva partecipazione delle Regioni ai procedimenti legislativi e alla formazione dell'indirizzo politico di livello statale.

MARILISA D'AMICO

Come ho già detto sopra, credo che la riforma non farà che rafforzare la prospettiva statale e la competenza esclusiva, saldando innanzitutto sul piano testuale l'art. 117, comma 2, lett. *s)* con il novellato art. 9, comma 3, nella sua natura di principio fondamentale, di amplissima portata, e il novellato art. 41, commi 2 e 3, ponendo anche l'ambiente al pari della "sicurezza, libertà e dignità umana" come limite all'iniziativa economica privata.

Come è già stato rilevato, «rispetto a tale interazione di interessi, insistenti sul "territorio", quale componente decisiva (anche se non assorbente) dell' "ambiente", quest'ultimo trascende, infatti, in un valore costituzionale, caratterizzato dalla suddetta vocazione finalistica, che in quanto tale delinea una materia trasversale, che attraversa una pluralità di competenze regionali (connesse ai suddetti interessi) tra le quali assume un peculiare rilievo proprio il "governo del territorio", spettando, invece, allo Stato le determinazioni che rispondono ad esigenze meritevoli di disciplina uniforme sull'intero territorio nazionale» [così, N. PIGNATELLI, *La dimensione ambientale*, cit., pp. 304-305].

In conclusione, sarà comunque la dinamica storico-politica - che vede oggi, da un lato, sempre più urgente la necessità di fronteggiare una crisi climatica evidente, ma, dall'altra, un quadro mondiale in tensione proprio sulla direzione da percorrere - a determinare l'effettivo assetto, negli anni futuri, non solo del tema oggetto della riforma costituzionale, ma anche della relazione fra Stato e Regioni, già tesa ben prima della riforma; relazione che solo in piccola parte dipenderà anche dalle interpretazioni del giudice costituzionale.

GIORGIO GRASSO

Quando, con la già ricordata modifica costituzionale dell'art. 117 Cost. del 2001, l'ambiente e la sua tutela, passando *dalla finestra*, entrarono esplicitamente nel testo costituzionale, la dottrina costituzionalistica più avvertita mostrò un vero e proprio «sconcerto», se non un «disorientamento» [le parole sono di G. COCCO, *La legislazione in tema d'ambiente è a una svolta?*, in *Le Regioni*, 2002, 419 ss.], per l'esito di una riforma che, affidando alla potestà legislativa esclusiva dello Stato la materia ambientale, privava le Regioni di una competenza che esse – mi riferisco in particolare alle Regioni a statuto ordinario –, avevano esercitato sin dalla loro istituzione, in virtù dell'interpretazione teleologica dell'elenco di materie che l'originaria formulazione dell'art. 117 Cost. assegnava alle Regioni, alcune delle quali (agricoltura, urbanistica, assistenza sanitaria, caccia e pesca) risultavano strettamente interrelate con finalità di natura ambientale.

Anche con il contributo della Corte costituzionale, a partire dalla notissima pronuncia n. 407 del 2002, la prima decisione in cui venne utilizzato il nuovo parametro

dell'art. 117, comma 2, lettera s) [e il cui commento ha rappresentato per chi scrive l'esordio del suo interesse scientifico per le questioni costituzionali della tutela dell'ambiente: vedi G. GRASSO, *La tutela dell'ambiente si 'smaterializza' e le Regioni recuperano una competenza (apparentemente) perduta. Osservazioni a prima lettura a Corte costituzionale, 10-26 luglio 2002, n. 407*, in *Amministrazione in Cammino*, 2 novembre 2002, reperibile in https://www.amministrazioneincammino.luiss.it/2002/11/02/la-tutela-dellambiente-si-smaterializza-e-le-regioni-recuperano-una-competenza-apparentemente-perduta-osservazioni-a-prima-lettura-a-corte-costituzionale-10-26-luglio-2002-n-407/], e poi attraverso una giurisprudenza ventennale non priva di qualche scostamento dagli esordi iniziali – mi riferisco, evidentemente, almeno, alla c.d. giurisprudenza Maddalena, che a partire dal 2007 cancellò praticamente quanto la stessa Corte aveva rimarcato, proprio nella sentenza n. 407 del 2002, escludendo che potesse identificarsi una materia in senso tecnico, qualificabile come tutela dell'ambiente – si è finalmente consolidato un orientamento, «un *acquis* giurisprudenziale» vero e proprio si è scritto [R. BIFULCO, *Una rassegna della giurisprudenza in materia di tutela dell'ambiente*, in *Corti Supreme e Salute*, 2/2019, 306], che, se ribadisce costantemente l'esclusività della potestà legislativa statale sulla materia, salvaguarda al contempo la legittimità di un intervento regionale diretto a curare interessi funzionalmente collegati all'ambiente, nell'esercizio della potestà legislativa concorrente o residuale su materie di prossimità con l'ambiente.

L'ingresso dell'ambiente in Costituzione attraverso *la porta principale* della revisione costituzionale degli artt. 9 e 41 del febbraio 2022, per continuare nella metafora, non può (e non potrà sempre più) non riverberarsi a sua volta, seppur indirettamente, sul riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni o per meglio dire costringe l'interprete a prendere in considerazione, oggi, unitariamente l'art. 9, comma 3, Cost., in particolare, e il successivo art. 117, comma 2, lett. s., Cost.

Intanto, vi è quella differenza di numero tra «ecosistemi» al plurale ed «ecosistema» al singolare, che sembra suggerire di dover impiegare la più corretta dizione, dal punto di vista scientifico, della formulazione dell'art. 9, comma 3, anche alla disciplina dell'art. 117, comma 2, lett. s).

Inoltre, in una lettura combinata delle due disposizioni costituzionali, sembra difficile non far rientrare, dopo l'entrata in vigore della legge costituzionale n. 1 del 2022, anche la nozione di «biodiversità» all'interno di ciò che dispone l'art. 117, comma 2, lett. s), Costituzione.

Ma soprattutto rilevano l'impatto di quello che, rispondendo alla prima domanda di questo *Forum*, ho definito il "super principio costituzionale" della riforma costituzionale del 2022 e cioè il riferimento all'interesse delle future generazioni e il rinvio che l'ultimo periodo del rinnovato art. 9, comma 3, fa alla tutela degli animali.

Per un verso, non si può non pensare quindi che nella distribuzione della potestà legislativa tra l'art. 117, comma 2, lett. s), Cost., e gli artt. 117, comma 3, e 117, comma 4, Cost., per quelle materie regionali in cui insistono esigenze e interessi ambientali, non abbia ormai un peso specifico il rivolgersi anche all'interesse delle future generazioni e alla necessità di rinnovare altresì in tale ambito la richiesta di un contemperamento tra le

opposte esigenze del presentismo e della responsabilità verso le generazioni future; per l'altro, la pur discutibile collocazione tra i principi fondamentali [stonata, si è detto da parte di qualcuno: A.O. COZZI, *La modifica degli artt. 9 e 41 Cost. in tema di ambiente: spunti dal dibattito francese sulla carta dell'ambiente del 2004 tra diritti e principi*, in *DPCE online*, 4/2021, 3401] della previsione di una legge statale rivolta a disciplinare «i modi e le forme di tutela degli animali» è destinata a interferire nella ripartizione tra la potestà legislativa esclusiva dello Stato in materia di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema dell'art. 117, comma 2, lett. s), e la potestà legislativa concorrente e residuale per quanto riguarda le materie regionali in cui si annidano interessi ambientali. Del resto, nel corso dei lavori parlamentari di approvazione della riforma, al Senato, a lungo la tutela degli animali era stata posizionata come proposta di modifica dell'art. 117, comma 2, lett. s), Cost., per poi confluire nel nuovo comma 3 dell'art. 9, Cost., frutto di un difficile compromesso [ivi, 3401] tra chi voleva riconoscere gli animali come esseri senzienti, come già prevede il Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, e chi al massimo li voleva menzionare, ma soltanto in una disposizione che disciplina un mero profilo di distribuzione di competenze tra Stato e Regioni.

Questa considerazione unitaria dell'art. 9, comma 3, Cost. e delle norme sulla ripartizione della potestà legislativa tra Stato e Regioni dovrebbe valere altresì per la specialità regionale; non sembra tuttavia andare pienamente in questa direzione il disegno di legge costituzionale governativo concernente "Modifiche allo statuto speciale per Trentino-Alto Adige/Südtirol", attualmente in sede di acquisizione del parere dei consigli provinciali e del consiglio regionale, che affida alla competenza legislativa esclusiva provinciale la «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema di interesse provinciale, compresa la gestione della fauna selvatica», senza arricchire ulteriormente il contenuto dell'art. 117, comma 2, lett. s), nel necessario raccordo, ormai, con l'art. 9, comma 3.

ANNA MARIA NICO

Almeno sino ad oggi, la riforma costituzionale del 2022 non sembra aver concretamente inciso sul riparto di competenze legislative Stato-Regioni. Da un lato, infatti, il legislatore statale continua ora a delegare, ora a riaccentrare competenze ambientali in capo alle Regioni, a conferma del difficile connubio tra esigenze di unitarietà e prospettive di differenziazione in materia ambientale. Dall'altro lato, poi, la Consulta appare non aver dismesso il parametro di giudizio sinora adottato in materia ambientale: nonostante la precisazione in ordine alla sua proiezione sovra-nazionale (sent. n. 192 del 2024), il giudice delle leggi sembra, infatti, tuttora riproporre lo schema interpretativo che ammette deroghe regionali *in melius* rispetto a precedenti forme di tutela dettate dallo Stato nelle materie di sua competenza esclusiva.

Ad ogni modo, a prescindere dalla mancata modifica dell'art. 117 Cost., la revisione costituzionale del 2022 pare poter rafforzare quella tutela verso l'alto (ossia verso lo Stato) che la Consulta ha costantemente azionato nelle materie di competenza

concorrente (governo del territorio, protezione civile, energia, etc.) e di competenza residuale delle Regioni, al fine di non compromettere le esigenze di tutela unitaria di un bene – l'ambiente – inestricabilmente connesso all'intero territorio nazionale, al suo paesaggio e al patrimonio storico-artistico della Nazione (art. 9 Cost.). "Beni" la cui tutela non può essere rimessa all'esclusiva competenza di ventuno, differenti legislatori regionali.

SANDRO STAIANO

Dalla revisione degli artt. 9 e 41 Cost. potrebbe potenzialmente sortire l'effetto collaterale di un moto centripeto nel sistema dei poteri, in ragione della dimensione dei principì-valore affermati, delle funzioni implicate, degli interessi coinvolti.

Peraltro, la ripetutamente segnalata bassa qualità tecnica delle novelle, e l'assenza di un intervento di revisione razionalizzatrice del quadro costituzionale delle competenze (che sarebbe urgente) fanno prevedere un processo di implementazione contrastato, guidato dai giudici e in particolare dalla Corte costituzionale. Ma quest'ultima, nel recente passato, dopo la revisione del Titolo V della Parte Seconda della Costituzione, ha sempre mostrato un orientamento centralista, nella massima valorizzazione del principio di unità della Repubblica.

***

I PARTECIPANTI AL FORUM

Maria Esmeralda Bucalo, Professoressa associata di Diritto costituzionale e pubblico – Università di Palermo

Marcello Cecchetti, Professore ordinario di Diritto costituzionale e pubblico – Università degli Studi di Sassari

Marilisa D'Amico, Professoressa ordinaria di Diritto costituzionale e pubblico – Università degli Studi di Milano

Giorgio Grasso, Professore ordinario di Diritto costituzionale e pubblico – Università degli Studi dell'Insubria

Anna Maria Nico, Professoressa ordinaria di Diritto costituzionale e pubblico – Università di Bari Aldo Moro

Laura Ronchetti, Professoressa associata di Diritto costituzionale e pubblico – Università degli Studi del Molise

Sandro Staiano, Professore ordinario di Diritto costituzionale e pubblico – Università degli Studi di Napoli Federico II.