



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

## IL PROBLEMA DELL'IMPATTO DELLA DECLARATORIA D'INCOSTITUZIONALITÀ ALLA LUCE DEL RUOLO DELLA CORTE NEL SISTEMA

Relazione al Convegno annuale del Gruppo di Pisa, Milano, 9-10 giugno 2017

ROBERTO PINARDI

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. È legittimo che la Corte si preoccupi dell'impatto delle proprie decisioni? - 2.1. Accoglimento e situazioni di maggiore incostituzionalità - 2.2. Bilanciamento di interessi, regole processuali, conseguenze finanziarie. - 3. La nozione di illegittimità costituzionale su cui poggia il ragionamento del giudice delle leggi in casi del genere. - 4. Comportamenti della Consulta volti a prevenire un impatto dirompente della declaratoria d'incostituzionalità. - 4.1. Le esternazioni del Presidente della Corte. - 4.2. La gestione dei tempi del processo costituzionale. - 5. Strategie decisionali. - 5.1. La Corte non accoglie. - 5.2. La limitazione degli effetti della pronuncia caducatoria. - 6. Considerazioni conclusive.

### 1. Premessa

Volendo esprimere, con una formula di sintesi, il tema oggetto delle riflessioni sviluppate dai relatori nel corso della seconda sessione dell'odierno Seminario di studi, potrei affermare che lo stesso riguarda gli effetti delle decisioni di accoglimento<sup>1</sup> della Corte costituzionale sia nella loro incidenza sullo svolgimento del giudizio *a quo* (relazione di Stefano Catalano) sia nel loro divenire fattore che incide sulla decisione della Consulta ogniqualvolta la stessa si prefiguri il prodursi di un impatto ordinamentale – o, più in particolare, finanziario<sup>2</sup> – “eccessivo”<sup>3</sup> quale conseguenza dell'adozione di una pronuncia caducatoria (relazioni di Michela Troisi e di Elisa Cavasino). Ora, ritengo che, per occuparsi con la dovuta attenzione di una tematica così articolata e complessa

---

<sup>1</sup> Giacché, nonostante non risulti specificato né nel titolo del Convegno né nel titolo della Sessione o delle singole relazioni è evidente che i problemi conseguenti all'impatto di pronunce costituzionali si generano solo laddove la Corte elimini, con efficacia *erga omnes*, la normativa sottoposta al suo sindacato.

<sup>2</sup> Visto che, come bene coglie TROISI nel paragrafo 2 della sua *Relazione*, la questione dell'impatto finanziario delle decisioni costituzionali sul sistema «rientra, evidentemente, in quella più ampia di impatto ordinamentale delle pronunce della Corte costituzionale» (preciso che in questa come in tutte le altre occasioni in cui citerò *Relazioni* farò specifico riferimento al testo delle stesse quale pubblicato, prima del Convegno, in [www.gruppodipisa.it](http://www.gruppodipisa.it)).

<sup>3</sup> Per ora mi accontento di definirlo così (in tema cfr., *infra*, le riflessioni sviluppate nel paragrafo 2.1).

risulti necessario procedere dall'analisi di due ordini di problematiche tra loro connesse. Esse costituiscono, infatti, non soltanto la cornice teorica ma anche il presupposto per la stessa astratta configurabilità di molte delle questioni affrontate dai relatori.

## 2. È legittimo che la Corte si preoccupi dell'impatto delle proprie decisioni?

In primo luogo, vorrei evidenziare che ha un senso interrogarsi *funditus* – come stiamo facendo – sulle conseguenze che i fatti esercitano sull'operato della Corte costituzionale solo laddove si reputi legittimo (*rectius*: non illegittimo, in linea di principio) che la Consulta si preoccupi dell'impatto delle proprie decisioni. Giacché qualora si ritenesse, al contrario, che compito dei giudici della Consulta è esclusivamente quello di risolvere la specifica *quaestio* che è sottoposta al loro scrutinio nessuno spazio dovrebbe riconoscersi a valutazioni che trascendano il mero raffronto tra parametro ed oggetto del giudizio di costituzionalità.

È questa, del resto, la posizione assunta, in tema, da una parte (minoritaria) della dottrina. La quale comprende, si noti, sia quegli Autori che muovendo da una versione invero datata del principio di separazione dei poteri giungono ad affermare che la Corte, in quanto organo meramente giurisdizionale, se posta di fronte ad una questione che ritiene fondata deve porre sempre e comunque «il Parlamento dinanzi alle sue responsabilità, proprio creando buchi (anche enormi) nel corpo della legislazione ordinaria»<sup>4</sup>; sia quegli studiosi che, in maniera più sfumata, sviluppano, comunque, quale argomento unico o in ogni caso principale in senso contrario alle preoccupazioni manifestate dalla Corte, il suo fuoriuscire, in tal modo, dal ruolo assegnatole dalla Costituzione, per divenire un organo che valuta più l'opportunità delle leggi che la loro legittimità<sup>5</sup>.

Le *Relazioni* di cui mi occupo si muovono, al contrario – e pur con toni e sfumature diverse – all'interno di una diversa linea di pensiero.

Cavasino, ad esempio<sup>6</sup>, conviene con le conclusioni di quella parte della dottrina che ritiene che la Consulta «deve operare una valutazione d'impatto delle sue pronunce», in ragione sia della «natura di organo costituzionale della Corte» sia della «struttura complessiva del sistema di garanzie giurisdizionali della Costituzione» che caratterizza il nostro ordinamento e che «costringono» la Consulta «al dialogo costante con legislatore, giudici, soggetti del diritto attraverso l'esercizio delle sue attribuzioni».

Troisi<sup>7</sup>, citando un passo di Gustavo Zagrebelsky, mostra di condividere l'affermazione secondo cui l'interesse mostrato dal giudice delle leggi per le conseguenze ordinamentali delle sue pronunce è giustificato non soltanto da ragioni fattuali, ma anche da fondamentali ragioni giuridiche.

Catalano, a sua volta<sup>8</sup>, riconosce come «serissima» la questione dell'«impatto ordinamentale delle decisioni della Corte» costituzionale, mettendo in guardia sul pericolo che il «*summum ius*» rappresentato da una piena efficacia retroattiva della declaratoria di illegittimità si trasformi, in taluni casi, in «*summa iniuria*», nella misura in cui dia vita a sconvolgimenti tali da

---

<sup>4</sup> In termini L. VENTURA, *Osservazioni a margine di alcune pronunce di inammissibilità*, in AA.VV., *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale. Atti del Convegno. Trieste 26-28 maggio 1986*, Milano, 1988, 715; ma v. anche, in senso analogo, T. ANCORA, *La Corte costituzionale e il potere legislativo*, in *Giur. cost.* 1987, 3840 ss.; G. D'ORAZIO, *Il legislatore e l'efficacia temporale delle sentenze costituzionali (nuovi orizzonti o falsi miraggi?)*, in *Giur. cost.* 1988, II, 915, in rapporto al problema della modulazione degli effetti temporali delle pronunce d'incostituzionalità; ed A. VIGNUDELLI, *Sulla separazione dei poteri nel diritto vigente*, in *Dir. e soc.* 2006, 691.

<sup>5</sup> Per qualche richiamo bibliografico in tal senso cfr., *infra*, quanto evidenziato a nota 40. Affermazioni analoghe, del resto, non sono mancate anche nella recente, copiosa letteratura di commento alla ben nota sent. n. 10 del 2015.

<sup>6</sup> 9 del *paper*, corsivo testuale.

<sup>7</sup> 22 del *paper*.

<sup>8</sup> 37 del *paper*.

condurre, alla fine, ad un risultato peggiore, per l'ordinamento costituzionale complessivamente considerato, dello stesso iniziale stato di illegittimità.

Ebbene, a mio avviso, a favore dell'atteggiamento tenuto dalla Corte e dunque dell'impostazione generale seguita dai Relatori militano sia argomenti di natura pragmatica<sup>9</sup> sia esigenze di rilievo costituzionale.

Innanzitutto, infatti, non va sottaciuto che se è indubitabile<sup>10</sup> che l'«attività» della Corte «si svolge secondo modalità e con garanzie processuali» che sono tipiche dell'attività giurisdizionale<sup>11</sup>, lo è altrettanto che se si guarda, più in particolare, agli effetti delle sue pronunce il discorso cambia. Poiché è esclusivamente alle sentenze di accoglimento che vengono garantite, dalla stessa Costituzione, due caratteristiche peculiari, se rapportate all'attività svolta da qualsivoglia giudice, e che si sostanziano nell'efficacia *erga omnes* (art. 136, comma 1, Cost.) e nella non impugnabilità (art. 137, comma 3, Cost.)<sup>12</sup>. Da cui deriva, a mio parere, non soltanto l'opportunità ma piuttosto la necessità che la Consulta tenga conto dell'impatto – per l'appunto – ordinamentale che è tipicamente assicurato alle sue decisioni<sup>13</sup>.

In quest'ottica, in altre parole, mi sembra possibile affermare che il ruolo che è affidato al nostro come agli altri sistemi di giustizia costituzionale non si lascia facilmente comprimere entro i confini ristretti dell'attività (meramente) giurisdizionale<sup>14</sup>, giacché risulta, invece – per utilizzare una formula di sintesi<sup>15</sup> che mi è sempre parsa particolarmente efficace – quello di «punto di snodo flessibile tra la sfera politica e la sfera giudiziaria»<sup>16</sup>. Con la conseguenza, come è stato da tempo ed autorevolmente posto in rilievo<sup>17</sup>, che «un giudice costituzionale deve prendere in considerazione,

---

<sup>9</sup> Per mutuare la terminologia utilizzata da Autori di lingua francese (ad esempio: C. PERELMAN, *Le champ de l'argumentation*, Bruxelles, 1970, 100 ss.); nella dottrina anglosassone, invece, si preferisce parlare di «argomento consequenzialista» (tra gli altri N. MAC CORMICK, *Legal Reasoning and Legal Theory*, Oxford, 1978, 106 ss.), mentre tra gli Autori di lingua tedesca di «argomentazione orientata alle conseguenze» (N. LUHMANN, *Rechtssystem und Rechtsdogmatik*, Stuttgart, 1974, 30). Su questo modo di ragionare degli operatori del diritto cfr. almeno, nella letteratura italiana, il classico scritto di G. TARELLO, *Il realismo giuridico americano*, Milano, 1962, *passim*; nonché, sulla particolare importanza che deve riconoscersi all'argomento consequenzialista nell'ambito dell'interpretazione costituzionale – e quindi anche nel giudizio sulle leggi – L. MENGONI, *L'argomentazione nel diritto costituzionale*, in *Id.*, *Ermeneutica e dogmatica giuridica. Saggi*, Milano, 1996, spec. 133 ss.

<sup>10</sup> Come non ha mancato di porre in evidenza lo stesso giudice delle leggi a partire dalla sent. n. 13 del 1960 (da cui è tratta la frase che è riportata, di seguito, nel testo).

<sup>11</sup> Dato che il modo di procedere del giudice costituzionale presenta senz'altro quelle specifiche caratteristiche che sono proprie dell'agire dei giudici e che sono state autorevolmente definite, con efficace espressione di sintesi, «processualità» (cfr. infatti, in tal senso, M. CAPPELLETTI, *Giudici legislatori?*, Milano, 1984, 126); mi riferisco, ad esempio, al rispetto della regola *ne procedat iudex ex officio*, al principio della corrispondenza tra chiesto e pronunciato, al rispetto della garanzia dell'imparzialità, alla necessità di motivare adeguatamente le proprie decisioni, ecc.

<sup>12</sup> A ciò si potrebbe aggiungere, nella medesima ottica, quanto dispone l'art. 27 della l. n. 87 del 1953 il quale consente, come noto, alla Corte di caducare disposizioni diverse da quelle sottoposte al suo scrutinio la cui illegittimità derivi quale conseguenza della decisione di accoglimento.

<sup>13</sup> Il che non significa, ovviamente – va affermato immediatamente e con la massima chiarezza – che tutte le soluzioni escogitate, a tal fine, dal giudice delle leggi vadano per ciò stesso necessariamente approvate: cfr., in tal senso, le riflessioni sviluppate nei paragrafi 5.1 e 5.2 e nelle conclusioni.

<sup>14</sup> Come già evidenziava, nel 1956, P. CALAMANDREI, *Corte costituzionale e autorità giudiziaria*, in *Riv. dir. proc.* 1956, I, 12.

<sup>15</sup> Coniata da P. CARETTI - E. CHELI, *Influenza dei valori costituzionali sulla forma di governo: il ruolo della giustizia costituzionale*, in *Quad. cost.* 1984, 35.

<sup>16</sup> Discute da ultimo dell'equilibrio che dovrebbe caratterizzare i rapporti tra le due anime della Corte e sull'odierna marcata dominanza dell'anima politica su quella giurisdizionale A. RUGGERI, *Teoria della Costituzione e tendenze della giustizia costituzionale, al bivio tra mantenimento della giurisdizione e primato della politica*, in *www.federalismi.it*, n. 28 dicembre 2016, *passim*, intervenendo alla Tavola rotonda svoltasi il 15 dicembre 2016 presso l'Università di Pisa su *Il pendolo della Corte. Le oscillazioni della Corte tra l'anima "politica" e quella "giurisdizionale"* (giornate in ricordo di Alessandro Pizzorusso), i cui atti sono in corso di pubblicazione.

<sup>17</sup> Rispettivamente da C. BÖCKENFÖRDE, *Die so genannte Nichtigkeit verfassungswidriger Gesetze. Eine Untersuchung über Inhalt und Folgen der Rechtssatzkontrollentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts*, Berlin, 1966, 135; e da G. LEIBHOLZ, *Die Stellung des Bundesverfassungsgerichts im Rahmen des Bonner Grundgesetzes*, in

in modo particolare, gli effetti delle proprie decisioni, qualora intenda consolidare la Costituzione e non distruggerla», ovvero che un «Tribunale costituzionale non può comportarsi come se non partecipasse all'ordine di vita politico, il quale può e deve essere regolamentato dalla sua pronuncia. Piuttosto fa parte proprio degli obblighi di un Tribunale costituzionale includere nelle proprie riflessioni le conseguenze politiche della sua decisione». Il che, si potrebbe aggiungere, appare particolarmente importante in un periodo che è profondamente segnato da una crisi non soltanto economica, ma anche politica e sociale come è quello che stiamo attraversando.

La Corte, d'altra parte, agendo quale custode di un testo costituzionale che si richiama a valori e sovrintende alle dinamiche tipiche di uno Stato sociale pluralista, si trova, in varie occasioni, a dover svolgere, all'interno dei propri compiti istituzionali, non tanto esercizi di pura logica astratta quanto piuttosto funzioni, assai più delicate, di «mediatrice e “moderatrice di conflitti sociali”»<sup>18</sup>. Di modo che, volendo procedere da una visione realistica del ruolo assegnato al giudice delle leggi, non può stupire più di tanto se la Consulta ritiene spesso «necessario» accedere ad una «conoscenza prognostica degli effetti della decisione da adottare, in ordine allo svolgimento regolare della vita costituzionale, nell'ambito della Costituzione»<sup>19</sup>; ovvero, detto più in generale, circa l'«innesto ragionevole» della propria pronuncia in una «forma di governo» di cui la stessa Corte, in quanto organo costituzionale e non semplice giudice<sup>20</sup>, fa parte quale elemento caratterizzante<sup>21</sup>.

Si consideri, infine, che la legittimazione, nell'ordinamento, dell'organo di giustizia costituzionale, non potendo procedere dalla sua diretta derivazione dal circuito democratico-rappresentativo, non può che dipendere, in larga misura, dall'esercizio delle sue funzioni. Sicché non è strano, in quest'ottica, se – come pone giustamente in rilievo Cavasino<sup>22</sup> – una parte della dottrina che si è occupata della tematica in esame ha insistito sulla «necessità di preservare non solo la legittimazione istituzionale della Corte ma anche quella politico-sociale». Un giudice delle leggi, infatti, che non tenesse minimamente in considerazione l'«impatto ambientale»<sup>23</sup> delle sue decisioni finirebbe non soltanto per condannare la sua giurisprudenza ad uno scollamento totale con la realtà su cui la stessa incide, ma anche per produrre conseguenze assai più perniciose. Poiché un atteggiamento del genere potrebbe condurre, nel lungo periodo, ad un giudizio “diffuso” negativo

---

*Politische Vierteljahresschrift (PVS)* 1962, 17 (la traduzione italiana, in entrambi i casi, è mutuata da G. CERRINA FERONI, *Giurisdizione costituzionale e legislatore nella Repubblica federale tedesca*, Torino, 2002, rispettivamente 354, nota 48 e 409).

<sup>18</sup> La frase citata nel testo è di F. MODUGNO, *La Corte costituzionale italiana oggi*, in AA.VV., *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, I, *Scritti su la giustizia costituzionale*, Padova, 1985, 580, il quale riprende, a sua volta, tra virgolette, un'espressione utilizzata da L. ELIA, *Relazione di sintesi*, in N. OCCHIOCUPO (a cura di), *La Corte costituzionale tra norma giuridica e realtà sociale. Bilancio di vent'anni di attività*, Bologna, 1978, 168. Al riguardo cfr. quanto lucidamente evidenziato da CAVASINO (3 del *paper*, corsivo testuale) laddove l'Autrice rileva «che una Corte che opera con una Costituzione *non kelseniana*», come la nostra, «non poteva né ha potuto, in effetti, operare secondo i moduli e le forme immaginate dallo studioso praghese».

<sup>19</sup> In termini G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, 60. Di «ragione empirica» che spesso si contrappone «nella prassi giurisprudenziale del giudice delle leggi» alla «ragione logica» parla G. SILVESTRI, *La Corte costituzionale italiana e la portata di una dichiarazione di illegittimità costituzionale*, in [http://www.cortecostituzionale.it/documenti/relazioni\\_internazionali/Parigi201304\\_Silvestri.pdf](http://www.cortecostituzionale.it/documenti/relazioni_internazionali/Parigi201304_Silvestri.pdf), 8.

<sup>20</sup> In ragione, per l'appunto ed innanzitutto, dell'impatto generale che è garantito alle sue pronunce caducatorie. Cfr. *ex plurimis*, sul punto, G. U. RESCIGNO, *Corso di diritto pubblico*, Bologna, 2014, 467, il quale afferma a chiare lettere che «la Corte, nella sua attività di controllo sulle leggi (come in generale rispetto a tutte le sue competenze) svolge inevitabilmente una funzione politica», cioè «partecipa in qualche misura ed inevitabilmente alla vita politica» dell'ordinamento «e rientra dunque, in forme, modi e conseguenze peculiari [...] nel meccanismo politico-costituzionale».

<sup>21</sup> Cfr., in tal senso, C. MEZZANOTTE, *Processo costituzionale e forma di governo*, AA.VV., *Giudizio «a quo» e promovimento del processo costituzionale. Atti del seminario svoltosi in Roma Palazzo della Consulta nei giorni 13 e 14 novembre 1989*, Milano, 1990, 66; e S. P. PANUNZIO, *Qualche riflessione sulla «elasticità» delle regole proceduruali nel processo costituzionale*, *ivi*, 259-260.

<sup>22</sup> 8 ss. del *paper*.

<sup>23</sup> Come è stato definito con formula icastica da G. BOGNETTI, *La Corte costituzionale tra procedura e politica*, in AA.VV., *Giudizio «a quo»*, cit., 224.

nei confronti delle funzioni svolte e dunque del ruolo assunto dalla Consulta, percepita più come istanza responsabile del determinarsi di gravi problemi ordinamentali (*fiat iustitia et pereat mundus!*) che non come saggia custode della costituzionalità complessiva del sistema. Vorrei ricordare, in proposito, sulla scorta di quanto osservato da Troisi e Nisticò nelle loro *Relazioni*, che la reazione politica alle recenti decisioni di spesa adottate dalla Corte nel corso del 2015, ovvero sia la presentazione, al Senato, del d.d.l. n. 1952, a firma Lanzillotta ed altri («Modifiche alla legge 11 marzo 1953, n. 87 e alla legge 31 dicembre 2009, n. 196, in materia di istruttoria e trasparenza dei giudizi di legittimità costituzionale»), non si è avuta quale conseguenza dell'estrema «creatività» che caratterizza la sent. n. 10, quanto piuttosto a seguito dell'adozione della sent. n. 70 che è una «normale» pronuncia di accoglimento. La quale, tuttavia, com'è ben noto, e proprio per la sua piena retroattività, ha provocato oneri finanziari non indifferenti a carico del bilancio dello Stato e con questi un aspro dibattito che ha coinvolto, oltre la dottrina, forze politiche, *mass media* e pubblica opinione. Sino alla presentazione, per l'appunto, del d.d.l. in parola, con il quale si prevede, tra l'altro, che per assicurare il rispetto dell'art. 81 Cost., a seguito dell'adozione di pronunce costituzionali, il Governo debba promuovere iniziative legislative che indichino «modalità e tempi della loro esecuzione», con una previsione, dunque, di assai dubbia legittimità se è vero che in tal modo<sup>24</sup> si «tende a condizionare sospensivamente le decisioni della Corte rispetto a successivi provvedimenti legislativi».

Non è casuale, dunque, in quest'ottica, se dalle indagini di carattere comparato emerge una chiara linea di tendenza che è comune ai vari sistemi di giustizia costituzionale, i quali, pur procedendo da diverse premesse di ordine teorico, tanto da dar vita, com'è risaputo, a modelli (anche radicalmente) differenziati di sindacato sulle leggi, si caratterizzano, poi, per la medesima ricerca di strumenti o meccanismi che siano in grado di assicurare, per l'appunto, «una certa *flessibilità*» al regime previsto, in via generale, per gli effetti caducatori delle pronunce d'incostituzionalità<sup>25</sup>.

Insomma, per concludere sul punto, si potrebbe riprendere una frase di Costantino Mortati<sup>26</sup>, il quale, con la consueta efficacia e perentorietà, affermava: «Che sulle decisioni [della Corte costituzionale] debba esercitare un'influenza la valutazione degli effetti ad esse conseguenziali non è da contestare». La Corte, infatti – per dirla con le parole con cui un suo Presidente apriva il famoso Convegno sugli effetti temporali nel 1988<sup>27</sup> – non vive in un mondo a se stante ma «opera nella realtà sociale, in quella che è la vita del Paese»; essa, pertanto, «non può disinteressarsi delle conseguenze concrete, degli effetti reali delle sue pronunce».

---

<sup>24</sup> Come scrive TROISI nel paragrafo 5 della sua *Relazione*.

<sup>25</sup> Per la dimostrazione di questo assunto rinvio all'analisi svolta da M. RUOTOLO, *La dimensione temporale dell'invalidità della legge*, Padova, 2000, 301 ss. ed agli Autori *ivi* richiamati (la frase riportata nel testo si legge a pag. 351 del volume, corsivo testuale); nonché, volendo, a R. PINARDI, *L'horror vacui nel giudizio sulle leggi*, Milano, 2007, 25 ss. Qualche accenno alla medesima tematica anche *infra*, a note 132, 134 e 153.

<sup>26</sup> Che si legge in *Appunti per uno studio sui rimedi giurisdizionali contro comportamenti omissivi del legislatore*, in *Foro it.* 1970, V, 189. Cfr. ancora, in dottrina – in senso analogo – quanto rileva, sul piano della teoria dell'interpretazione giuridica, L. MENGONI, *L'argomentazione nel diritto costituzionale*, cit., 133, il quale afferma (richiamando a conforto dottrina tedesca) che: «Nel giudizio di costituzionalità delle leggi [...] la valutazione delle prevedibili o possibili conseguenze pratiche della decisione nell'ambiente sociale» rappresenta un «referente argomentativo [che] non può in nessun caso essere pretermesso» giacché «esso risponde, sul piano morale, a un'etica della responsabilità» e «sul piano metodologico a un'esigenza di razionalizzazione della discussione sui valori».

<sup>27</sup> Così si esprimeva, infatti, il Presidente *pro tempore* della Consulta Francesco Saja in occasione del primo Incontro di studi organizzato presso la Consulta (F. SAJA, *Introduzione ai lavori del Seminario*, in AA.VV., *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere. Atti del seminario di studi tenuto a Palazzo della Consulta il 23 e 24 novembre 1988*, Milano, 1989, 3). Per un'altra testimonianza del fatto che la preoccupazione per un eccessivo «impatto ordinamentale» delle decisioni caducatorie è vivamente sentita anche all'interno dell'organo di giustizia costituzionale v. U. SPAGNOLI, *I problemi della Corte. Appunti di giustizia costituzionale*, Torino, 1996, 47 ss. e *passim*; nonché, *infra*, le esternazioni di altri giudici costituzionali richiamate nel corso del paragrafo 4.1.

## 2.1. Accoglimento e situazioni di maggiore incostituzionalità

La conclusione testé raggiunta non chiude, tuttavia, l'analisi di questa prima questione. Essa genera, viceversa, il quesito principale che si prospetta in materia e che è riassumibile nel modo che segue: stabilito, in generale, che la Corte non può disinteressarsi delle conseguenze delle sue pronunce, quando, però, prescrittivamente, potrà dirsi che preoccupazioni del genere possono (*rectius*: devono) divenire fattore di decisione per il giudice delle leggi?

È evidente, infatti – è quasi banale porlo in rilievo – che qualsivoglia pronuncia della Corte costituzionale produce un impatto, magari minimo, su quelle situazioni, funzioni, diritti, ecc. che risultino coinvolti nella *quaestio* su cui la Consulta si trova a giudicare. Così come è palese, tuttavia, che quando ci interroghiamo su quali esigenze possano legittimare il giudice delle leggi a non accogliere una questione fondata, o comunque a circoscriverne il naturale impatto demolitorio, ci stiamo occupando, in realtà, di qualcosa di assai più specifico ed insieme significativo, che come tale, pertanto, va individuato con la dovuta precisione.

Muoverei, nel riflettere sul tema, dall'analisi del ragionamento che la Corte è solita compiere, in ipotesi siffatte, allo scopo di verificare la concreta possibilità di pervenire all'adozione di una pronuncia di mero accoglimento.

In casi del genere, infatti, a ben vedere<sup>28</sup>, non è tanto in discussione la presenza – già accertata – di un *vulnus* costituzionale, cioè l'esistenza di un contrasto tra la norma impugnata ed il parametro costituzionale di giudizio. Quanto piuttosto l'ulteriore questione di stabilire se, nonostante siffatto accertamento, risulti opportuno, o meno, procedere al (semplice) annullamento della disciplina *sub iudice*<sup>29</sup>. Sicché le valutazioni compiute dalla Corte si risolvono, in ultima analisi, in un bilanciamento di interessi<sup>30</sup>, ovvero sia nel determinare i diversi “gradi” di illegittimità costituzionale o comunque di pregiudizio per l'ordinamento nel suo complesso che sono alternativamente prospettabili a seguito del mantenimento o viceversa dell'eliminazione (pienamente o parzialmente retroattiva) della disciplina impugnata<sup>31</sup>. Allo scopo di pervenire, alla fine, stante le caratteristiche peculiari del caso da decidere, alla miglior reintegrazione possibile del sistema costituzionale violato.

---

<sup>28</sup> E come illustrerò meglio parlando dei singoli strumenti decisionali utilizzati dalla Corte a tale scopo (si rinvia, pertanto, a quanto evidenziato, *infra*, nei paragrafi 5.1 e 5.2).

<sup>29</sup> Ciò che, sia detto per inciso, può risultare particolarmente complesso in relazione alla valutazione della situazione che si produrrebbe a seguito dell'eventuale adozione di una pronuncia caducatoria, giacché si tratta, in casi del genere, di prevedere in anticipo le reazioni dell'ordinamento giuridico – ovvero il comportamento che sarà tenuto dagli attori istituzionali cui spetta dar seguito al *dictum* della Corte – a fronte di un'eliminazione della normativa impugnata che non è ancora avvenuta. Per fare solo un esempio di tali difficoltà potrei riferirmi alla recente e ben nota sent. n. 10 del 2015, con la quale la Corte ha argomentato la necessità di pervenire all'adozione di una sentenza di accoglimento con effetti esclusivamente *pro futuro* anche sulla base della considerazione secondo cui le «restituzioni dei versamenti tributari» conseguenti all'adozione di una pronuncia normalmente retroattiva avrebbero determinato «uno squilibrio del bilancio dello Stato di entità tale da implicare la necessità di una manovra finanziaria aggiuntiva» (v. il punto 8 del *Considerato in diritto*). Conclusione, questa, che è stata tuttavia da più parti contestata in dottrina in quanto giudicata eccessiva e comunque non necessitata (cfr. tra gli altri, sul punto, M. BIGNAMI, *Cenni sugli effetti temporali delle dichiarazioni d'incostituzionalità in un'innovativa pronuncia della Corte costituzionale*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it), 18 febbraio 2015, 7; C. MAINARDIS, *Limiti agli effetti retroattivi delle sentenze costituzionali e principio di proporzionalità*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 9 aprile 2015, 6; e S. SCAGLIARINI, *La Corte tra Robin Hood Tax e legislatore “Senzaterra”*, in *Consulta OnLine* 2015, I, 234).

<sup>30</sup> E questo, a mio avviso, anche nel caso in cui le preoccupazioni manifestate dalla Corte si sostanzino nella necessità di garantire «l'ordine e la gradualità nella trasformazione del diritto», visto che anch'esse costituiscono «esigenze di rilevanza non meramente fattuale, ma costituzionale» (in termini G. ZAGREBELSKY, *Il controllo da parte della Corte costituzionale degli effetti temporali delle sue pronunce*, in *Quad. cost.* 1989, 69).

<sup>31</sup> Il che dimostra, ritengo, a chiare lettere che l'oggetto del giudizio del Collegio non coincide, in simili frangenti, con la (sola) disciplina impugnata, quanto piuttosto con «la situazione normativa complessiva dell'ordinamento in relazione alla specifica situazione sindacata», ovvero con la «norma non isolatamente considerata, ma in quanto sia presa come parte di un contesto» (la prima frase appartiene ad A. RUGGERI, *Vacatio sententiae, «retroattività parziale» e nuovi tipi di pronunce della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.* 1988, II, 933; la seconda è di M. S. GIANNINI, *Considerazioni sul tema*, in AA.VV., *Effetti temporali*, cit., 166).



In quest'ottica, in altre parole, ritengo che per individuare una formula di sintesi che caratterizzi il ragionamento effettuato, in simili frangenti, dal giudice delle leggi si debba ricorrere al concetto di «maggiore incostituzionalità». Se è vero, per l'appunto, che la Consulta giunge a non annullare la legge denunciata (o quanto meno una *tranche* della sua vigenza temporale) temendo che a seguito di una pronuncia di mero accoglimento possa determinarsi una situazione ancor più dannosa per l'ordinamento costituzionale di quella che si aveva prima del suo giudizio<sup>32</sup>. Circostanza, questa, che mi pare venga bene colta da Cavasino, nella sua *Relazione*<sup>33</sup>, laddove definisce la «valutazione d'impatto» che viene effettuata, in casi del genere, dalla Corte costituzionale proprio come «una ponderazione degli effetti delle decisioni, volta ad evitare l'insorgere di una *situazione normativa*» contraddistinta «da *maggiore incostituzionalità*», quale «potrebbe essere causata dagli effetti delle decisioni sul quadro ordinamentale».

Ora, a me sembra che entro questi limiti, ed a prescindere, ovviamente, da qualsivoglia giudizio circa l'utilizzo concreto di tale criterio nelle singole occasioni, un simile modo di procedere della Corte, e dunque le ragioni che stanno alla base del suo comportamento, meritino approvazione. Perché risultano coerenti con il ruolo che la Costituzione assegna al giudice delle leggi. Risulterebbe paradossale, infatti, che la Consulta creasse, con il suo sindacato, «situazioni di incostituzionalità peggiori di quelle precedenti al suo intervento»<sup>34</sup>. Giacché rientra, piuttosto, tra i suoi compiti istituzionali quello di «eliminare bensì le leggi incostituzionali [...], ma senza produrre situazioni di maggiore incostituzionalità, senza che gli esiti del suo giudizio siano ancora più pregiudizievoli per l'ordinamento»<sup>35</sup>. Dovere cui la Corte, evidentemente, non può sottrarsi – proprio per il suo ruolo di garante del sistema – pena un'evidente eterogenesi dei fini per i quali l'organo è stato creato.

Alla Consulta, detto altrimenti, non è assegnato il semplice incarico di annullare sempre e comunque – e quindi del tutto automaticamente<sup>36</sup> – qualsivoglia norma risulti in contrasto con il dettato costituzionale. Essa ha il compito, invece, assai più complesso e delicato, di garantire, sì, la supremazia della Costituzione, ma «quale è concretamente conseguibile in ragione dei casi e della sintesi di valore da essi richieste»<sup>37</sup>, ovvero sia di perseguire «il fine della maggior possibile reintegrazione dell'interesse costituzionalmente protetto posto a base della decisione di accoglimento»<sup>38</sup>. Ponendosi, contestualmente, l'obiettivo – si potrebbe aggiungere – di evitare, con questo suo sforzo, di dar vita a risposte giurisprudenziali rapsodiche e per ciò stesso insoddisfacenti, ma di inserire, piuttosto, la sua decisione in un quadro d'insieme sistematico e dunque prevedibile<sup>39</sup>.

Non condivido, pertanto, l'impostazione fatta propria da quegli Autori secondo cui la Corte, quando si preoccupa dell'impatto dell'accoglimento sull'ordinato sviluppo dell'ordinamento

---

<sup>32</sup> Per l'individuazione, poi, di alcuni casi tipici in cui ciò si verifica cfr., tra un attimo, nel testo nonché l'analisi svolta nei paragrafi 2.2, punto (B), 5.1 e 5.2.

<sup>33</sup> Più precisamente 22 del *paper*, corsivi testuali (anche se poi l'Autrice non approfondisce in maniera adeguata la nozione di «maggiore incostituzionalità»).

<sup>34</sup> Cfr., in tal senso, L. ELIA, *La Corte*, cit., 527.

<sup>35</sup> Come affermato da F. MODUGNO, *Considerazioni sul tema*, in AA.VV., *Effetti temporali*, cit., 15, con specifico riferimento al problema della limitazione degli effetti nel tempo delle pronunce di incostituzionalità, ma con enunciazione di evidente portata generale; v. ad esempio, nel medesimo ordine di idee, M. LUCIANI, *La modulazione degli effetti nel tempo delle sentenze di accoglimento: spunti per una discussione sulla Corte costituzionale negli anni novanta*, ivi, 105 ss.; con tesi ribadita in ID., *Diritti sociali e livelli essenziali delle prestazioni pubbliche nei sessant'anni della Corte costituzionale*, in *www.rivistaaic.it*, 25 luglio 2016, 12; e M. RUOTOLO, *La dimensione*, cit., 80.

<sup>36</sup> ...«ciecamente» è stato scritto in più occasioni da Gustavo Zagrebelsky (da ultimo in G. ZAGREBELSKY - V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, Bologna, 2012, 401).

<sup>37</sup> Come bene evidenzia A. RUGGERI, *Corte costituzionale e Parlamento (in chiaroscuro)*, in *Foro it.* 2000, V, 22. Sottolinea, sempre in quest'ottica, la trasformazione «del ruolo della Corte costituzionale, da semplice giudice delle leggi a custode della legalità costituzionale complessiva dell'ordinamento», P. FALZEA, *Aspetti problematici del seguito legislativo alle sentenze della Corte costituzionale*, in A. RUGGERI - G. SILVESTRI (a cura di), *Corte costituzionale e Parlamento. Profili problematici e ricostruttivi*, Milano, 2000, 154.

<sup>38</sup> In termini G. SILVESTRI, *Effetti normativi ed effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale*, in *Quad. cost.* 1989, 65.

<sup>39</sup> Sottolineano adeguatamente questa esigenza TROISI e CATALANO in più punti delle loro *Relazioni*!

normativo, «tende a decampare dal suo ruolo di giudice della legittimità (costituzionale) delle leggi, per diventare anche e specialmente giudice della “opportunità” delle leggi stesse»<sup>40</sup>. Perché è vero, semmai, il contrario, e cioè che tale atteggiamento dei giudici della Consulta appare coerente con il fine ultimo che giustifica la stessa presenza dell’organo nel sistema, ovvero sia la difesa di un principio, che è di natura giuridica e non politica, e che rappresenta, anzi, la «Stella polare»<sup>41</sup> cui la Corte deve orientare la propria attività: il principio di legittimità costituzionale.

Si pensi, ad esempio, alle ipotesi in cui la Corte è giunta a modulare gli effetti retroattivi di una pronuncia caducatoria in ragione della necessità di preservare il principio di continuità nell’esercizio di funzioni pubbliche essenziali<sup>42</sup>. Ebbene, in casi del genere, come è stato efficacemente posto in rilievo<sup>43</sup>, la «valenza costituzionale» delle esigenze poste alla base dell’operato della Consulta «non va tanto affermata sul piano formale, [...] bensì su quello sostanziale, in qualità di condizioni *a priori* dell’ordinamento giuridico»: non si tratta, infatti, di esigenze di fatto ma di esigenze «*costituzionali perché costitutive* dell’ordinamento secondo concetto e, per ciò stesso, di ciascun ordinamento giuridico dato».

Vorrei notare, inoltre, nel medesimo ordine d’idee, che la *ratio* che spinge la Corte a valutare l’impatto delle proprie pronunce di accoglimento sull’ordinato sviluppo dell’ordinamento costituzionale coincide, in larga misura, con la *ratio* che induce la stessa a pronunciarsi per l’inammissibilità di richieste di *referendum* abrogativo aventi per oggetto disposizioni costituzionalmente obbligatorie. Mi sembra possibile, infatti, evidenziare che in entrambi i casi testé menzionati l’intervento posto in essere dall’organo di giustizia costituzionale è finalizzato ad evitare che a seguito dell’eliminazione di una disciplina legislativa (quale conseguenza dell’abrogazione popolare o di una declaratoria di illegittimità) «ne risultino lesi i corrispondenti specifici disposti della Costituzione stessa»<sup>44</sup>, ovvero sia, più in particolare, vengano privati «totalmente di efficacia un principio od un organo costituzionale “la cui esistenza è invece voluta e garantita dalla Costituzione”»<sup>45</sup>. L’analogia mi pare significativa. Sicché ritengo si esponga a rilievi il fatto che sulla stessa non sia soffermata, nella sua *Relazione*, Cavasino<sup>46</sup>, quanto meno per discuterne i confini o al limite contestarla, ed eventualmente servirsi delle riflessioni reperibili nella giurisprudenza costituzionale in materia referendaria nel suo tentativo di ricostruire i tratti salienti delle valutazioni d’impatto ordinamentale che vengono effettuate dalla Corte in sede di controllo sulle leggi.

---

<sup>40</sup> Così S. FOIS, *La crisi delle istituzioni*, in *Dir. e soc.* 1992, 9. Pare iscrivibile ad un atteggiamento di fondo non dissimile la conclusione cui giunge N. OCCHIOCUPO, *La Corte costituzionale come giudice di «opportunità» delle leggi*, in ID. (a cura di), *La Corte*, cit., rispettivamente 56 e 64, il quale, dopo aver rilevato che nei suoi primi vent’anni di attività «la Corte ha operato più come giudice di “opportunità” che come giudice di “legittimità” delle leggi» sottolinea che in tal modo si è assistito «ad un allargamento delle funzioni e del ruolo della Corte» costituzionale.

<sup>41</sup> L’immagine è ripresa da S. BARTOLE, *L’efficacia temporale delle sentenze ed il bilanciamento dei valori costituzionali*, in *Quad. cost.* 1989, 25.

<sup>42</sup> Il riferimento è alle sentt. nn. 266 del 1988, 50 del 1989 e 1 del 2014 su cui v., *infra*, quanto evidenziato nel paragrafo 5.2. punto (B).

<sup>43</sup> Da P. CARNEVALE, *La declaratoria di illegittimità costituzionale “differita” fra l’esigenza di salvaguardia del modello incidentale e il problema dell’auto-attribuzione di potere da parte del giudice delle leggi*, in *Dir. pubbl.* 2015, 411-412, corsivi testuali.

<sup>44</sup> Cfr. Corte costituzionale, sent. n. 16 del 1978, punto 3 del *Considerato in diritto*.

<sup>45</sup> Così si esprime la Consulta nella sent. n. 27 del 1987, punto 2 del *Considerato in diritto*, richiamando, in tal senso, un’altra pronuncia in materia referendaria, la sent. n. 25 del 1981. Si pensi, del resto, all’estensione del limite in parola dal giudizio sulle richieste di *referendum* al controllo di costituzionalità delle leggi che è avvenuto in materia elettorale (cfr., da ultime, le note sentt. nn. 1 del 2014 e 35 del 2017).

<sup>46</sup> A parte un fugace cenno formulato a nota 71.



## 2.2. Bilanciamento di interessi, regole processuali, conseguenze finanziarie

Ciò premesso, in linea generale, circa la necessità che la Corte si preoccupi dell'impatto delle sue pronunce e sui limiti entro i quali ciò dovrebbe verificarsi, è opportuno soffermarsi brevemente, per concludere l'analisi dei diversi aspetti che presenta questo primo ordine di questioni, su due problemi più specifici affrontati dai relatori.

(A) Il primo riguarda un tema da tempo dibattuto in dottrina<sup>47</sup> che si prospetta all'attenzione della Corte nel momento in cui effettua quel bilanciamento di interessi che abbiamo visto caratterizzare il suo operato in materia: all'interno di tale valutazione, infatti, possono rientrare, o meno, le norme che disciplinano il processo costituzionale?

La soluzione prospettata, sul punto, da Cavasino non è univoca. Giacché, da un lato, si adombra la «possibilità del bilanciamento fra norme sul processo costituzionale ed altre norme costituzionali, in ragione della posizione della Corte nell'ordinamento»; dall'altro, tuttavia, si afferma, in senso assai più restrittivo, che deve ritenersi ammissibile (esclusivamente?) «un uso *flessibile* di certe categorie processuali per consentire al giudice costituzionale di collocarsi nel quadro dei poteri costituiti e di rinnovare continuamente la propria legittimazione come organo capace di offrire *prestazioni di unità*»<sup>48</sup>.

Proprio su questa distinzione, invece, si basa la tesi principale sostenuta da Catalano. Il quale distingue, infatti<sup>49</sup>, tra un «modo elastico» di intendere e dunque di applicare le regole che governano il processo costituzionale<sup>50</sup>, da ritenersi ammissibile soprattutto se posta in relazione all'esigenza sostanziale di limitare al massimo l'esistenza di «zone franche» dal controllo di costituzionalità<sup>51</sup>; da una disapplicazione, invece, delle stesse, a seguito del bilanciamento di interessi operato dalla Corte, che va considerata, viceversa, inammissibile proprio «perché non è consentito contemperare principi costituzionali e regole processuali»<sup>52</sup>.

Lo sforzo compiuto dall'Autore merita sicuro apprezzamento nella misura in cui rappresenta un tentativo di razionalizzazione della giurisprudenza costituzionale. Anche se poi, in quest'ottica, andava forse meglio precisato che pure nell'ipotesi di lettura estensiva delle norme processuali la Corte è chiamata a curare la necessaria sistematicità della propria risposta giurisprudenziale fornita. Il ragionamento viene sviluppato da Catalano con specifico riferimento all'ipotesi in cui il giudice delle leggi adotti pronunce di «incostituzionalità differita» totalmente irretroattive. Per cui, sul tema, dovrò tornare necessariamente nelle pagine successive<sup>53</sup>. Vorrei qui rilevare, tuttavia, che mi pare problematico qualificare, in tutti i «casi significativi» analizzati dall'Autore<sup>54</sup>, come semplicemente «elastica» l'applicazione effettuata dalla Consulta delle norme

---

<sup>47</sup> Che si divide, come noto, tra chi ammette (od addirittura auspica) un'applicazione elastica dei canoni che presiedono al processo costituzionale e chi invece ne richiede una scrupolosa osservanza: tra i primi C. MEZZANOTTE, *Processo*, cit., 63 ss.; tra i secondi R. ROMBOLI, di cui v., ad esempio, *Il diritto processuale costituzionale: una riflessione sul significato e sul valore delle regole processuali nel modello di giustizia costituzionale previsto e realizzato in Italia*, in AA.VV., *Scritti in onore di F. Modugno*, IV, Napoli, 2011, 2995 ss.

<sup>48</sup> Le frasi riportate tra virgolette si leggono a pag. 13 del *paper*, corsivi testuali.

<sup>49</sup> Nei paragrafi 7 ed 8 della sua *Relazione* (per le espressioni riportate di seguito tra virgolette cfr., rispettivamente, 39 e 34 del *paper*).

<sup>50</sup> Ed in particolare il requisito della rilevanza.

<sup>51</sup> Esigenza, sia detto incidentalmente, del tutto condivisibile nell'ottica di pervenire alla maggior tutela possibile del principio di legittimità costituzionale. Cfr., al riguardo, le riflessioni sviluppate da R. BIN, *Chi è responsabile delle «zone franche»? Note sulle leggi elettorali davanti alla Corte*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 9 giugno 2017, 5, il quale ritiene, tuttavia, che, per risolvere il problema delle «zone franche», «non si tratta di allargare il novero delle questioni che possono essere sollevate davanti alla Corte costituzionale attraverso deroghe alle regole processuali, ma di estendere la possibilità di far valere i propri diritti davanti al giudice di merito, lasciando poi a lui la valutazione se sollevare o meno la questione di legittimità della legge da applicare».

<sup>52</sup> Più in generale, sulla distinzione tra principi e regole cfr., di recente, C. PINELLI, *Principi, regole, istituti*, in *Dir. pubbl.* 2015, 35 ss. ed Autori *ivi* richiamati.

<sup>53</sup> Cfr., più precisamente, le riflessioni sviluppate nel paragrafo 5.2.

<sup>54</sup> Più specificamente nel paragrafo 3 della sua *Relazione*.

che prescrivono la rilevanza della *quaestio* esaminata, se è vero, per fare un esempio, che sia prima che dopo l'adozione della famosa sent. n. 1 del 2014, molte voci, in dottrina, si sono alzate, al contrario, per affermare la sicura irrilevanza della doglianza *sub iudice*<sup>55</sup>. Giungendo, quindi, in quest'ottica, a parlare, ad esempio, della creazione di una sorta di «azione popolare» oppure di un «ricorso diretto mascherato» al giudice delle leggi<sup>56</sup>. Ora, si è davvero in presenza, in casi del genere, di una semplice «interpretazione larga» della regola in parola o non si tratta, piuttosto, di una sua (inammissibile) disapplicazione «nella sostanza»<sup>57</sup>? Non mi pare, in definitiva, che la demarcazione prospettata, in astratto, da Catalano risulti così netta, in pratica (e dunque risolutiva del problema che ci occupa) come sembra ritenere il suo Autore. Il quale, d'altro canto, finisce per ammettere implicitamente siffatta difficoltà nel momento in cui riconosce l'esistenza di un «forte punto di contatto» tra le sentt. nn. 10 del 2015 e 1 del 2014, perché «entrambe le decisioni paiono tenere in poco conto la natura necessariamente concreta del giudizio di costituzionalità incidentale»<sup>58</sup>.

(B) Un secondo problema su cui è opportuno spendere qualche specifica considerazione riguarda il ruolo giocato, in simili frangenti, dalle conseguenze (più specificamente) finanziarie delle pronunce adottate dal giudice delle leggi. Più precisamente: premesso che, come appare ormai acquisito negli studi sul tema, le prescrizioni contenute nell'art. 81 Cost.<sup>59</sup> si rivolgono agli organi legislativi e non al giudice costituzionale, per cui risulta pienamente ammissibile che la Corte adotti sentenze che comportano maggiori oneri finanziari o minori entrate, la valutazione del “costo” delle pronunce costituzionali è elemento che la Consulta può (od addirittura deve) tenere in considerazione nel momento in cui decide?

Le risposte fornite, a siffatto quesito, da Troisi e Cavasino non sono affatto coincidenti.

La prima, infatti<sup>60</sup>, pare accedere alla tesi maggioritaria e variamente declinata al suo interno secondo cui è compito della Consulta «operare un adeguato bilanciamento tra il principio di eguaglianza e l'equilibrio finanziario, senza omettere, quindi, di considerare l'impatto finanziario del proprio operato sul sistema».

Secondo Cavasino, invece<sup>61</sup>: «La risposta è secca. Nel quadro costituzionale vigente è un dato incontrovertibile che l'instabilità del contesto politico e sociale e l'evoluzione dei cicli economico-finanziari possano essere percepiti con *disagio*, con *difficoltà* dalla Corte al momento della decisione delle questioni sottoposte al suo vaglio, ma essi non possono costituire *fattori* di decisione».

Si tratta, come noto, in entrambi i casi, di tesi sostenute – e sia pur con diverso seguito – in dottrina<sup>62</sup>. Per cui, non potendo ripercorrere, in questa sede, l'articolato dibattito che si è sviluppato in materia, ritengo sufficiente esprimere la mia preferenza per il primo orientamento richiamato<sup>63</sup>,

---

<sup>55</sup> V. ad esempio gli Autori richiamati dallo stesso CATALANO nella nota 70 della sua *Relazione*.

<sup>56</sup> Nel primo senso, G. U. RESCIGNO, *Il diritto costituzionale di voto secondo la Corte di cassazione e la Corte costituzionale*, in *Giur. cost.* 2014, 27; nel secondo A. RUGGERI, *Teoria*, cit., 14 e 16.

<sup>57</sup> Per riprendere due espressioni che si leggono a pag. 39 del *paper*.

<sup>58</sup> Cfr., in tal senso, la relazione di CATALANO, 17 del *paper*.

<sup>59</sup> Nella sua versione precedente ma anche successiva alla riforma intervenuta con la l. cost. n. 1 del 2012.

<sup>60</sup> 4 del *paper*.

<sup>61</sup> 31 del *paper*, corsivi testuali.

<sup>62</sup> Cfr. infatti, al riguardo, gli Autori richiamati dalle due relatrici.

<sup>63</sup> Il che non significa, ovviamente, che analoga adesione vada del tutto automaticamente estesa ad ogni pronuncia della Corte costituzionale in cui è stato tenuto variamente in considerazione il principio di equilibrio di bilancio e di sostenibilità del debito pubblico: sull'atteggiamento estremamente ondivago tenuto dalla Consulta in simili frangenti rinvio alle riflessioni svolte da TROISI nella sua *Relazione*, spec. 7 e paragrafo 8; cui *adde*, volendo, e senza pretesa di completezza, R. PINARDI, *La Consulta ed il blocco degli stipendi pubblici: una sentenza di «incostituzionalità sopravvenuta»?», in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 1° settembre 2015; C. PADULA, *Dove va il bilanciamento degli interessi? Osservazioni sulle sentenze 10 e 155 del 2015*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 14 ottobre 2015; 9 ss.; G. GRASSO, *Le parole della Costituzione e la crisi economico finanziaria*, in [www.osservatorioaic.it](http://www.osservatorioaic.it), 4 febbraio 2016, 8-12; ed E.*

se non altro perché lo stesso mi pare pianamente riconducibile a quell'«etica della responsabilità»<sup>64</sup> che dovrebbe guidare, a mio avviso, l'operato della Corte in ogni frangente. Da cui l'importanza di un'efficace attività istruttoria per accertare gli oneri finanziari derivanti da un'eventuale declaratoria di illegittimità<sup>65</sup>, perché da questa dipende, con ogni evidenza, la corretta individuazione del “peso” che caratterizza uno degli elementi che la Corte è chiamata a bilanciare in casi del genere e dunque, in ultima analisi, l'esito stesso del bilanciamento effettuato. Rilevo, peraltro, che una posizione di netta chiusura come quella espressa da Cavasino in ordine al tema specifico delle conseguenze finanziarie delle pronunce d'incostituzionalità non risulta in perfetta sintonia con quanto sostenuto, dalla stessa Autrice, a proposito della necessità che la Consulta tenga conto, invece, più in generale, dell'impatto ordinamentale delle sue decisioni. Laddove, infatti, Cavasino non manca di affermare, come già ricordato, che, considerata la «natura di organo costituzionale della Corte» nonché la «struttura complessiva del sistema di garanzie giurisdizionali della Costituzione», la Consulta «deve operare una valutazione d'impatto delle sue pronunce» al fine di «entrare nel sistema dei poteri e mantenervi una posizione tale da poterle consentire di assicurare “prestazioni di unità”»<sup>66</sup>.

### 3. La nozione di illegittimità costituzionale su cui poggia il ragionamento del giudice delle leggi in casi del genere

Un secondo ordine di questioni sottese a molti dei temi oggi affrontati dai relatori<sup>67</sup> riguarda la nozione di “illegittimità costituzionale”. La quale, infatti, viene concepita, dalla Corte, nel valutare l'impatto della propria pronuncia sull'ordinamento e sul giudizio *a quo*, come uno stato patologico della legge denunciata che non è sempre, necessariamente, di carattere assoluto, ma che riveste, invece, natura mutevole (si potrebbe dire: dinamica) nel tempo nonché misurabile (e dunque graduabile) sincronicamente<sup>68</sup>.

(A) Sotto il primo profilo, infatti, abbiamo visto che preoccuparsi delle conseguenze delle proprie decisioni, significa, per la Consulta, operare una sorta di valutazione ponderata tra i diversi “costi”, per l'ordinamento, determinati dall'annullamento, o meno, di una disciplina illegittima.

Ora, è evidente che il peculiare bilanciamento in oggetto presuppone l'accoglimento di un'opzione teorica non banale, che consiste nel concepire, prima, e nell'utilizzare, poi, la nozione di illegittimità costituzionale quale dato relativo e pertanto “graduabile”. Risultando, viceversa, impossibile, per la Corte, individuare il tipo di decisione preferibile in quanto produttivo, per l'appunto, di effetti (costituzionalmente) meno incidenti.

Questo modo di declinare il concetto di illegittimità costituzionale non mi pare abbia ricevuto, in dottrina, obiezioni specifiche. E del resto, come accennavo in precedenza, esso permette alla Corte costituzionale di svolgere sino in fondo il suo ruolo di custode della Costituzione, consentendo, infatti, alla stessa di evitare che il suo intervento demolitorio possa sortire effetti peggiori, per la costituzionalità complessiva del sistema, rispetto al *vulnus* che si intende eliminare.

---

FURNO, *La modulazione nel tempo delle decisioni della Corte costituzionale. Un'occasione mancata dalla riforma c.d. Renzi-Boschi?*, *ivi*, 27 novembre 2016, 7-15.

<sup>64</sup> Per riprendere una bella espressione di G. ZAGREBELSKY, *Il controllo*, cit., 70.

<sup>65</sup> Su cui v. l'attenta analisi svolta da TROISI nei paragrafi 3 ss. della sua *Relazione*.

<sup>66</sup> Le frasi riportate nel testo si leggono a pag. 9 del *paper*.

<sup>67</sup> E non soltanto, si potrebbe osservare, nella seconda sessione del nostro Incontro: v. infatti le riflessioni sviluppate da ELISA OLIVITO nel paragrafo 4 della sua *Relazione* a proposito dell'importanza dei fatti nel determinare l'«incostituzionalità sopravvenuta» o la «costituzionalità provvisoria» della legge impugnata.

<sup>68</sup> Sull'accezione “relazionale” del concetto di incostituzionalità rinvio, per tutti, ai numerosi contributi di Franco Modugno, tra i quali v. almeno *La giurisprudenza costituzionale*, in *Giur. cost.* 1978, 1252; *Corte costituzionale e potere legislativo*, in P. BARILE - E. CHELI - S. GRASSI (a cura di), *Corte costituzionale e sviluppo della forma di governo in Italia*, Bologna, 1982, 90; *La Corte costituzionale*, cit., 561; e *I criteri*, cit., 39. Accenna espressamente a questa dimensione teorica del problema esaminato, con specifico riferimento all'*iter* argomentativo che caratterizza le sentenze di «incostituzionalità differita», TROISI nel paragrafo 7 della sua *Relazione*.

Il suo utilizzo richiede, tuttavia, che la Consulta argomenti, sul punto, in maniera esplicita, specifica e particolarmente persuasiva<sup>69</sup>. Giacché proprio in ragione del maggior tasso di discrezionalità che è indubbiamente affidato, in simili occasioni, al suo “prudente apprezzamento”, si deve ritenere che la chiarezza e la coerenza delle argomentazioni sviluppate dal giudice delle leggi non rappresentino elementi fini a se stessi, ma costituiscano, piuttosto, vere e proprie condizioni di legittimità del suo operato.

(B) Quando, poi, a seguito del bilanciamento di cui si discute, la Corte ritiene preferibile non accogliere *tout court* la questione – pur fondata – che è sottoposta al suo scrutinio, fa ricorso a diverse strategie decisionali, su cui mi soffermerò, più ampiamente, nel prosieguo dello scritto. Tra queste la tecnica che ho altrove definito<sup>70</sup> di «incostituzionalità differita», con la quale la Consulta, dopo aver accertato, in motivazione, che il vizio che affligge la legge impugnata è sorto in un preciso momento temporale, non si pronuncia, però, per l’illegittimità della stessa a far tempo dall’insorgere del vizio accertato, ma allo scopo di limitare l’impatto *pro praeterito* che produrrebbe una normale pronuncia d’incostituzionalità avvicina dal passato al presente tale *dies a quo*, dichiarando, quindi, nel dispositivo, che il *vulnus*, in realtà, si è determinato solo a partire da un momento successivo rispetto a quello del suo effettivo manifestarsi<sup>71</sup>. Ed in tal modo individua, in ultima analisi – come è stato efficacemente sintetizzato<sup>72</sup> – il «punto di minore sofferenza» quale emerge dal bilanciamento tra le diverse esigenze di rilievo costituzionale che entrano in gioco nella fattispecie.

Ebbene, decisioni del genere<sup>73</sup> si basano su una (principale) premessa di ordine teorico<sup>74</sup> che si sostanzia nella possibilità che la pronuncia della Corte costituzionale colpisca esclusivamente una *tranche* ben determinata della vigenza nel tempo della legge *sub iudice*. Senza di che, com’è ovvio, non soltanto il tentativo di limitare l’impatto retroattivo della sentenza di accoglimento non risulterebbe in concreto praticabile, ma neppure, ancor prima, concepibile in astratto.

Su questo stesso presupposto, si noti, si fondano, del resto, le pronunce di «incostituzionalità sopravvenuta». Anche se poi non va sottaciuto che con queste decisioni la Corte non limita affatto l’efficacia nel tempo dell’accoglimento in ragione di un bilanciamento come quello poc’anzi descritto, quanto piuttosto in considerazione della mera presa d’atto – e conseguente dichiarazione – che il *vulnus* costituzionale si è determinato, in effetti, solo a partire da un momento successivo rispetto a quello dell’entrata in vigore della legge censurata<sup>75</sup>. Di modo che,

---

<sup>69</sup> Per un esempio ormai classico in cui ciò non avviene si possono ricordare quelle decisioni di «incostituzionalità accertata ma non dichiarata» con le quali la Corte, pur riconoscendo a chiare lettere la fondatezza del dubbio sollevato dal giudice *a quo*, si pronuncia, poi, per l’inammissibilità della questione esaminata, adducendo, quale unica giustificazione esplicita – ma non pertinente – della sua scelta dispositiva, la necessità di non invadere, con una pronuncia autoapplicativa adottata al di fuori delle cosiddette «rime obbligate», la sfera di discrezionalità politica che è riservata al legislatore (su questa tipologia di decisioni costituzionali cfr., *infra*, le riflessioni sviluppate nel paragrafo 5.1).

<sup>70</sup> In R. PINARDI, *La Corte, i giudici ed il legislatore*, Milano, 1993, spec. 53 ss.

<sup>71</sup> Tanto che, in dottrina, si è parlato, in proposito, di «decisioni costituzionali manipolative nel tempo» (così A. RUGGERI - A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2014, 181 ss.; ma v. già, nel medesimo senso, la prima edizione dello stesso manuale, 1998, 213 ss.). Per ulteriori riflessioni (e le opportune esemplificazioni) circa l’utilizzo di questa tecnica decisionale cfr., *infra*, quanto evidenziato nel paragrafo 5.2.

<sup>72</sup> Da R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in ID. (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale* (1990-1992), Torino, 1993, 108.

<sup>73</sup> A prescindere, per il momento, da qualsivoglia considerazione circa la loro legittimità (al riguardo rinvio ai rilievi critici sintetizzati, *infra*, nel paragrafo 5.2).

<sup>74</sup> L’altra, com’è ovvio, consiste nella possibilità di declinare la tradizionale distinzione dialettica tra “norma” e “disposizione” non soltanto nei consueti termini “sincronici” – tale per cui da un unico testo legislativo vengono ricavate distinte norme parziali, alternative, compostibili, ecc. – ma anche in termini “diacronici”, così da consentire, all’interprete, di enucleare, da un medesimo enunciato dispositivo, norme di identico contenuto ma diverse o diversificabili quanto alla loro efficacia nel tempo (cfr. ad esempio, sul punto, G. ZAGREBELSKY, *Il controllo*, cit., 79).

<sup>75</sup> In tema mi sia permesso rinviare, *amplius*, a R. PINARDI, *La Corte*, cit., 61 ss. ed agli Autori *ivi* richiamati.

in buona sostanza, la Consulta, in simili occasioni, non “manipola” in alcun modo gli effetti nel tempo della declaratoria d’incostituzionalità.

La differenza tra le sentenze di «incostituzionalità sopravvenuta» e «differita» è bene colta da Catalano e Troisi nelle rispettive *Relazioni*. Anche se poi non condivido la scelta di Troisi di inserire tra le pronunce di «incostituzionalità differita» la sent. n. 124 del 1991, perché è vero, piuttosto, che, in quell’occasione la Corte ha argomentato l’originaria legittimità della disciplina impugnata in ragione della peculiare situazione di emergenza economica che ne aveva suggerito l’adozione ed ha poi individuato in un fatto specifico, ossia nell’entrata in vigore della l. n. 38 del 1986 (di riforma dell’indennità di contingenza per il settore privato), il momento in cui si doveva ritenere superata siffatta situazione e dunque anche il *dies a quo* dell’illegittimità *superveniens*. Dando così vita, in ultima analisi, ad una tipica pronuncia di «incostituzionalità sopravvenuta»<sup>76</sup>.

A maggiori rilievi si espone, sul punto, la *Relazione* di Cavasino. La quale, parla, infatti<sup>77</sup>, in maniera generica, dell’adozione di «pronunce con limitati effetti retroattivi» quale soluzione che viene talvolta prescelta dall’organo di giustizia costituzionale a seguito di una «valutazione di impatto ordinamentale». Qui, tuttavia, se ben si considera, una netta distinzione tra le due tecniche decisionali in parola si impone. Perché soltanto nel caso in cui la Consulta giunga a circoscrivere i normali effetti *pro praeterito* che discenderebbero da una pronuncia di accoglimento si può poi sostenere che siffatto *modus argumentandi* dipende, in qualche misura, dalla preoccupazione di un impatto caducatorio (ritenuto) eccessivo della declaratoria di illegittimità, mentre nella diversa ipotesi dell’«incostituzionalità sopravvenuta» la Corte si limita, come s’è detto, ad accertare e del tutto conseguentemente a dichiarare che il vizio si è determinato in un preciso momento temporale (sia pur successivo all’entrata in vigore della legge censurata), per cui nulla è possibile evincere dal *dictum* della Corte, circa la sua volontà di tener conto, tra i fattori della decisione, anche dell’impatto della sua pronuncia.

Non si può escludere, infine, *a priori*<sup>78</sup> che la Consulta, proprio sulla base della medesima accezione “dinamica” della nozione di invalidità della legge, possa giungere, in taluni frangenti, ad adottare pronunce di «legittimità costituzionale sopravvenuta»<sup>79</sup>, dichiarando, dunque, per un verso, che la disciplina denunciata dal giudice *a quo* risultava originariamente illegittima; ma per l’altro, che la medesima normativa si è poi venuta conformando al dettato costituzionale a seguito della rimozione del fondamento giuridico su cui poggiava la sua preesistente incostituzionalità<sup>80</sup>. Ovviamente, il verificarsi di una simile fattispecie presuppone che il giudice delle leggi non sia già intervenuto annullando la normativa di cui si tratta e con essa l’oggetto di ogni possibile e futura impugnazione. Ma se ciò, per l’appunto, non si è verificato, nulla vieta, ritengo, di immaginare il ricorso a pronunce siffatte in ipotesi, per così dire, speculari rispetto a quelle che normalmente danno vita a sentenze di «incostituzionalità sopravvenuta». Si pensi al caso in cui il vecchio parametro costituzionale di giudizio venga sostituito da uno nuovo, cui la legge anteriore risulti

---

<sup>76</sup> Al riguardo cfr., per alcune riflessioni di più ampio respiro, la mia nota a commento della sentenza in oggetto, «*Incostituzionalità sopravvenuta*» e natura «eccezionale» della normativa denunciata (a margine di un’altra pronuncia di accoglimento solo parzialmente retroattiva), in *Giur. cost.* 1991, spec. 1242-1243.

<sup>77</sup> 21 del *paper*. La non compiuta distinzione tra i due modelli decisori in parola è d’altra parte dimostrata dal ragionamento sviluppato dall’Autrice nella pagina precedente del suo scritto. Laddove vengono elencati tre casi tipici che danno vita all’adozione di sentenze di «incostituzionalità sopravvenuta» (cfr., in tal senso, P. CARNEVALE, *La declaratoria*, cit., 400-403) parlando, tuttavia, a proposito dell’ultima delle ipotesi menzionate, dell’adozione di una sentenza di «incostituzionalità differita».

<sup>78</sup> Nonostante qualche dubbio espresso in dottrina: cfr. infatti, in tema, R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in ID. (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1993-1995)*, Torino 1996, 184, nota 141, il quale ritiene «discutibile» l’«individuazione di un tipo [...] di decisioni di “legittimità costituzionale sopravvenuta”», senza peraltro argomentare ulteriormente sul punto.

<sup>79</sup> Su cui cfr., volendo, R. PINARDI, *La Corte*, cit., 67 ss.

<sup>80</sup> Per un fugace cenno nel medesimo senso v. M. PATRONO, voce *Legge (vicende della)*, in *Enc. del dir.*, XXIII, Milano, 1973, 926-927; nonché, più di recente, le riflessioni svolte da P. CARNEVALE, *La declaratoria*, cit., 403-404.

conforme<sup>81</sup>; oppure all'ipotesi in cui la sopraggiunta conformità a Costituzione della legge denunciata dipenda dall'adozione (ma anche dall'abrogazione) di una certa disciplina, laddove ciò renda legittima una previsione normativa precedentemente censurabile<sup>82</sup>; o ancora al caso in cui il passaggio dall'incostituzionalità alla costituzionalità della legge impugnata sia dipeso da un evento per la cui concreta maturazione è risultato necessario il decorso di un certo periodo di tempo, come ad esempio un mutamento nella "coscienza sociale" od anche una graduale modificazione del quadro legislativo (o giurisprudenziale) in cui la norma si trova inserita.

Si tratta, d'altra parte – si potrebbe aggiungere – non soltanto di un'ipotesi astratta. Perché possono riscontrarsi, a parere di chi scrive, per lo meno tre precedenti in cui il giudice delle leggi si è in effetti pronunciato per (o ha quanto meno ragionato in termini di) «costituzionalità sopravvenuta» della normativa sottoposta al suo sindacato.

Nel 1995, la Corte<sup>83</sup>, trovandosi a giudicare su una disciplina concernente il procedimento per la dispensa dal servizio permanente degli appartenenti alle Forze Armate (art. 33 della l. n. 599 del 1954) ha ritenuto che la stessa risultasse contraria al principio di eguaglianza in rapporto alla diversa regolamentazione che era stata introdotta successivamente, per gli impiegati civili dello Stato, dal D.P.R. n. 3 del 1957. Tale vizio, tuttavia – rilevava la Consulta – era in seguito venuto meno a causa dell'introduzione generalizzata, da parte della l. n. 241 del 1990, dell'obbligo di comunicazione dell'avvio del procedimento nonché del diritto per l'interessato di parteciparvi. Di modo che la decisione della Corte consiste nell'accogliere, sì, la *quaestio* esaminata – in quanto il provvedimento impugnato nel giudizio principale risultava antecedente rispetto all'entrata in vigore di tale ultima disciplina – ma non senza aver prima accertato l'esistenza di tre precise *tranches* temporali nella valutazione sulla legittimità costituzionale della legge indubbiata: dalla sua entrata in vigore, infatti, e fino al 1957, non si può affermare che tale normativa risultasse conforme oppure in contrasto con l'art. 3 Cost., in quanto ancora mancava il termine legislativo di raffronto; dal 1957 al 1990 si manifesta pienamente il vizio della legge; per il periodo successivo, infine, la Corte, evidenziando che l'integrazione della previsione originaria con le garanzie predisposte dalla l. n. 241 aveva fatto venir meno il *vulnus* accertato, riconosce la «costituzionalità sopravvenuta» della disciplina *sub iudice*. Il che significa che, in buona sostanza, nel pensiero del Collegio, la legge del '54, pur caducata in relazione al periodo antecedente, potrà ancora venire applicata, in combinato disposto con le garanzie introdotte dalla legge sul procedimento amministrativo, per tutti quei procedimenti di dispensa dal servizio permanente che risultino posteriori rispetto all'entrata in vigore di quest'ultima modifica legislativa<sup>84</sup>.

Con la sent. n. 426 del 2004<sup>85</sup> la Corte si è pronunciata, questa volta anche nel dispositivo, per la «legittimità costituzionale sopravvenuta» della disciplina sottoposta al suo scrutinio. Il caso che aveva originato la proposizione della *quaestio legitimitatis* riguardava una disposizione contenuta in un decreto legislativo in materia di tutela dei diritti d'autore (il n. 373 del 2000) con la quale si era provveduto a trasformare le sanzioni previste, per alcune condotte illecite, da penali in amministrative, ma solo in relazione ad alcune delle fattispecie che erano state introdotte da una normativa di poco precedente. Da ciò discendeva, secondo la Consulta, l'irragionevolezza della

---

<sup>81</sup> Cfr., al riguardo, M. PATRONO, voce *Legge*, cit., 926.

<sup>82</sup> Come è avvenuto nei casi, su cui mi soffermerò tra un attimo nel testo, delle sentt. nn. 126 del 1995, 426 del 2004 e 80 del 2014. In ipotesi siffatte, pertanto, si potrebbe parlare, a giusta ragione, di «una sorta di "anacronismo legislativo" rovesciato» (così A. CERRI, *Materiali e riflessioni sulle pronunzie di accoglimento "datate"*, in *Giur. cost.* 1988, II, 2441).

<sup>83</sup> Mi riferisco, più precisamente, alla sent. n. 126 di quell'anno, su cui mi sia concesso rinviare, *amplius*, a R. PINARDI, *Sull'interpretazione diacronica della disposizione impugnata e su alcune sue possibili applicazioni: la sent. n. 126 del 1995 come pronuncia di "legittimità costituzionale sopravvenuta"*, in *Giur. cost.* 1995, 985 ss.

<sup>84</sup> In senso analogo, sul punto, M. RUOTOLO, *la dimensione temporale dell'invalidità della legge*, Padova, 2000, 204.

<sup>85</sup> Su cui v., anche per ulteriori profili di interesse ricollegabili alla pronuncia *de qua*, le acute riflessioni di C. PANZERA, *Interpretare Manipolare Combinare. Una nuova prospettiva per lo studio delle decisioni della Corte costituzionale*, Napoli, 2013, 245-249.

disciplina impugnata in quanto si punivano con «una sanzione penale [...] comportamenti di pari o minore gravità rispetto a quelli per i quali è prevista una sanzione amministrativa». In un secondo momento, tuttavia, con la l. n. 22 del 2003 era stata ripristinata l'armonia del sistema, reintroducendo, infatti, per le condotte illecite escluse, le originarie sanzioni penali. Tale normativa, però – com'è ovvio – non poteva che avere efficacia *pro futuro*. Per cui residuava un vizio limitato ad un preciso periodo del passato, che la Corte, infatti, censura annullando la disciplina in parola ma solo «fino all'entrata in vigore della legge 7 febbraio 2003, n. 22».

Una terza conferma empirica della possibilità di pervenire all'adozione di pronunce di «costituzionalità sopravvenuta» si ricava dalla lettura della sent. n. 80 del 2014. In quell'occasione, il giudice delle leggi ha distinto la vigenza della disciplina impugnata, sotto il profilo della sua conformità al dettato costituzionale, in due fasi successive e ben determinate. Con riferimento ad un primo periodo, che va dall'entrata in vigore dell'art. 10-ter del d. lgs. n. 74 del 2000 sino alla modifica (tramite l. n. 148 del 2011) della disciplina che funge da *tertium comparationis*, la normativa esaminata viene giudicata costituzionalmente illegittima in quanto assoggetta «ad un trattamento paradossalmente deteriore [...] il contribuente che, dopo avere regolarmente presentato la dichiarazione annuale IVA, ometta il versamento» dovuto, «rispetto a quello riservato al contribuente che non presenti la dichiarazione o presenti una dichiarazione infedele, occultando il debito d'imposta. Condotte, queste ultime, più insidiose, in quanto implicanti, oltre all'evasione d'imposta, anche un ostacolo all'accertamento tributario»<sup>86</sup>. In relazione, invece, ad una seconda *tranche* temporale, successiva all'entrata in vigore della l. n. 148 cit., la medesima previsione normativa viene ritenuta conforme a Costituzione essendo venuta meno, con la modifica del termine legislativo di raffronto, quella irragionevole disparità di trattamento su cui si basava la censura relativa al periodo precedente. La previsione contenuta nell'art. 10-ter cit. viene dunque annullata, ma solo «nella parte in cui [...] punisce l'omesso versamento dell'IVA [...] con riferimento ai fatti commessi sino al 17 settembre 2011».

Vorrei evidenziare, infine, per concludere sul punto, un quarto e recentissimo caso di «legittimità costituzionale sopravvenuta», che, sia pur “potenziale”, mi sembra meriti qualche annotazione se non altro per il rilievo politico-istituzionale del tema coinvolto.

È noto che con la sent. n. 35 del 2017 la Corte ha (tra l'altro) dichiarato illegittima la previsione di un turno di ballottaggio così come delineata nella l. n. 52 del 2015 (cosiddetto *Italicum*). Più in particolare, in un passaggio della motivazione in diritto, la Consulta – secondo la ricostruzione prospettata da un commentatore della sentenza *de qua*<sup>87</sup> – avrebbe fondato la sua «decisione di accoglimento sul fatto della mancata trasformazione del bicameralismo» perfetto, nella misura in cui si sottolinea a chiare lettere<sup>88</sup> che nella «forma di governo parlamentare disegnata dalla Costituzione, la Camera dei deputati è una delle due sedi della rappresentanza politica nazionale (art. 67 Cost.), accanto al Senato della Repubblica», con cui condivide, in «posizione paritaria», sia il potere di «concede[re] la fiducia al Governo» sia la titolarità «delle funzioni di indirizzo politico (art. 94 Cost.) e legislativa (art. 70 Cost.)». «Come dire, in sostanza» – conclude l'Autore – «che l'asimmetria su questo punto non si giustifica più dopo il fallimento della proposta di riforma costituzionale del bicameralismo», e quindi che, «al di là delle parole» utilizzate dalla Corte, «il ballottaggio sembra incorrere in una sorta di vizio d'illegittimità sopravvenuta».

---

<sup>86</sup> Così si esprimeva il giudice rimettente, nella ricostruzione operata dalla Corte costituzionale, con rilievi fatti propri dal giudice delle leggi: per un commento più approfondito alla sentenza in parola mi permetto di rinviare a R. PINARDI, *Sostituzione, con effetti retroattivi limitati nel tempo, di una disciplina solo originariamente incostituzionale (ovvero: la sent. n. 80 del 2014 come pronuncia “complessa”)*, in *Giur. cost.* 2014, 1530 ss.

<sup>87</sup> Il riferimento è ad A. MORRONE, *Dopo la decisione sull'Italicum: il maggioritario è salvo, e la proporzionale non un obbligo costituzionale*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 13 febbraio 2017, 4.

<sup>88</sup> Nel punto 9.2 del *Considerato in diritto*.



Ebbene, a mio avviso, siffatta ricostruzione va, per così dire, rovesciata. Prendendo per buona, infatti – e quindi non discutendo in questa sede<sup>89</sup> – l’opinione della Consulta secondo cui in «un assetto costituzionale basato sulla parità di posizione e funzioni delle due Camere elettive», la Costituzione «esige che, al fine di non compromettere il corretto funzionamento della forma di governo parlamentare, i sistemi» elettorali vigenti per le due Camere «non ostacolino, all’esito delle elezioni, la formazione di maggioranze parlamentari omogenee»<sup>90</sup>, ne consegue che il sistema previsto dalla l. n. 52 del 2015 doveva ritenersi illegittimo *ab origine*, e cioè a partire dal momento della sua entrata in vigore o quanto meno dalla data prevista per la sua concreta applicazione (1° luglio 2016). In ragione, per l’appunto, della sua profonda disomogeneità rispetto al sistema elettorale che era contemporaneamente operante per il Senato (il cosiddetto *Consultellum*) quale risultante dalla “manipolazione” posta in essere dal giudice delle leggi con la ben nota sent. n. 1 del 2014. Se questo è vero, pertanto, un’eventuale vittoria dei “sì” al referendum costituzionale del 4 dicembre 2016 avrebbe rappresentato una circostanza in grado di determinare, sotto questo profilo, (non tanto l’illegittimità, quanto piuttosto) la «legittimità costituzionale sopravvenuta» del sistema introdotto con l’*Italicum* (ivi compresa, pertanto, anche la previsione di un turno di ballottaggio). Dato che, con l’approvazione della riforma, sarebbe venuto meno il carattere elettivo del Senato e con esso l’asimmetria di cui si discute.

#### **4. Comportamenti della Consulta volti a prevenire un impatto “dirompente” della declaratoria d’incostituzionalità**

Venendo, ora, ad esaminare le principali soluzioni escogitate dalla Corte al fine di ovviare al problema di un impatto ordinamentale eccessivo delle sue pronunce caducatorie, vorrei porre innanzitutto in rilievo che non si tratta, esclusivamente, di strategie di carattere decisionale. A dimostrazione del fatto che il problema in oggetto viene fortemente avvertito dall’organo di giustizia costituzionale tanto da incidere non soltanto sul contenuto di singole pronunce o sulla creazione di specifiche tecniche decisionali, ma anche, più in generale, su alcune prassi o comportamenti finalizzati al medesimo scopo.

##### **4.1. Le esternazioni del Presidente della Corte**

In primo luogo, infatti, si potrebbe ricordare, in quest’ottica, l’utilizzo fatto – in taluni frangenti – da parte del Presidente della Consulta, del proprio potere di esternazione<sup>91</sup>. A conferma, peraltro, della circostanza, già evidenziata nei primi scritti dedicati all’argomento, che il potere in parola rappresenta (anche) uno «strumento [...] volto ad arricchire il complesso arsenale che la Corte si è venuta costruendo nel tempo per bilanciare o potenziare, a seconda dei casi, gli effetti giuridici delle proprie sentenze»<sup>92</sup>.

Due i casi tipici in cui ciò si è verificato.

---

<sup>89</sup> Critico, ad esempio, su questo passaggio che conclude la sent. n. 35, R. BIN, *La Corte ha spiegato, nulla è cambiato*, in *www.lacostituzione.info*, 10 febbraio 2017, il quale nega si tratti – come invece sostenuto dalla Corte – di un principio costituzionale, parlando piuttosto di una semplice «regola di buon senso».

<sup>90</sup> In termini Corte costituzionale, sent. n. 35 del 2017, punto 15.2 della motivazione in diritto.

<sup>91</sup> A cui si affianca, negli ultimi tempi, un’altra prassi, costituita dalla pubblicazione di comunicati-stampa dalle varie finalità, con i quali la Corte, talvolta, in ragione dell’impatto peculiare della sua decisione ne chiarisce, *a posteriori*, gli effetti: sulla *ratio* e per alcuni esempi del fenomeno in oggetto rinvio da E. CATELANI, *Giustizia costituzionale tra “anima politica” ed “anima giurisdizionale” e sua incidenza sulla forma di governo*, in *www.federalismi.it*, 19 aprile 2017, 3-5.

<sup>92</sup> Così, infatti, M. C. GRISOLIA, *Alcune osservazioni sul potere di esternazione del Presidente della Corte costituzionale*, in R. ROMBOLI (a cura di), *La giustizia costituzionale ad una svolta. Atti del seminario di Pisa del 5 maggio 1990*, Torino, 1991, 160.

In talune occasioni, infatti, il Presidente della Corte ha richiamato l'attenzione sul problema di cui stiamo discutendo in un'ottica generale. Richiedendo, ad esempio, l'introduzione di alcuni meccanismi formali, quali «la facoltà di sospendere, in casi eccezionali e per un tempo determinato, l'efficacia» delle sentenze di accoglimento<sup>93</sup>, così da consentire alla Consulta di graduare gli effetti delle proprie pronunce, «ridimensionando il timore delle conseguenze che altrimenti ne potrebbero discendere»<sup>94</sup>; sino ad ammettere apertamente che di fronte ad ipotesi in cui a seguito dell'accoglimento *tout court* della *quaestio* esaminata si prospettino conseguenze particolarmente negative sul piano sociale, la Corte, consapevole di ciò, potrebbe essere indotta, «inavvertitamente [...] a non riconoscere il vizio di illegittimità costituzionale e, quindi, ad un vero e proprio diniego di giustizia»<sup>95</sup>.

In altre occasioni, invece, le dichiarazioni del Presidente erano dirette a sostenere la legittimità di alcune specifiche tecniche decisionali, se non di singole pronunce, cui la Consulta aveva fatto ricorso proprio per limitare l'impatto che si sarebbe viceversa prodotto a seguito dell'adozione di una sentenza caducatoria. Voglio ricordare, in proposito – ed a titolo puramente esemplificativo – alcune esternazioni con le quali, rispondendo alle critiche mosse nei confronti di decisioni di carattere “manipolativo”, si giustificava, al contrario, il loro utilizzo, proprio richiamando l'esigenza di evitare il determinarsi di una situazione normativa ancor più lontana dalla legalità costituzionale di quella, in ogni caso illegittima, su cui interviene il *dictum* della Corte.

Così, nel 1975, il Presidente Bonifacio respingeva i rilievi avanzati nei confronti di siffatta giurisprudenza, osservando come gli stessi non tenessero nella dovuta considerazione il «danno che il Paese avrebbe subito ove la Corte [...] non avesse optato per un tipo di dispositivo suscettibile di immediata applicazione, rispetto ad un dispositivo di puro e totale annullamento»<sup>96</sup>. Nel 1981, invece, Amadei rilevava a chiare lettere che «la previsione puramente binaria “legittimità-illegittimità costituzionale” si è rivelata assai presto troppo semplicistica e comunque non adeguata alla molteplicità delle situazioni in cui le pronunzie hanno avuto origine e definizione», di modo che questo fattore, sommato alla «non sempre tempestiva sollecitudine» con cui «il Parlamento e il Governo hanno svolto il ruolo che è a loro affidato come consequenziale alle pronunzie» di accoglimento, «ha in definitiva costretto la Corte a sviluppare una tematica decisionale che consentisse, aggirando la tappa obbligata della dichiarazione di illegittimità pura e semplice, di prevenire il grosso rischio per la collettività dell'assenza prolungata di qualsiasi disciplina della materia investita»<sup>97</sup>.

Si può parlare, quindi, di uno strumento cui la Corte fa ricorso «con regolarità costante», nel tentativo di fornire le proprie decisioni di una maggiore «effettività»<sup>98</sup>, anche perché, rispetto all'ordinaria comunicazione tra organi (che si svolge tramite la trasmissione di atti, di lettere ufficiali, ecc.), essa presenta il vantaggio di non piccolo spessore di svolgersi al cospetto dell'opinione pubblica. In tal modo, in altre parole, la Corte socializza, per così dire, le sue preoccupazioni circa il seguito di pronunce meramente demolitorie. Ed attiva, del tutto conseguentemente, meccanismi riconducibili alla sfera della responsabilità politica diffusa<sup>99</sup>, i quali

---

<sup>93</sup> Come proposto dall'allora Presidente della Corte costituzionale G. CHIARELLI, *Traccia della conferenza stampa del Presidente della Corte costituzionale Chiarelli tenuta il 20 dicembre 1972*, in *Giur. cost.* 1973, 2750 ss.

<sup>94</sup> Così L. PALADIN, *Saluto*, in AA.VV., *Strumenti*, cit., 7; ma v. ad esempio, in senso analogo, A. LA PERGOLA, *La giustizia costituzionale nel 1986*, in *Foro it.* 1987, V, 156.

<sup>95</sup> Cfr., in tal senso, F. SAJA, *La giustizia costituzionale nel 1989*, in *Giur. cost.* 1990, 562. Del medesimo Presidente, inoltre, ricordo l'esternazione già citata, *supra*, a nota 27.

<sup>96</sup> In termini F. BONIFACIO, *Conferenza stampa tenuta il 20 gennaio 1975*, in *Giur. cost.* 1975, 684.

<sup>97</sup> Così L. AMADEI, *Il venticinquesimo anniversario dall'inizio dell'attività della Corte* (1981), ora in AA.VV., *1956-2006*, cit., I, 65-67 (corsivo testuale).

<sup>98</sup> A questa conclusione perviene l'indagine empirica condotta da S. ALOISIO, *Le «esternazioni» come strumento per rafforzare l'«effettività» ed il «seguito» delle decisioni della Corte costituzionale*, in R. BIN - G. BRUNELLI - A. PUGIOTTO - P. VERONESI (a cura di), *«Effettività» e «seguito» delle tecniche decisorie della Corte costituzionale*, Napoli, 2006, 507.

<sup>99</sup> Cfr., al riguardo, le riflessioni sviluppate nel paragrafo 2.1.

– per lo meno in astratto<sup>100</sup> – dovrebbero risultare più efficaci dei consueti canali di comunicazione formale nel promuovere attenzione nei confronti dell’operato del giudice delle leggi.

## 4.2. La gestione dei tempi del processo costituzionale

Una seconda strategia non decisionale più volte utilizzata dai giudici della Consulta al fine di prevenire i problemi che scaturiscono da un impatto ordinamentale “eccessivo” conseguente all’adozione di una pronuncia di accoglimento – come rileva giustamente Troisi<sup>101</sup> a proposito delle sentenze della Corte che comportano oneri finanziari – consiste nel dilatare i tempi del processo costituzionale allo scopo di consentire agli organi legislativi di intervenire sulla disciplina *sub iudice* prima dell’intervento demolitorio operato dal giudice delle leggi. Gli strumenti all’uopo elaborati dalla Corte possono essere suddivisi, a fini meramente descrittivi, a seconda della fase del giudizio in cui gli stessi intervengono.

(A) In primo luogo, infatti, si può far riferimento ai seguenti meccanismi processuali che mirano a procrastinare il momento della deliberazione, in camera di consiglio, del dispositivo di accoglimento.

a) La riunione dei procedimenti, con la quale la Corte allontana, nel tempo, l’esame di un determinato dubbio di costituzionalità, accorpendo la sua discussione con quella di altre doglianze sottoposte al suo scrutinio e dunque rinviando, a tal fine, l’udienza già fissata per la trattazione della prima questione. Si può pensare, infatti, ad un utilizzo di questa procedura a fini dilatori in tutti quei casi in cui la riunione è alla fine sfociata, paradossalmente, ... nell’adozione di distinte pronunce; oppure in quelle ipotesi in cui la Consulta ha sì rinviato il momento della decisione su alcuni dubbi di costituzionalità al fine di discuterli insieme ad altri, ma ha poi dichiarato tali dubbi inammissibili in ragione della loro (evidente, si potrebbe aggiungere) irrilevanza<sup>102</sup>.

b) La medesima conclusione appare (quanto meno) sostenibile in tutti quei casi in cui la Corte costituzionale, tramite l’adozione di ordinanze di natura istruttoria, o chiede l’acquisizione di atti che poi non utilizza, minimamente, nella sua (o per la sua) decisione finale<sup>103</sup>, oppure mira a conoscere dati o documenti che appaiono, in realtà, (o che vengono definiti, addirittura, dalla stessa Consulta, come) «notori»<sup>104</sup>. Si osservi, del resto, che, in taluni frangenti, la Corte ha adottato ordinanze istruttorie di carattere, per così dire, monitorio lasciando infatti chiaramente intendere di propendere per l’accoglimento della *quaestio* esaminata. Così da sollecitare il legislatore ad attivarsi, in tempi brevi, prima della “inevitabile” declaratoria d’incostituzionalità. È il caso, ad esempio, dell’ordinanza istruttoria del 2 luglio del 1987, che si inserisce nell’*iter* procedurale che ha poi condotto all’adozione della sent. n. 826 del 1988, in tema di emittenza radiotelevisiva<sup>105</sup>, «unico precedente significativo di pronuncia adottata all’esito di un’ordinanza istruttoria in un caso tecnicamente connotato»<sup>106</sup>.

---

<sup>100</sup> Cfr. infatti, al riguardo, le riflessioni sviluppate da S. ALOISIO, *Le «esternazioni»*, cit., *passim* e spec. 509-510.

<sup>101</sup> Nel paragrafo 8 della sua *Relazione*.

<sup>102</sup> Mi riferisco, rispettivamente – ed a titolo meramente esemplificativo – ai casi decisi con le sentt. nn. 120 del 1970 e 13 del 1973, su cui v. E. BINDI, *La riunione delle cause nel giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale*, Padova, 2003, 207 ss.

<sup>103</sup> Per alcuni esempi, in tal senso, cfr. T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nel giudizio sulle leggi*, Milano, 1997, 213.

<sup>104</sup> Un’ampia casistica, al riguardo, in T. GROPPI, *I poteri*, cit., 172 ss., la quale ricorda, tra gli altri, il caso dell’ord. n. 26 del 1959, con la quale la Consulta acquisì ... alcuni atti normativi, quali regi decreti o decreti interministeriali. Non esclude «che la Corte abbia, in qualche caso, esercitato i propri poteri istruttori anche o proprio al fine di allungare i tempi del giudizio» MICHELE NISTICÒ nella sua *Relazione*, paragrafo 4.

<sup>105</sup> Sul contenuto specifico di questa ordinanza e per ulteriori esemplificazioni cfr. B. CARAVITA, *La modifica della efficacia temporale delle sentenze della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.* 1988, II, 2457.

<sup>106</sup> Lo evidenzia ANTONIO IANNUZZI nel paragrafo 6.5 della sua *Relazione*.

c) In altre occasioni la Corte ha utilizzato a fini dilatori ed insieme monitori la possibilità di sollevare davanti a se stessa questioni di legittimità costituzionale. Questo strumento, infatti, se per un verso permette al giudice delle leggi di differire l'adozione di una pronuncia caducatoria rispetto alla data inizialmente prevista<sup>107</sup>, per l'altro consente allo stesso di avvertire gli organi legislativi che l'eliminazione della disciplina impugnata deve ritenersi imminente e pressoché sicura. E questo non soltanto perché, com'è ovvio, questo è l'esito (quasi) scontato di qualsivoglia questione di legittimità costituzionale che venga sollevata dalla stessa Consulta, ma anche perché le ordinanze di autorimessione si caratterizzano, di norma, per una indicazione particolarmente ampia e dettagliata dei dubbi di legittimità costituzionale che la legge sollecita<sup>108</sup>. È interessante, inoltre, notare, in relazione ai temi trattati nel nostro Incontro, che la Corte ha utilizzato la procedura *de qua* in chiave dilatoria anche nel tentativo di prevenire i problemi causati da sentenze additive cosiddette «di spesa». In casi del genere, infatti, attraverso quello che è stato definito<sup>109</sup> «intervento bifasico di autorimessione», la Corte, trovandosi a giudicare sulla conformità di una certa disciplina rispetto al principio di uguaglianza, si autoinveste del controllo della norma indicata dal giudice rimettente quale *tertium comparationis* ed in tal modo concede, di fatto, agli organi legislativi un lasso di tempo più o meno lungo onde provvedere all'eliminazione del *vulnus* denunciato: intervenendo, quindi, con una pronuncia additiva, solo in seconda battuta e quindi soltanto nell'ipotesi in cui l'inerzia degli organi di produzione normativa si protragga nonostante tutto. Un esempio, in questo senso<sup>110</sup>, è dato dalla sent. n. 289 del 1994, che fu preceduta dall'ordinanza di autorimessione n. 447 del 1993, laddove peraltro il legislatore, nonostante l'ampio margine di tempo intercorrente tra i due atti di cui si discute (tredici mesi), non intervenne a ridisciplinare la materia in questione.

d) La Corte, infine, in talune ipotesi, ha provveduto, semplicemente, a rinviare l'inizio o comunque a dilatare i tempi del proprio giudizio nella speranza che un rapido intervento da parte degli organi di produzione normativa le consentisse di evitare i problemi che sarebbero sorti a seguito dell'adozione di un dispositivo meramente caducatorio.

È quello, se ben si considera, che è avvenuto anche nel caso della sent. n. 10 del 2015.

Va segnalato, infatti, che, nell'occasione, la Consulta si è pronunciata su una questione di legittimità costituzionale che era stata sollevata quasi quattro anni prima<sup>111</sup>. Laddove, per dare un termine di paragone, dati statistici ci informano che, nel corso del medesimo anno, la Corte ha risposto, mediamente, alle doglianze sollevate dai giudici *a quibus* in soli 183,89 giorni dalla loro prospettazione<sup>112</sup>. È legittimo, quindi, il sospetto che si sia inteso rinviare il momento della decisione allo scopo di attendere che un intervento del legislatore consentisse alla Consulta di risolvere la *quaestio* esaminata senza ricorrere a soluzioni azzardate, o comunque problematiche, come quella che ha poi utilizzato nella sent. n. 10<sup>113</sup>. Con il paradosso, tuttavia – come bene

---

<sup>107</sup> Lo rilevava già, ad esempio, V. ONIDA, *Relazione di sintesi*, in AA.VV., *Effetti*, cit., 340.

<sup>108</sup> Sugli aspetti processuali e sostanziali ricollegabili alla configurazione della Corte come giudice *a quo* rinvio, *ex plurimis*, a L. CARLASSARE, *Riflessioni sulla Corte costituzionale come giudice «a quo» e sui giudizi di eguaglianza*, in *Giur. cost.* 1980, I, 840 ss.; V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, Padova, 1984, 276 ss.; e B. CARAVITA, *Corte «giudice a quo» e introduzione del giudizio sulle leggi*, I, *La Corte costituzionale austriaca*, Padova, 1986, *passim*.

<sup>109</sup> Da C. COLAPIETRO, *La giurisprudenza costituzionale nella crisi dello Stato sociale*, Padova, 1996, 101.

<sup>110</sup> Su cui v. ancora C. COLAPIETRO, *La giurisprudenza*, cit., 102.

<sup>111</sup> L'ordinanza, infatti, che prospetta i dubbi di costituzionalità poi decisi con la sent. n. 10 del 2015 era stata adottata il 26 marzo del 2011 e depositata lo stesso giorno.

<sup>112</sup> Cfr., in tal senso, R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in ID., (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2011-2013)*, Torino, 2014, 34, laddove peraltro va precisato che tale tempo di attesa è stato calcolato a partire dal momento della pubblicazione dell'ordinanza di rinvio sulla Gazzetta ufficiale (ciò che è avvenuto, nel caso di specie, il 19 ottobre del 2011).

<sup>113</sup> L'abrogazione, ad esempio, della *Robin Tax* oppure una decisa riduzione del prelievo previsto, avrebbero fortemente circoscritto l'impatto macroeconomico delle restituzioni dovute, a causa dei versamenti già effettuati, quale conseguenza di una decisione di mero accoglimento. Potendo forse ipotizzarsi che, a quel punto, la Corte avrebbe annullato *tout court* la disciplina impugnata oppure sarebbe pervenuta all'adozione di una pronuncia di «costituzionalità

evidenza Troisi<sup>114</sup> – che l’atteggiamento tenuto dal giudice delle leggi si è rivelato, nel caso di specie, (addirittura) controproducente, nella misura in cui ha finito per ampliare il periodo di applicazione della disciplina censurata e con esso l’ammontare delle restituzioni dovute quale conseguenza dell’annullamento della *Robin Tax* (da cui la necessità, avvertita dalla Corte, di adottare una pronuncia di accoglimento totalmente irretroattiva).

In altri frangenti la medesima strategia dilatoria è stata invece utilizzata «nell’attesa del perfezionamento di una legge *in itinere*» di cui la Corte era «a diretta conoscenza»<sup>115</sup>. Come è accaduto, ad esempio:

1) nel caso del decreto del Presidente della Consulta del 16 ottobre del 1965<sup>116</sup>, col quale si dispose il rinvio di un giudizio la cui udienza di trattazione era già stata ritualmente fissata, rilevando apertamente che era «in corso di approvazione da parte degli organi legislativi una nuova legge innovatrice del sistema della revisione delle liste elettorali previsto dalla legge impugnata»;

2) a proposito della vicenda che poi si concluse con l’adozione della l. 16 dicembre 1977, n. 904, in materia d’imposta sull’incremento di valore degli immobili (INVIM), laddove a fronte di molte eccezioni sollevate nel corso del 1975, la Corte inserì la discussione delle stesse solo nel ruolo del 9 novembre del 1977, informando contemporaneamente il Ministro delle Finanze della forte probabilità di un loro accoglimento, così da provocare una decisa accelerazione dei lavori parlamentari relativi alla modifica della disciplina *de qua* che consentì al giudice delle leggi di decidere sulle questioni in oggetto solo quando l’approvazione di una nuova disciplina poteva dirsi sicura ed imminente<sup>117</sup>.

(B) Venendo, ora, agli strumenti utilizzati dalla Corte, allo scopo di ritardare il prodursi degli effetti dell’accoglimento, nella fase successiva alla deliberazione del dispositivo caducatorio, va ricordato, innanzitutto, che nessun termine è previsto<sup>118</sup> in relazione all’intervallo di tempo che intercorre, prima del deposito della sentenza in cancelleria, tra la prima camera di consiglio in cui la Corte approva, per l’appunto, il dispositivo di annullamento e la seconda camera di consiglio in cui viene adottata, invece, la “decisione” in senso proprio. Vale a dire la pronuncia nel suo complesso, comprensiva sia del dispositivo sia delle opportune motivazioni in fatto e in diritto. Ebbene, la Corte, facendo leva sull’esistenza di tale doppio passaggio procedurale nonché sull’assenza di un termine per provvedere, ha ritardato, talvolta, ad arte, l’approvazione complessiva della sua pronuncia, allo scopo, presumibile, di «concedere al legislatore il tempo di intervenire prevenendo vuoti legislativi»<sup>119</sup>. Come conferma, del resto, il fatto che la Consulta ha provveduto, altresì, in

---

provvisoria» (su quest’ultima prospettiva cfr., volendo, per qualche ulteriore riflessione, R. PINARDI, *La modulazione degli effetti temporali delle sentenze d’incostituzionalità e la logica del giudizio in via incidentale in una decisione di accoglimento con clausola di irretroattività*, in *Consulta OnLine* 2015, I, 226-227).

<sup>114</sup> Nel paragrafo 8 della sua *Relazione*, richiamando, in senso conforme, M. RUOTOLO - M. CAREDDA, *Virtualità e limiti del potere di regolazione degli effetti temporali delle decisioni d’incostituzionalità. A proposito della pronuncia sulla c.d. Robin tax*, in *Rivista AIC*, n. 17/2015, 23.

<sup>115</sup> Così già si esprimeva G. D’ORAZIO, *Prime osservazioni sull’esercizio della funzione legislativa «conseguenziale» alle decisioni della Corte costituzionale*, in *Arch. giur. Serafini* 1967, 119, al quale rinvio anche per ulteriori esemplificazioni rispetto a quelle richiamate nel testo. Ricordo, del resto, l’opinione autorevolmente espressa da Valerio Onida secondo cui «nessuno troverebbe da obiettare se la Corte distinguesse *esplicitamente* tra questioni che appare opportuno decidere subito, e questioni per le quali appare più opportuno rinviare alquanto la decisione, [...] per consentire», tra l’altro, «la maturazione di delibere parlamentari *in itinere*. Non si tratterebbe infatti di una decisione libera sul *quando* affrontare una questione, ma di una decisione adottata nell’ambito di una discrezionalità esplicita, seppure limitata» (cfr., in tal senso, V. ONIDA, *Relazione di sintesi*, in AA.VV., *Giudizio «a quo»*, cit., 305-306; ID., *Relazione di sintesi*, in AA.VV., *Effetti*, cit., 340).

<sup>116</sup> La cui citazione riprendo integralmente da G. D’ORAZIO, *Prime osservazioni*, cit., 119, nota 61.

<sup>117</sup> Per notizie sulla vicenda in parola cfr. *Una Corte collaborativa*, in *Pol. del dir.* 1977, 620-621.

<sup>118</sup> Cfr. infatti, al riguardo, l’art. 17 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, anche nel testo modificato il 7 ottobre del 2008.

<sup>119</sup> Come rileva S. SCAGLIARINI, *Il tempo della Corte. L’uso del fattore temporale nel giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale tra effettività e seguito della decisione*, in R. BIN - G. BRUNELLI - A. PUGIOTTO - P. VERONESI (a cura di), *«Effettività»*, cit., 206.

talune occasioni, a divulgare o (comunque) a far conoscere, agli organi legislativi, il tenore del dispositivo già deliberato, a fini evidentemente monitori<sup>120</sup>.

Per esemplificare: in occasione dell'*iter* che precedette l'adozione della sent. n. 64 del 1970 la Corte, preoccupata dalle gravi conseguenze che sarebbero derivate dalla sua pronuncia in assenza di un immediato intervento da parte del legislatore (*id est*: l'immediata scarcerazione di molti imputati), approvò, sì, un dispositivo di accoglimento nell'udienza del 26 novembre del 1969, ma poi adottò la decisione nel suo complesso solo il 23 aprile dell'anno successivo. Dando così tempo al Governo<sup>121</sup> di intervenire, prima della pubblicazione della sentenza caducatoria (che avvenne, infatti, il 6 maggio del 1970), tramite l'adozione del d. l. 1° maggio 1970, n. 192<sup>122</sup>, poi convertito in l. n. 406 dello stesso anno. Come non mancò di evidenziare l'allora Presidente della Corte Giuseppe Branca, «occorreva», infatti, nel caso di specie, «un provvedimento prima della pubblicazione della nostra sentenza», sicché «abbiamo atteso il Governo, che intanto era entrato in crisi, ed esso è intervenuto con la massima rapidità [...]. In questa occasione, dunque, ci siamo incontrati su un piccolo ponte, che rapporti di cordialità e di franchezza hanno permesso di gettare tra Governo e Corte»<sup>123</sup>.

Analogamente, nel giudizio che si poi è concluso con l'adozione dell'ord. n. 438 del 1990, la Consulta, allo scopo dichiarato di non creare con la propria decisione una situazione di maggiore incostituzionalità rispetto a quella già esistente – ovvero sia per scongiurare il pericolo di «far rivivere il monopolio di Stato, caratteristico dei sistemi autoritari e contrario ai regimi democratici»<sup>124</sup> – ha evitato per diversi mesi di approvare in via definitiva una pronuncia di accoglimento – il cui dispositivo, invece, era già stato deliberato il 30 gennaio dello stesso anno – sino al momento in cui l'entrata in vigore della l. n. 223 del 1990 (cosiddetta «legge Mammi») le ha consentito di concludere il proprio giudizio tramite la semplice adozione di un'ordinanza di restituzione degli atti al giudice *a quo* per *ius superveniens*. Laddove, in effetti, come è stato autorevolmente posto in rilievo<sup>125</sup>, «un intervallo di tempo così prolungato tra l'udienza di discussione del 30 gennaio e la decisione del 26 settembre successivo» può spiegarsi unicamente «ritenendo che si volesse attendere l'approvazione della legge [...] allora *in itinere*», così da evitare che «si determinassero [...] vuoti normativi»<sup>126</sup>. Come dimostra, del resto, il fatto che la dilazione di cui si discute fu accompagnata da un'intensa attività di esternazione da parte del Presidente della Consulta Francesco Saja<sup>127</sup>, tutta indirizzata, per l'appunto, a sollecitare un rapido intervento da parte degli organi legislativi.

---

<sup>120</sup> Cfr., al riguardo, A. RUGGERI, *Le attività «conseguenziali» nei rapporti tra Corte costituzionale e legislatore*, Milano, 1988, 90, il quale parla, «in prospettiva giuridico-formale», di una «pratica deleteria», perché in contrasto con « un principio pure inespresso, epperò con chiarezza desumibile dall'art. 136 Cost.», ma rileva, da un punto di vista pragmatico, che si tratta di un atteggiamento che «può quanto meno essere apprezzato [...] come indice della disponibilità dell'organo di giustizia costituzionale ad instaurare rapporti di collaborazione con gli organi legislativi».

<sup>121</sup> Che veniva nel frattempo «riservatamente» informato del contenuto della pronuncia della Corte (cfr., in tal senso, quanto affermato dal giudice costituzionale A. DE STEFANO, *Giustizia costituzionale e potere legislativo* (1976), ora in AA.VV., *1956-2006. Cinquant'anni di Corte costituzionale*, II, Roma, 2006, 937, al quale appartiene l'espressione riportata tra virgolette).

<sup>122</sup> Il quale, peraltro, assai curiosamente, presentava un contenuto normativo che risultava in perfetta sintonia con le indicazioni che emergevano dal tenore della sentenza in parola, pur se la stessa, in verità, non era stata depositata in cancelleria, né tanto meno pubblicata sulla Gazzetta ufficiale (cfr., per questa osservazione A. PIZZORUSSO *Nota a sent. n. 64 del 1970*, in *Foro it.* 1970, I, 1287).

<sup>123</sup> Così G. BRANCA, *Corte costituzionale: un anno di attività*, in *Foro it.* 1971, V, 9.

<sup>124</sup> Come «autenticamente» confermato dal Presidente *pro tempore* della Corte F. SAJA, in una intervista a *La Repubblica* del 10 agosto del 1990.

<sup>125</sup> Da P. A. CAPOTOSTI, *Tanto tuonò... ma non piovve*, in *Giur. cost.* 1990, 2623.

<sup>126</sup> Cfr., in tal senso, G. CONSO, *La giustizia costituzionale nel 1990*, in *Giur. cost.* 1991, 925.

<sup>127</sup> Per un esempio della stessa v. l'intervento di Saja poco sopra richiamato a nota 95.

## 5. Strategie decisionali

La Corte, inoltre e soprattutto, ha cercato di ovviare ai problemi che potrebbero scaturire da un impatto ordinamentale “dirompente” delle proprie pronunce d’incostituzionalità mediante l’elaborazione teorica e la pratica utilizzazione di numerose tecniche decisionali. Tanto che, come ricorda anche Cavasino<sup>128</sup> citando un’affermazione, in tal senso, di Franco Modugno, tutta la storia dell’arricchimento degli strumenti decisori forgiati dalla Corte al di là dell’”ingenua” dicotomia iniziale accoglimento-rigetto può essere letta come un costante tentativo di ovviare al timore che la situazione normativa successiva all’adozione di una sentenza caducatoria possa risultare ancor più distante dalla legalità costituzionale di quella che si aveva prima dell’intervento della Corte.

Tratterò, di seguito, di alcune di tali tecniche decisionali, che risultano al centro delle riflessioni sviluppate dai relatori<sup>129</sup>, allo scopo non tanto di analizzare in maniera esaustiva la loro genesi, il loro *modus operandi* o di discutere i problemi di natura dogmatica cui le stesse hanno dato vita – anche perché, com’è risaputo, si tratta di tematiche su cui la dottrina si è già ampiamente intrattenuta – ma con l’unico obiettivo di porre in evidenza che la *ratio* del loro utilizzo risiede anche (si noti: e non esclusivamente) nel tentativo di prevenire il problema di cui si discute.

Ciò premesso, onde semplificare ed insieme razionalizzare l’analisi che mi sono prefisso, ritengo opportuno procedere accorpando le tecniche in parola in due distinte macro-categorie, a seconda che con esse la Consulta:

a) eviti l’adozione di una pronuncia caducatoria;

b) accolga, sì, la *quaestio sub iudice*, ma cerchi, contestualmente, di ridurre al minimo l’impatto demolitorio provocato dalla dichiarazione d’incostituzionalità.

### 5.1. La Corte non accoglie

Così, con la prima delle strategie menzionate la Corte intende prevenire i problemi conseguenti all’adozione di una pronuncia di accoglimento “salvando” la normativa sottoposta al suo scrutinio e dunque evitando, in radice, il prodursi di effetti (ritenuti) inaccettabili per l’ordinamento costituzionale complessivamente considerato. Ciò che avviene, ad esempio, mediante un’utilizzo (estremamente) benevolo del criterio della ragionevolezza, oppure attraverso un’accurata selezione dei precedenti giurisprudenziali all’uopo rilevanti<sup>130</sup>, o ancora mediante un’interpretazione creativa (non tanto dell’oggetto del controllo di costituzionalità, quanto piuttosto) del parametro costituzionale di giudizio<sup>131</sup>. Secondo un modo di procedere che non è

---

<sup>128</sup> A pag. 22 della sua *Relazione*.

<sup>129</sup> O che comunque potevano (o dovevano) esserlo. Non mi occuperò, invece, di eventuali utilizzi strumentali delle regole che presiedono all’introduzione del processo costituzionale tramite i quali la Corte mira ugualmente ad evitare l’adozione di una pronuncia caducatoria. Come può avvenire, ad esempio, mediante l’adozione di ordinanze di restituzione degli atti al giudice rimettente per *ius superveniens*, per lo meno nei casi in cui il ricorso a quest’ultimo strumento «dà [...] l’impressione della ricerca, da parte della Corte, di una comoda via per non affrontare nel merito l’eccezione di costituzionalità proposita, anche quando ciò sarebbe non affatto precluso allo stato degli atti» (le parole riportate tra virgolette sono di S. PANIZZA - R. ROMBOLI, *Tecniche di normazione e tutela dei diritti fondamentali: il punto di vista della giurisprudenza costituzionale*, in A. RUGGERI - L. D’ANDREA - A. SAIITA - G. SORRENTI (a cura di), *Tecniche di normazione e tutela giurisdizionale dei diritti fondamentali. Atti dell’incontro di studio svoltosi a Messina il 14 dicembre 2006*, Torino, 2007, 213).

<sup>130</sup> Su questo modo di procedere del giudice delle leggi, che è parte della tematica, più generale, delle tecniche utilizzate dalla Corte per motivare le proprie decisioni, cfr., tra gli altri, A. SAIITA, *Logica e retorica nella motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Milano, 1996, spec. 101 ss.

<sup>131</sup> In tema, *ex multis*, anche per un esame più approfondito dei modelli ermeneutici cui fa ricorso la Consulta in casi del genere, rinvio a R. BIN, *Diritti ed argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, 1992, spec. 25 ss.; A. SPADARO, *Dalla Costituzione come «atto» (puntuale nel tempo) alla Costituzione come «processo» (storico). Ovvero della continua evoluzione del parametro costituzionale attraverso i giudizi di costituzionalità*, in *Quad. cost.* 1998, 343 ss.; ed A. RUGGERI, a partire da *Linguaggio della Costituzione e*



estraneo, del resto, anche ad altri sistemi di giustizia costituzionale<sup>132</sup> e su cui mi pare sufficiente richiamare, in questa sede, un unico precedente, relativo alla “riscrittura”, da parte della Consulta, della legge di riforma del Titolo V, che ha permesso, come noto, alla Corte di non accogliere questioni relative a numerosi interventi legislativi statali, nonostante i forti dubbi che gli stessi suscitavano rispetto alla loro non piena compatibilità con il nuovo dettato costituzionale<sup>133</sup>.

All'interno del medesimo atteggiamento “indulgente” nei confronti dell'operato degli organi legislativi possiamo inoltre ricomprendere l'utilizzo di pronunce di «costituzionalità provvisoria» e di «incostituzionalità accertata ma non dichiarata».

(A) Il primo modello di pronuncia costituzionale riveste un sicuro interesse, in rapporto alle tematiche che stiamo discutendo, nella misura in cui rappresenta una risposta tipica fornita dal giudice delle leggi (non soltanto italiano)<sup>134</sup> allo scopo di rinviare l'adozione di una pronuncia di mero accoglimento che produrrebbe oneri finanziari eccessivi oppure per salvare una normativa adottata in periodi (o comunque per ragioni) eccezionali.

Più analiticamente si potrebbe osservare<sup>135</sup> che la Corte è solita articolare il proprio giudizio in casi del genere in tre distinti momenti successivi:

*primo*: viene individuata l'esistenza di una situazione di fatto eccezionale o straordinaria;

*secondo*: si constata la presenza di un preciso nesso di causalità tra la situazione *de qua* e la conseguente disciplina “di emergenza”;

*terzo*: sulla base dell'accertata esistenza di tale nesso di causalità, la Consulta si pronuncia per la legittimità della disciplina esaminata, nonostante i forti dubbi che la stessa suscita circa la sua compatibilità con il dettato costituzionale, evidenziando però, contestualmente, che «l'emergenza [...] è una condizione certamente anomala e grave, ma anche essenzialmente temporanea», per cui «legittima sì, misure insolite, ma [...] queste perdono legittimità, se ingiustificatamente protratte nel tempo»<sup>136</sup>.

La Corte, pertanto, in ipotesi siffatte, non annulla una disciplina (pur astrattamente) incostituzionale facendo leva sulle caratteristiche oggettive della stessa. Le quali, infatti – sia che si ritenga possano incidere sui normali canoni di interpretazione del dettato costituzionale, accentuandone la naturale elasticità<sup>137</sup>; sia che determinino una vera e propria “sospensione” della vigenza del parametro costituzionale<sup>138</sup>; sia, infine, che appaiano idonee a modificare i termini

---

*parametri dei giudizi di costituzionalità*, in G. PITRUZZELLA - F. TERESI - G. VERDE (a cura di), *Il parametro nel giudizio di costituzionalità. Atti del Convegno di Palermo del 28-29 maggio 1998*, Torino, 2000, 525 ss.

<sup>132</sup> Cfr., al riguardo, l'ampia analisi svolta e le esemplificazioni riportate da A. MASARACCHIA, *La «costruzione» e l'impiego di parametri non scritti nella giurisprudenza delle Corti supreme nordamericane, della Corte di giustizia delle Comunità europee e della Corte costituzionale italiana*, in G. AZZARITI (a cura di), *Interpretazione costituzionale*, Torino, 2007, 115 ss.

<sup>133</sup> Un solo esempio, assai noto a tutti: la sent. n. 303 del 2003, con la quale la Corte ha sostanzialmente creato il parametro di giudizio della «sussidiarietà verticale dinamica» e poi, grazie a tale creazione, ha potuto salvare, in più parti, la disciplina statale impugnata, la quale, altrimenti, sarebbe stata annullata per contrasto col nuovo riparto di competenze Stato-Regioni.

<sup>134</sup> Lo schema operativo tipico delle pronunce di costituzionalità provvisoria risulta infatti analogo al modello tedesco che caratterizza le decisioni di conformità a Costituzione con appello al legislatore (*Appellentscheidungen*): per qualche esempio rinvio a R. PINARDI, *L'horror vacui*, cit., 175; nonché a M. RUOTOLO, *Sicurezza, dignità e lotta alla povertà. Dal “diritto alla sicurezza” alla “sicurezza dei diritti*, Napoli, 2012, 174-175.

<sup>135</sup> Prendendo ad esempio l'iter logico che caratterizza la paradigmatica sent. n. 15 del 1982, sulla quale v. le considerazioni sviluppate, tra un attimo, nel testo.

<sup>136</sup> In termini Corte costituzionale, sent. n. 15 del 1982, punto 7 del *Considerato in diritto*.

<sup>137</sup> Come sostenuto, ad esempio, da A. A. CERVATI, *Tipi di sentenze e tipi di motivazioni nel giudizio incidentale di costituzionalità delle leggi*, in AA.VV., *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale. Atti del Convegno. Trieste 26-28 maggio 1986*, Milano, 1988, 143.

<sup>138</sup> Secondo la ricostruzione prospettata, tra gli altri, da A. PACE, *Ragionevolezza abnorme o stato di emergenza?*, in *Giur. cost.* 1982, 108; da P. PINNA, *L'emergenza nell'ordinamento costituzionale italiano*, Milano, 1988, 134 ss.; da V. ANGIOLINI, *Necessità ed emergenza nel diritto pubblico*, Padova, 1986, 262 ss.; e da A. PISANESCHI, *Le sentenze di “costituzionalità provvisoria” e di “incostituzionalità non dichiarata”: la transitorietà nel*

ordinari del giudizio di ragionevolezza<sup>139</sup> – consentono, al giudice costituzionale, di legittimare la disciplina di emergenza, pervenendo, in tal modo, ad una pronuncia di infondatezza che, per lo meno sotto il profilo della logica formale, appare priva di interne contraddizioni: la legge, infatti, viene espressamente giudicata, in motivazione, “ancora costituzionale in quanto (fisiologicamente) temporanea”, ed è proprio in questi precisi termini che la Consulta finisce per assolverla adottando un dispositivo di rigetto altrettanto “provvisorio”.

Si tratta di uno schema di decisione cui la Corte fa ricorso da vari decenni e che trova, del resto, un proprio utilizzo anche nella più recente giurisprudenza costituzionale.

In alcuni casi lo scopo perseguito dal giudice delle leggi pare essere quello di evitare un impatto finanziario eccessivo della propria pronuncia. Così come è avvenuto, ad esempio, con la sent. n. 173 del 2016<sup>140</sup>, laddove è la considerazione della crisi del sistema previdenziale, «acuitasi negli ultimi anni», sommata al carattere di «misura contingente, straordinaria e temporalmente circoscritta» che caratterizzava la disciplina impugnata, a risultare argomento decisivo per non accogliere una questione di costituzionalità relativa alla previsione di un contributo di solidarietà a carico delle pensioni più elevate<sup>141</sup>.

In altre ipotesi, invece, il ricorso a pronunce di «costituzionalità provvisoria» appare motivato da straordinarie esigenze di ordine pubblico. Come nella sent. n. 87 del 1976, relativa alla procedura speciale prevista per i reati commessi da agenti od ufficiali di pubblica sicurezza, nella quale si legge che «in un momento valutato dal legislatore di particolare gravità per l'ordine pubblico, trova piena giustificazione il trattamento differenziato introdotto per le forze dell'ordine»<sup>142</sup>; oppure nella già menzionata sent. n. 15 del 1982, con la quale la Consulta non si pronunciò per l'illegittimità costituzionale di alcune disposizioni contenute nel d. l. n. 625 del 1979 (poi convertito in l. n. 15 del 1980), motivando che i nuovi limiti massimi di carcerazione preventiva *ivi* previsti risultavano «non irragionevoli» se rapportati alla specifica situazione di emergenza cui tale normativa intendeva far fronte, ovvero sia le «obiettive difficoltà che esistono per gli accertamenti istruttori e dibattimentali nei procedimenti che hanno ad oggetto i delitti commessi per finalità di terrorismo e di eversione dell'ordine democratico»<sup>143</sup>.

In altre occasioni, ancora, la Corte adotta pronunce del genere per preservare il godimento di un diritto o di una libertà costituzionalmente garantiti. Come è avvenuto nei casi delle sentt. n. 10 del 2010 e 274 del 2014.

Con la prima pronuncia la Consulta ha respinto le doglianze relative alla previsione, con legge statale, di una «carta acquisti» a favore delle fasce più deboli della popolazione, non annullando dunque una normativa che era destinata «a soddisfare [...] l'esigenza di tutela dei diritti primari» in «situazioni di estrema debolezza della persona umana», pur rilevando che la disciplina impugnata configurava «un intervento di politica sociale attinente all'ambito materiale dell'assistenza e dei servizi sociali» che come tale, pertanto, doveva ritenersi «oggetto di una competenza residuale regionale (per tutte, sentt. nn. 168 e 124 del 2009; sentt. nn. 168 e n. 50 del 2008)». Secondo la Consulta, infatti, l'erogazione del beneficio *de quo* da parte dello Stato poteva ugualmente ritenersi «ammissibile» poiché rivestiva «caratteri di straordinarietà, eccezionalità e urgenza conseguenti alla situazione di crisi internazionale economica e finanziaria che ha investito

---

giudizio costituzionale, in *Giur. cost.* 1989, II, 615 ss. In quest'ordine di idee sembrano ora muoversi le riflessioni di G. DE MINICO, *Costituzione. Emergenze e terrorismo*, Napoli, 2016, spec. 76 ss.

<sup>139</sup> Come ritenuto, in buona sostanza, da L. CARLASSARE, *Una possibile lettura in positivo della sentenza 15*, in *Giur. cost.* 1982, 87 ss.; e da M. LUCIANI, *Le decisioni processuali e la logica del giudizio costituzionale incidentale*, Padova, 1984, 193, nota 135.

<sup>140</sup> Ma v. anche, ad esempio, in senso non dissimile, la sent. n. 349 del 1985 in materia pensionistica.

<sup>141</sup> Cfr., per le frasi riportate tra virgolette, Corte costituzionale, sent. n. 173 del 2016, punto 11.2 del *Considerato in diritto*.

<sup>142</sup> Così sent. n. 87 del 1976, punto 2 della motivazione in diritto.

<sup>143</sup> In termini sent. n. 15 del 1982, punto 5 del *Considerato in diritto*.

negli anni 2008 e 2009 anche il nostro Paese»<sup>144</sup>. Con la conseguenza, però, che, «una volta cessata» tale «situazione congiunturale», la Corte ritiene che «dagli strumenti di coinvolgimento delle regioni e delle province autonome non si possa prescindere, avendo cura così di garantire anche la piena attuazione del principio di leale collaborazione, nell'osservanza del riparto delle competenze definito dalla Costituzione».

In occasione della sent. n. 274 del 2014, invece, la Consulta si trovava a giudicare sulla legittimità dell'art. 2, comma 2 del d.l. n. 24 del 2013 (convertito, con modificazioni, dalla legge n. 57 dello stesso anno), nella parte in cui tale disposizione prevedeva la possibilità, per le strutture pubbliche, di continuare ad erogare trattamenti, a base di cellule staminali, qualora questi fossero già stati avviati anteriormente alla data di entrata in vigore del decreto medesimo. La Corte, nella fattispecie, ha sì riconosciuto che il legislatore, nel consentire la prosecuzione della terapia in parola, aveva derogato ai principi desumibili dalla sua giurisprudenza pregressa secondo cui la tutela del diritto alla salute richiede una «doverosa cautela nella validazione e somministrazione di nuovi farmaci»; ma ha poi fatto prevalere su siffatte considerazioni il principio di «continuità terapeutica», dichiarando, dunque, non fondata la questione *sub iudice*. Si trattava, infatti, nel pensiero della Consulta, di una disciplina adottata nel tentativo di porre rimedio ad «una particolare situazione fattuale, [...] che vedeva, in concreto, già avviati trattamenti con cellule staminali». Di modo che l'esigenza di «non interrompere il trattamento [...] nei confronti dei pazienti che di fatto l'avevano già avviato», unito alla considerazione della natura «temporalmente circoscritta» della deroga che in tal modo veniva introdotta rispetto ai principi costituzionali vigenti in materia, escludevano la possibilità di annullare la disciplina denunciata dal giudice *a quo*<sup>145</sup>.

(B) Con le decisioni di «incostituzionalità accertata ma non dichiarata» la Corte, pur riconoscendo a chiare lettere, nella parte motiva della sua pronuncia, l'incostituzionalità certa ed attuale della legge impugnata, finisce per non annullare la disciplina sottoposta al suo giudizio, esortando contemporaneamente il legislatore ad intervenire in tempi rapidi onde adeguare la normativa vigente ai precetti costituzionali.

In casi del genere, pertanto, la Consulta – come già evidenziato, peraltro, più in generale, in precedenza<sup>146</sup> – pare soppesare le diverse situazioni normative alternativamente ipotizzabili a seguito della sua decisione, preferendo, alla fine, “salvare” una normativa, anche se (attualmente) incostituzionale, piuttosto che accogliere la doglianza *sub iudice* e con questo privare l'ordinamento di una disciplina che viene evidentemente reputata indispensabile per la salvaguardia di altri beni o interessi di rilievo costituzionale. Mostrando, quindi, ancora una volta, di non voler limitare la propria analisi a ragionamenti di natura puramente sillogistica, e dunque circoscritti allo specifico dubbio prospettato dal giudice rimettente, ma di aprire, viceversa, il proprio giudizio anche ad altre valutazioni di più ampio respiro.

Al risultato descritto la Corte perviene, in alcune ipotesi, “degradando” la legge impugnata, anche se adottata per valere stabilmente nel tempo, a disciplina meramente temporanea della materia di cui si tratta: così da motivare il rigetto, altrettanto temporaneo, della *quaestio* esaminata. In questo caso si parla, più precisamente, di pronunce di «rigetto con accertamento di incostituzionalità» per indicare uno schema di giudizio che è stato utilizzato, peraltro, dal giudice costituzionale, esclusivamente nel corso degli anni Ottanta del secolo scorso<sup>147</sup>. E cioè nella fase di

---

<sup>144</sup> Il medesimo argomento viene poi utilizzato anche nella sent. n. 121 dello stesso anno laddove la Consulta ribadisce che «imperiose necessità sociali, indotte anche dalla attuale grave crisi economica nazionale e internazionale», rappresentano «giustificazioni sufficienti, ma contingenti, per leggi statali di tutela di diritti sociali limitative della competenza legislativa residuale delle Regioni nella materia dei “servizi sociali” (sentenza n. 10 del 2010)» (così Corte costituzionale sent. n. 121 del 2010, punto 18.2 della motivazione in diritto).

<sup>145</sup> Le frasi riportate tra virgolette si leggono nel punto 6 del *Considerato in diritto*.

<sup>146</sup> V. infatti, al riguardo, le riflessioni sviluppate, *supra*, nel paragrafo 2.1.

<sup>147</sup> A mio avviso, infatti, sono quattro le pronunce ascrivibili a tale *species* di decisioni, eventualmente ribadite da successive pronunce in attesa dell'auspicato intervento del legislatore, e cioè le sentt. nn. 67 del 1984, 212 del 1986, 431 del 1987 e 826 del 1988.

massima sperimentazione di nuove tecniche giurisprudenziali finalizzate a circoscrivere (nel caso di specie: a rinviare) gli effetti caducatori della declaratoria di illegittimità.

In altre occasioni, invece, per raggiungere il medesimo risultato, la Corte adduce, a giustificazione della propria scelta dispositiva<sup>148</sup>, la necessità di non invadere – con una sentenza di tipo manipolativo adottata al di fuori delle cosiddette “rime obbligate” – la sfera di discrezionalità politica che è riservata agli organi legislativi. Con un *modus argumentandi* che è stato impiegato con una certa frequenza durante l’ultimo decennio del secolo scorso<sup>149</sup>, per poi scomparire, quasi del tutto, col volgere del nuovo millennio<sup>150</sup>, e che oggi gode di rinnovato interesse se è vero che si riscontrano, a quanto consta, nove esempi in quattro anni nei quali il giudice delle leggi ha fatto ricorso a siffatto modello decisionale<sup>151</sup>.

Con le sentenze di «incostituzionalità accertata ma non dichiarata» la Corte incide sul momento iniziale del prodursi degli effetti nel tempo della dichiarazione di incostituzionalità nella misura in cui rinvia l’adozione di una pronuncia di accoglimento. Tanto che, in dottrina, si parla, anche in questo caso, di pronunce temporalmente manipolative, specificando, poi, che, in questa ipotesi, si tratta di una modulazione degli effetti temporali «per il futuro»<sup>152</sup>. A stretto rigore, dunque, anche questa tecnica decisionale doveva essere oggetto di indagine da parte di Troisi. E questo sia perché la sua *Relazione* riguarda anche la tematica della «modulazione degli effetti temporali delle decisioni della Corte» costituzionale, sia perché, come dirò tra un attimo, la valutazione degli oneri finanziari che conseguirebbero ad una normale sentenza caducatoria è una delle ragioni tipiche di ricorso a questo tipo di pronunce. Convince, tuttavia, la scelta metodologica esplicitata, in premessa, dall’Autrice, in base alla quale l’analisi svolta è stata dedicata esclusivamente alle pronunce manipolative «per il passato» (*id est*: alle sentenze di «incostituzionalità differita»), in ragione sia di esigenze di economia dello scritto sia della connessa necessità di focalizzare l’attenzione su quella specifica modalità di intervento della Consulta che ha fatto molto discutere nel recente passato, a seguito dell’adozione della nota sent. n. 10 del 2015, e su cui, del resto, si concentrava l’attenzione di altri relatori.

La disamina dell’*iter* argomentativo che caratterizza alcune decisioni di «incostituzionalità accertata ma non dichiarata» dovrebbe servirci ad individuare quale tipo di preoccupazione induca, in casi del genere, la Corte ad evitare di accogliere questioni fondate<sup>153</sup>.

Tra i motivi del ricorso a pronunce siffatte rientrano senz’altro preoccupazioni attinenti all’impatto finanziario di un’eventuale declaratoria di illegittimità. Come è avvenuto, ad esempio, con la sent. n. 155 del 2015<sup>154</sup>, laddove a fronte dell’accertata violazione, da parte dello Stato, del

---

<sup>148</sup> Che nel caso di specie è di inammissibilità, mentre del tutto recessiva appare la scelta, inizialmente praticata, a favore di dispositivi di manifesta infondatezza.

<sup>149</sup> Per dare un’idea: nei cinque anni che vanno dal 1992 al 1996 si rinvengono quindici decisioni ascrivibili a questa tipologia di pronunce costituzionali (e cioè le sentt. nn. 92, 125 e 453 del 1992; 57, 133, 247, 270, 298, 378 e 431 del 1993; 373 del 1994; 358 del 1995; 111, 235 e 326 del 1996).

<sup>150</sup> Nei primi tredici anni del XXI secolo, infatti, si riscontrano solo sei pronunce riconducibili alla *species* in parola: si tratta delle sentt. nn. 109 del 2005; 61 del 2006; 22 e 145 del 2007; 240 del 2008 e 36 del 2012.

<sup>151</sup> V. infatti le sentt. nn. 23 e 279 del 2013; 30 e 81 del 2014, 155 e 223 del 2015; 134 del 2016; 148 e 166 del 2017.

<sup>152</sup> Cfr., in tal senso, A. RUGGERI - A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 186-187, sulla scorta dell’impostazione prospettata da R. PINARDI, *La Corte*, cit., 37-38 e *passim*; e poi ripresa, tra gli altri, da M. RUOTOLO, *La dimensione*, cit., 103 ss.

<sup>153</sup> Premetto, incidentalmente, che le medesime preoccupazioni di seguito evidenziate che spingono la Consulta a ricorrere a pronunce di «incostituzionalità accertata ma non dichiarata» sono alla base dell’adozione, da parte del *Bundesverfassungsgericht*, delle analoghe sentenze di «incompatibilità» (*Unvereinbarkeit*) senza dichiarazione di invalidità della legge (*Nichtigkeit*): sul punto mi sia concesso rinviare, *amplius*, alle considerazioni svolte ed agli Autori richiamati in R. PINARDI, *L’Horror vacui*, cit., spec. 38-39; nonché, da ultimo, al contributo di NANNEREL FIANO pubblicato in questo stesso volume.

<sup>154</sup> Ma v. anche, in senso non dissimile, la sent. n. 358 del 1995, con la quale la Corte ha sì riconosciuto l’incostituzionalità del sistema normativo dell’imposta sul reddito delle persone fisiche, ma ha poi dichiarato inammissibile la *quaestio* esaminata, allo scopo di non creare «inammissibili lacune nella disciplina» *sub iudice*,

principio di leale collaborazione, la Corte ha comunque dichiarato inammissibili le questioni sollevate dalle Regioni ricorrenti – rinviando, dunque, la soluzione del problema ad un «urgente» intervento del legislatore – anche sulla base della considerazione che un accoglimento delle doglianze prospettate avrebbe provocato «uno squilibrio nell’ambito della finanza pubblica allargata, in quanto lo Stato – sia pure violando lo schema legislativo presupposto – ha riallocato nel proprio bilancio le somme in contestazione per un arco temporale che, complessivamente inteso, supera ormai il triennio».

In altre ipotesi, l’esigenza che pare motivare il *dictum* della Consulta è quella di evitare soluzioni di continuità nell’esercizio di funzioni pubbliche essenziali. Viene in mente, in proposito, la nota sent. n. 212 del 1986, sulla disciplina che escludeva la pubblicità delle udienze davanti alle Commissioni tributarie. Con questa pronuncia, infatti, la Corte, dopo aver argomentato il rilievo costituzionale del principio della pubblicità delle udienze dinnanzi agli organi giurisdizionali (*ex art. 101, comma 1, Cost.*), ed aver quindi riconosciuto a chiare lettere l’incostituzionalità della normativa impugnata, ha concluso, tuttavia, il proprio *iter* argomentativo tramite l’adozione di un dispositivo di non fondatezza. E questo al fine, dichiarato, «di evitare gravi conseguenze»<sup>155</sup> ossia<sup>156</sup> di «evitare le gravissime conseguenze» che l’accoglimento avrebbe comportato «sui procedimenti in corso e le difficoltà per lo svolgimento di tali procedimenti nel futuro»<sup>157</sup>.

In altre occasioni, infine, sulla pronuncia dei giudici della Consulta sembra aver influito la preoccupazione di fondo che a seguito dell’adozione di una sentenza meramente caducatoria si determinino impedimenti nel godimento di diritti costituzionalmente garantiti, ovvero che l’accoglimento della *quaestio sub iudice* finisca per rendere «solo apparente la possibilità di esercizio del diritto»<sup>158</sup>: vanificando, quindi, in attesa dell’infungibile *interpositio legislatoris*, la garanzia predisposta, in materia, dal dettato costituzionale. Si potrebbero citare, in proposito, le sentt. nn. 125 del 1992 e 61 del 2006.

Con la prima la Corte, ha sì chiaramente evidenziato che la disciplina impugnata «non è, indubbiamente, in sintonia» con «le esigenze di recupero e di risocializzazione dei minori devianti», quali si ricavano «da una considerazione unitaria dei principi posti negli artt. 3, 27, terzo comma, 30 e 31 Cost.», ma si è poi pronunciata per l’inammissibilità della questione esaminata rilevando non soltanto che l’adozione di una pronuncia additiva avrebbe comportato una lesione della sfera di discrezionalità politica riservata al legislatore; ma anche che l’adozione di una decisione «interamente caducatoria» non appariva una soluzione concretamente praticabile, dato che l’annullamento della normativa in questione avrebbe provocato «un vuoto legislativo dei cui effetti la Corte ritiene di dover tener conto, posto che essi, allo stato, inciderebbero sulla stessa possibilità per i minori di usufruire delle misure alternative alla detenzione»<sup>159</sup>.

In occasione, invece, della seconda delle pronunce menzionate<sup>160</sup> la Consulta, da un lato, ha accertato l’illegittimità della norma che prevede che il figlio legittimo acquisti automaticamente il cognome del padre, affermando, tra l’altro, a chiare lettere, «che l’attuale sistema di attribuzione del cognome è retaggio di una concezione patriarcale della famiglia, [...] non più coerente con i principi dell’ordinamento e con il valore costituzionale dell’uguaglianza tra uomo e donna»;

---

affermando che solo il legislatore era in grado, nel caso di specie, di «tener conto anche delle eventuali ricadute delle auspiccate innovazioni, oltre che del reperimento delle risorse relative alla ripercussione sul gettito tributario».

<sup>155</sup> In termini Corte costituzionale, sent. n. 212 del 1986, punto 6 della motivazione in diritto.

<sup>156</sup> Per dirla con le parole di G. ZAGREBELSKY, *La giustizia*, cit., 312; ID., *Il controllo*, cit., 76.

<sup>157</sup> Per altri casi in cui il ricorso a pronunce di «incostituzionalità accertata ma non dichiarata» appare motivato dall’esigenza che l’accoglimento non finisca per bloccare, di fatto, l’attività giurisdizionale esercitata in una certa materia oppure ne travolga gli esiti non ancora consolidati, v. la sent. n. 230 del 1987, in tema di indipendenza dei giudici della Corte dei conti; e la sent. n. 133 del 1993, sulla norma che prevedeva che i giudizi davanti ai commissari degli usi civici potessero essere promossi anche d’ufficio.

<sup>158</sup> La frase riportata tra virgolette è tratta da Corte costituzionale, sent. n. 58 del 1967, punto 1 del *Considerato in diritto*.

<sup>159</sup> Cfr. sent. n. 125 del 1992, punti 4 e 5 del *Considerato in diritto*.

<sup>160</sup> Poi ribadita, nella sua sostanza, in relazione all’analoga ipotesi dell’attribuzione del cognome paterno al figlio naturale, dall’ord. n. 145 del 2007.

dall'altro, tuttavia: *a*) ha demandato il superamento del problema evidenziato ad un futuro intervento di riforma organica della normativa in materia da parte degli organi legislativi (adottando, quindi, un dispositivo di inammissibilità); *b*) ha respinto espressamente l'ipotesi, adombrata nell'ordinanza di rimessione, dell'adozione di una sentenza di mero accoglimento, «tenuto conto del vuoto di regole che determinerebbe una caducazione della disciplina denunciata»<sup>161</sup>.

Ora, a mio avviso, lo schema decisionale che contraddistingue le sentenze di «incostituzionalità accertata ma non dichiarata» non si sottrae a critiche, già avanzate in dottrina, che qui mi limito a richiamare assai concisamente.

Il fatto è che l'utilizzo della tecnica in oggetto, rinviando il momento della soluzione di una questione di costituzionalità la cui fondatezza, al contrario, viene puntualmente argomentata nella stessa decisione, si sostanzia in un modo di rispondere al dubbio prospettato dal giudice rimettente che trascura completamente, nel bilanciamento effettuato dal giudice delle leggi, le pretese delle parti del giudizio principale<sup>162</sup>. Con tutti i dubbi che ciò comporta sia in rapporto all'esigenza di salvaguardare il diritto costituzionale alla tutela in giudizio sia in relazione allo stesso carattere incidentale del controllo sulle leggi.

Sotto il primo profilo, infatti, mi pare possibile affermare che l'orientamento in esame contrasta con il diritto costituzionale di accesso alla giurisdizione giacché questo «non si lascia ridurre a mera possibilità di proporre istanze o sollecitazioni»<sup>163</sup>. Mentre la Consulta, con la sua decisione, disattende, in ultima analisi, le legittime aspettative di chi aveva correttamente eccepito l'esistenza di un *vulnus* costituzionale, tanto da ottenere, nella parte motiva della sentenza della Corte, un esplicito riconoscimento della fondatezza delle sue pretese. Non è strano, quindi, se si parla, per quest'aspetto, delle decisioni in parola come di pronunce che si risolvono in «un'abdicazione della stessa funzione della Corte costituzionale come giudice delle leggi» ovvero in «un vero e proprio diniego di giustizia costituzionale»<sup>164</sup>.

Non va sottaciuto, inoltre, che la giurisprudenza in esame pare disconoscere il carattere di pregiudizialità che riveste (*rectius*: deve rivestire) il dubbio di legittimità costituzionale. Giacché spezza quel legame tra processo costituzionale e processo *a quo* che è al contrario uno degli aspetti che meglio caratterizzano il tipo di controllo di costituzionalità che è stato introdotto nel nostro ordinamento, con la scelta, operata dai Costituenti – tramite l'adozione dell'art. 1 della l. cost. n. 1 del 1948 – a favore di un giudizio sulle leggi di natura incidentale. Sotto questo profilo, pertanto, tali decisioni finiscono per costituire un fattore di (assai probabile) attrito tra giurisdizione comune e giurisdizione costituzionale<sup>165</sup>, rappresentando, dunque, un elemento di potenziale pericolo per la tenuta di un rapporto, quale quello esistente tra giudici e Consulta, su cui, viceversa, quest'ultima confida, da sempre, per la concreta realizzazione dei valori costituzionali. Ben conscia, com'è, dei deludenti risultati ottenuti, al riguardo, sul fronte dei rapporti con il suo altro interlocutore istituzionale, e cioè nel suo dialogo – in effetti mai concretamente avviato – con gli organi di produzione normativa<sup>166</sup>.

---

<sup>161</sup> E con esso, si potrebbe aggiungere, la lesione del diritto ad essere identificati con un proprio nome e cognome quale desumibile dal disposto dall'art. 22 Cost. Per le frasi riportate tra virgolette cfr. sent. n. 61 del 2006, punti 2 e 3 del *Considerato in diritto*.

<sup>162</sup> Il ragionamento sviluppato nel testo si riferisce, ovviamente, ai casi in cui la Corte adotti sentenze del genere quale esito di un giudizio in via incidentale.

<sup>163</sup> Come si legge nella sentenza della Corte costituzionale n. 26 del 1999, punto 3.1 del *Considerato in diritto*.

<sup>164</sup> In termini G. ZAGREBELSKY - V. MARCENÒ, *La giustizia costituzionale*, Bologna 2012, 400 (ma v. già, nel medesimo senso, G. ZAGREBELSKY, *La giustizia*, cit., 305).

<sup>165</sup> Per ulteriori riflessioni, in tema, cfr. quanto evidenziato, nel paragrafo successivo, in rapporto alle pronunce di «incostituzionalità differita».

<sup>166</sup> In tema mi permetto di rinviare, *amplius*, alle considerazioni svolte e alle conclusioni raggiunte in R. PINARDI, *L'horror vacui*, cit., spec. 131 ss.

## 5.2. La limitazione degli effetti della pronuncia caducatoria

Venendo, ora, ai casi in cui il giudice delle leggi giunge ad accogliere la *quaestio* esaminata ma cerca, contestualmente, di eliminare o (quanto meno) circoscrivere l'impatto demolitorio che viene prodotto dalla dichiarazione di incostituzionalità, mi occuperò, brevemente, ed applicando il medesimo metodo d'indagine già utilizzato nel paragrafo che precede, delle pronunce di carattere «manipolativo», ed in particolare delle sentenze «additive di principio», nonché, in maniera più approfondita, delle decisioni di «incostituzionalità differita».

(A) Le prime nascono, già nel primo decennio di attività della Corte<sup>167</sup>, come un tentativo di evitare che a seguito dell'accoglimento puro e semplice delle doglianze prospettate dal giudice rimettente si possa determinare una situazione normativa che risulti ancor più distante dalla legalità costituzionale di quella su cui interviene la pronuncia caducatoria. Come affermato, del resto, dalla stessa Consulta<sup>168</sup> e rilevato unanimemente in dottrina<sup>169</sup>.

Con queste pronunce, infatti, la Corte – com'è ampiamente risaputo – non si limita ad annullare la disciplina denunciata, ma giunge sino a modificarne il testo normativo allo scopo di renderlo conforme ai precetti costituzionali. Intendendo, pertanto, evitare il prodursi di un “vuoto” normativo quale conseguenza all'adozione di un dispositivo di accoglimento, anche in ragione dell'inerzia storicamente dimostrata dagli organi legislativi nel dar seguito alle pronunce d'incostituzionalità.

Nel tempo, poi, la Consulta<sup>170</sup>, avvalendosi della medesima tecnica decisionale, ha elaborato un nuovo modello di pronunce definite, genericamente, «additive di principio»<sup>171</sup>. Le quali vennero utilizzate, soprattutto agli esordi, quale strumento per limitare i “costi” economici che sarebbero derivati dall'adozione di sentenze additive classiche<sup>172</sup> oppure di pronunce meramente caducatorie<sup>173</sup>. Con queste decisioni, più in particolare, la Corte, non rinvenendo, nel caso di specie, alcuna soluzione «a rime obbligate» – e non potendo, dunque, ricorrere ad una “normale” sentenza «manipolativa» – ma volendo evitare sia di abdicare al suo ruolo di custode della Costituzione di fronte ad una legge sicuramente incostituzionale, sia di produrre, con una pronuncia di annullamento *tout court*, una situazione ancor più illegittima di quella che si aveva prima del

---

<sup>167</sup> Tra le prime pronunce di natura «additiva» si segnalano infatti le sentt. nn. 168 del 1963 e 9 del 1964, mentre si discute se già la sent. n. 25 del 1965 avesse carattere «sostitutivo» (in questo senso v. A. M. SANDULLI, *Il giudizio sulle leggi. La cognizione della Corte costituzionale e i suoi limiti*, Milano, 1967, 65). Al medesimo schema decisionale la Corte ricorre, ancora oggi, con buona frequenza, se è vero, ad esempio, che nel 2016 si riscontrano 21 sentenze costituzionali con dispositivo (anche) additivo o sostitutivo: le nn. 7, 10, 21, 43, 44, 64, 108, 129, 184, 185, 201, 211, 213, 236, 243, 251, 268, 274, 284, 285 e 286.

<sup>168</sup> V. infatti le esternazioni dei Presidenti della Corte già ricordate, *supra*, nel paragrafo 4.1.

<sup>169</sup> Cfr. almeno, in tal senso, l'opinione autorevole di V. CRISAFULLI, *La Corte costituzionale ha vent'anni*, in N. OCCHIOCUPO (a cura di), *La Corte*, cit., 80, il quale afferma con molta chiarezza che le pronunce manipolative «sono nate da un'esigenza pratica, e non da astratte elucubrazioni teoriche. Dalla esigenza, precisamente, di evitare che dalle decisioni della Corte derivino “vuoti” nell'ordinamento».

<sup>170</sup> A partire dalla sent. n. 215 del 1987, ritenuta, dalla «maggior parte degli studiosi» (così si esprime C. SALAZAR, «*Guerra e pace*» nel rapporto Corte-Parlamento. *Riflessioni su pecche e virtù delle additive «di principio» quali decisioni atte a rimediare alle «omissioni incostituzionali» del legislatore*, in A. RUGGERI - G. SILVESTRI (a cura di), *Corte*, cit., 254) la prima pronuncia «additiva di principio».

<sup>171</sup> Ma anche sentenze «dichiarative» o «additive di meccanismo» o «additive a dispositivo generico»: su tutte queste definizioni v. già G. PARODI, *La sentenza additiva a dispositivo generico*, Torino, 1996, 1 e 7. Per un elenco (quasi) aggiornato delle (non numerosissime) «additive di principio» v. A. RUGGERI - A. SPADARO, *Lineamenti*, cit., 174, cui *adde*, ad esempio, nella giurisprudenza successiva, le sentt. nn. 278 del 2013 e 170 del 2014.

<sup>172</sup> Sulle decisioni «additive di principio» «quali varianti “miti” delle additive di prestazione» cfr. C. SALAZAR, *Crisi economica e diritti fondamentali*, in *www.rivistaaic.it*, 11 ottobre 2013, 8.

<sup>173</sup> V. ad esempio, in tal senso, la sent. n. 497 del 1988 e la assai discussa sent. n. 243 del 1993, richiamata anche nella nota successiva.



giudizio di costituzionalità<sup>174</sup>, fa leva – quantomeno nel breve-medio periodo – sui poteri interpretativo-integrativi esercitabili dagli organi giurisdizionali<sup>175</sup>, adottando una decisione di natura «additiva» (o «sostitutiva») che, nelle more dell'intervento del legislatore, «somministra essa stessa un principio cui il giudice comune è abilitato a far riferimento per porre frattanto rimedio all'omissione in via di individuazione della regola del caso concreto»<sup>176</sup>. Di modo che si potrebbe affermare che le sentenze di cui si discute non rappresentano altro, sotto questo profilo, che un affinamento di strumenti decisionali che già erano in possesso della Consulta da alcuni decenni, e che vengono dunque utilizzati al medesimo fine di evitare un impatto ritenuto eccessivo della declaratoria d'incostituzionalità.

Pronunce di questo genere, tuttavia, possono causare seri problemi, come ampiamente argomentato da Catalano nel paragrafo 6 della sua *Relazione*<sup>177</sup>, in rapporto alla loro applicazione giurisprudenziale.

In alcuni casi, infatti, quando il principio individuato dalla Corte è generico e quindi ammette più soluzioni idonee a dar seguito alla pronuncia costituzionale, aumentano «i margini discrezionali del singolo giudice, se ne mette “a dura prova la legittimità” d'intervento e si creano delicati problemi di certezza del diritto e di uguaglianza».

Quando, poi, il principio risulta talmente indeterminato da non essere addirittura utilizzabile in sede di immediata attuazione giurisprudenziale, il giudice è stretto nella soffocante alternativa di dover comunque dar risposta alla domanda che gli è stata rivolta senza, però, poter applicare la disciplina individuata dalla Corte prima della necessaria *interpositio legislatoris*. In relazione a queste ipotesi Catalano aderisce alla tesi<sup>178</sup> secondo cui ai giudici «non resta altra soluzione che applicare la disciplina esaminata dalla Corte che è rimasta in vigore». Rendendosi ben conto, tuttavia, che: «Non si tratta, ovviamente, di una conclusione priva di difficoltà, soprattutto con riguardo all'incontestabile attenuazione degli effetti delle decisioni di accoglimento» che in tal modo si produce.

(B) Sui caratteri strutturali delle sentenze di «incostituzionalità differita» mi sono già soffermato in precedenza<sup>179</sup>. Anche in questo caso, in buona sostanza, come già ponevo in rilievo per le pronunce di «incostituzionalità accertata ma non dichiarata», l'operazione che viene effettuata dai giudici della Consulta si risolve in una valutazione bilanciata dei diversi interessi di rilievo costituzionale che entrano in gioco nella fattispecie. Sicché la Corte, ritenendo, per un verso, che la naturale retroattività della pronuncia di accoglimento tutelerebbe pienamente quei beni o principi che risultano lesi dalla disciplina denunciata, ma che ciò finirebbe, per l'altro, per provocare una carenza di tutela inaccettabile nei confronti di altri valori o interessi del medesimo rango, preferisce avvicinare dal passato al presente il *dies a quo* dell'accertata incostituzionalità, così da circoscrivere<sup>180</sup> – od addirittura eliminare, del tutto<sup>181</sup> – l'incidenza della sua decisione sui rapporti giuridici precedentemente sorti e tuttora pendenti.

---

<sup>174</sup> L'alternativa ricordata nel testo si trova espressa con molta chiarezza in una delle pronunce «additive di principio» più famose, la sent. n. 243 del 1993.

<sup>175</sup> Per lo meno nei casi in cui si tratti di additive di principio «in senso proprio», per riprendere la definizione di G. PARODI, *La sentenza*, cit., 257, al quale si rinvia – *ivi*, 73 ss. – per le opportune esemplificazioni: cfr. infatti, sul punto, quanto precisato tra un attimo nel testo a proposito dei casi di (relativa od assoluta) indeterminatezza del principio individuato dalla Corte costituzionale.

<sup>176</sup> Come specificato dalla stessa Consulta in un'altra decisione della stessa *species*, la sent. n. 295 del 1991, punto 3 del *Considerato in diritto*.

<sup>177</sup> Dove si leggono le frasi riportate di seguito tra virgolette.

<sup>178</sup> Sostenuta in particolare da G. PARODI, *La sentenza additiva a dispositivo generico*, Torino, 1996, 182.

<sup>179</sup> V. infatti, al riguardo, quanto rilevato nel paragrafo 3.

<sup>180</sup> Come è avvenuto, ad esempio, con le sentt. nn. 501 del 1988 e 1 del 1991.

<sup>181</sup> Cfr., al riguardo, le sentt. nn. 266 del 1988, 50 del 1989, 1 del 2014, 10 e 178 del 2015, 188 del 2016 totalmente irretroattive. Un caso assai peculiare è poi costituito dalla sent. n. 360 del 1996, sul divieto di reiterazione dei decreti legge non convertiti, che ha valenza sì esclusivamente *pro futuro* ad eccezione, però, del decreto legge

Due sono i motivi che hanno sinora spinto l'organo di giustizia costituzionale a fare ricorso a siffatto *modus argumentandi*.

In alcuni casi la Corte mira ad evitare che un impatto retroattivo “a tutto campo” della sua pronuncia di accoglimento possa provocare la paralisi (o comunque gravi discontinuità) nell'esercizio di funzioni pubbliche fondamentali. E dunque conseguenze negative in ordine alla necessità di garantire la stabilità dei rapporti giuridici. Si possono ricordare, in tal senso:

1) la sent. n. 266 del 1988, relativa ad una disciplina che disponeva che i provvedimenti relativi allo *status* dei giudici militari venissero adottati mediante una procedura che non garantiva affatto l'indipendenza della categoria dal potere esecutivo, con la quale la Corte ha preferito spostare in avanti il termine iniziale dell'accertata illegittimità dato che «una *normale* decisione di accoglimento [...] avrebbe condotto all'automatica decadenza di tutte le decisioni prese sinora dal comitato voluto» dalla norma denunciata, «e quindi alla paralisi degli uffici giudiziari militari, cui proprio da quel comitato sono stati in larga maggioranza assegnati i magistrati»<sup>182</sup>;

2) la sent. n. 50 del 1989, sulla norma che escludeva la pubblicità delle udienze che si svolgono davanti alle Commissioni tributarie, laddove il giudice delle leggi ha adottato una pronuncia di accoglimento con efficacia esclusivamente *pro futuro* onde evitare, come posto in rilievo dall'allora Presidente della Consulta, Francesco Saja<sup>183</sup>, «che la caducazione della [...] norma potesse travolgere, con la sua efficacia retroattiva, le centinaia di migliaia di giudizi tributari non ancora coperti dal giudicato al momento della sentenza della Corte»;

3) la famosa sent. n. 1 del 2014, con la quale la Consulta ha dichiarato illegittime alcune modifiche introdotte alla legge elettorale ad opera del cosiddetto *Porcellum*, affermando, però<sup>184</sup>, che gli effetti dell'accoglimento si sarebbero prodotti «esclusivamente in occasione di una nuova consultazione elettorale», di modo che la pronuncia non toccava «in alcun modo gli atti posti in essere in conseguenza di quanto stabilito durante il vigore delle norme annullate», dato che l'elezione dei parlamentari doveva ritenersi un rapporto ormai esaurito, in quanto «il processo di composizione delle Camere si compie con la proclamazione degli eletti». Disconoscendo, tuttavia, in tal modo, che il procedimento *de quo* può considerarsi perfezionato solo con la verifica dei poteri e non con la semplice proclamazione<sup>185</sup>, e confessando, d'altra parte, i reali motivi sottesi a siffatto differimento dell'efficacia caducatoria della dichiarazione d'incostituzionalità con l'esplicito richiamo all'esigenza di salvaguardare la «continuità dello Stato», cioè di preservare il principio secondo cui «le Camere sono organi costituzionalmente necessari ed indefettibili e non possono in alcun momento cessare di esistere o perdere la capacità di deliberare».

In altre occasioni il giudice delle leggi si è pronunciato per l'«incostituzionalità differita» della disciplina *sub iudice* in ragione dell'esigenza di contenere l'impatto finanziario conseguente ad una normale efficacia *pro praeterito* della declaratoria di illegittimità. Dovendo anzi ricordarsi, a tal proposito, che già l'introduzione di questa *species* di pronunce venne fortemente auspicata, da una parte della dottrina e da alcuni Presidenti della Corte costituzionale, proprio al fine di far fronte a talune esigenze di ordine pragmatico, tra cui *in primis* la necessità di prevedere meccanismi atti a contenere gli effetti finanziari causati da pronunce «additive» cosiddette «di prestazione»<sup>186</sup>.

---

impugnato nel giudizio *a quo*: su questa pronuncia, tra gli altri, per l'aspetto che qui interessa, v. M. RUOTOLO, *La dimensione*, cit., 297 ss.

<sup>182</sup> Per le frasi riportate tra virgolette, cfr. P. CARNEVALE, *La dichiarazione di incostituzionalità sopravvenuta dell'art. 15 legge n. 180 del 1981 fra irrilevanza ed infondatezza della relativa “quaestio legitimitatis”*, in *Giur. it.* 1989, I, 409.

<sup>183</sup> Cfr. infatti, in tal senso, F. SAJA, *L'efficacia nel tempo delle sentenze di accoglimento*, in *Quad. cost.* 1989, 12.

<sup>184</sup> Nel punto 7 del *Considerato in diritto*.

<sup>185</sup> Come prontamente notato da diversi commentatori: cfr., al riguardo, gli Autori richiamati da M. POLESE, *L'equilibrio di bilancio come limite alla retroattività della sentenza di accoglimento*, in *www.rivistaaic.it*, n. 1 del 2015, 8, nota 41.

<sup>186</sup> Per una ricostruzione accurata di queste prese di posizione che prepararono il terreno all'elaborazione ed al concreto utilizzo del modello decisionale in esame, cfr. A. CELOTTO, *Corte costituzionale e legislatore. Riflessioni*

I casi di limitazione degli effetti retroattivi dovuti a preoccupazioni della Corte di natura finanziaria sono quelli individuati da Troisi nei paragrafi 7 ed 8 della sua *Relazione* (tranne, come s'è detto, la sent. n. 124 del 1991).

Due esempi risalenti, in tal senso, sono rappresentati dalle sentt. nn. 501 del 1988 e 1 del 1991.

Con la prima la Corte, dopo aver argomentato in maniera meticolosa il carattere originario del vizio che inficiava una norma che escludeva la rivalutazione delle pensioni dei magistrati collocati a riposo anteriormente ad una certa data, ha preferito differire gli effetti caducatori dell'accoglimento al periodo successivo al 1° gennaio del 1988 preoccupata dagli eccessivi oneri per le casse dello Stato che avrebbe prodotto l'adozione di una ordinaria pronuncia additiva<sup>187</sup>.

Con la seconda, invece, la Consulta, a fronte di un'analoga questione concernente una disposizione che statuiva che solo le pensioni dei dirigenti statali cessati dal servizio dopo il 1° gennaio del 1979 venissero riliquidate sulla base degli stipendi derivanti dall'applicazione della normativa successiva, ha dichiarato che il *vulnus* costituzionale si era determinato solo a partire dal 1° marzo del 1990, spostando, così, in avanti di un anno esatto il termine iniziale dell'illegittimità accertata. E questo al probabile scopo di contenere, anche in questo frangente, le conseguenze che sarebbero derivate per il bilancio erariale dalla propria decisione, come dimostra tra l'altro il fatto che, con ordinanza istruttoria resa nella camera di consiglio del 3 aprile 1990, la Corte aveva chiesto, alla Presidenza del Consiglio, informazioni concernenti «l'onere finanziario che sarebbe derivato dalla eventuale estensione dei detti benefici anche ai pensionati di data anteriore al 1° gennaio 1979»<sup>188</sup>.

Più recente e assai discusso<sup>189</sup> è poi il caso della sent. n. 10 del 2015<sup>190</sup>.

Nell'occasione il giudice delle leggi, dopo aver argomentato che il vizio che affliggeva la normativa che aveva introdotto la cosiddetta *Robin Tax* inficiava la stessa sin dalla sua entrata in vigore, è pervenuto, tuttavia, all'adozione di una sentenza di accoglimento con efficacia *ex nunc* sulla base dell'argomentazione secondo cui una normale efficacia retroattiva della declaratoria di illegittimità avrebbe provocato «una grave violazione dell'equilibrio di bilancio ai sensi dell'art. 81 Cost.»<sup>191</sup>. Dato che l'«impatto macroeconomico delle restituzioni dei versamenti tributari» già effettuati sulla base della normativa censurata avrebbe causato «uno squilibrio del bilancio dello Stato di entità tale da implicare la necessità di una manovra finanziaria aggiuntiva», gravando tra l'altro, in tal modo, su tutti i contribuenti, e finendo quindi per determinare «una irragionevole redistribuzione della ricchezza» proprio «a vantaggio di quegli operatori economici che possono avere invece beneficiato di una congiuntura favorevole»<sup>192</sup>.

Le sentenze di «incostituzionalità differita» prestano il fianco, a parere di chi scrive, a dubbi e rilievi di vario genere e spessore<sup>193</sup>. Questi vengono efficacemente riproposti, e con la dovuta ampiezza di indagine, da Catalano, mentre qualche ulteriore riflessione poteva essere sviluppata, ritengo, da Troisi, al di là dell'accento svolto dall'Autrice in sede di considerazioni

---

sugli interventi normativi volti a limitare l'efficacia nel tempo di decisioni di incostituzionalità, in F. MODUGNO (a cura di), *Trasformazioni della funzione legislativa*, I, Milano, 1999, 99-100.

<sup>187</sup> Come rilevato da numerosi annotatori della sentenza *de qua* nonché dal Presidente *pro tempore* della Consulta F. SAJA, *L'efficacia nel tempo*, cit., 13.

<sup>188</sup> Cfr., in tal senso, quanto si legge nel punto 6.1. della motivazione in fatto della sent. n. 1 del 1991.

<sup>189</sup> La pronuncia è stata infatti oggetto di innumerevoli commenti dottrinali (ottantasei secondo quanto riporta TROISI a nota 166 del suo scritto). Ricordo, a titolo meramente esemplificativo, i molteplici contributi rinvenibili in rete, nelle riviste *Federalismi.it*, *Consulta OnLine*, *Forum Quad. cost.* e *Rivista AIC*.

<sup>190</sup> Ma v. anche, quali casi recenti di sentenze di «incostituzionalità differita» determinati dall'esigenza di contenere l'impatto finanziario dell'accoglimento, le sentt. nn. 178 del 2015 e 188 del 2016.

<sup>191</sup> Così Corte costituzionale, sent. n. 10 del 2015, punto 8 del *Considerato in diritto*.

<sup>192</sup> In termini ancora sent. n. 10 del 2015, punto 8 del *Considerato in diritto*.

<sup>193</sup> Per una sintesi efficace delle critiche mosse all'adozione di pronunce di «incostituzionalità differita» totalmente irretroattive – soprattutto con riguardo alla lesione del principio di affidamento del privato nonché della logica stessa del giudizio in via incidentale – v. A. CERRI, *La giurisprudenza costituzionale*, in *Riv. trim. dir. pubbl.* 2000, 1352-1353 e letteratura *ivi* richiamata.

conclusive, laddove si riconosce, in linea generale, la necessità che si pongano all'attività della Corte «dei limiti ben precisi, superati i quali le regole processuali rischiano di non essere più tali e la cui violazione allungherebbe qualche ombra sulla stessa legittimazione dell'organo nel sistema».

Preliminarmente non va sottaciuto che ogniqualvolta la Consulta si pronuncia, così come è avvenuto con la sent. n. 10 cit.<sup>194</sup>, per l'illegittimità della normativa impugnata solo «a decorrere dal giorno successivo alla pubblicazione» dell'accoglimento sulla Gazzetta ufficiale, il suo ragionamento si sostanzia, a rigor di logica, in un discutibile giudizio di natura prognostica<sup>195</sup> (viene in mente il titolo di un famoso film di René Clair: «Avvenne ...domani» o anche la trama di un noto racconto di Philip K. Dick, *Minority Report*). Dato che la decorrenza del vizio viene fissata in un momento inevitabilmente successivo rispetto a quello del suo accertamento, se è vero che questo non può che coincidere con la data in cui la sentenza viene deliberata<sup>196</sup>.

Pronunce del genere, inoltre e soprattutto, come lucidamente rilevato da Catalano nel paragrafo 7 della sua *Relazione*, si espongono a critiche analoghe a quelle già esposte in relazione a decisioni di «incostituzionalità accertata ma non dichiarata», per quel che concerne il loro rapporto con il diritto costituzionale alla tutela in giudizio nonché con la stessa natura incidentale del controllo sulle leggi. Affermazione, questa, che non può certo stupire se solo si considera che nonostante si tratti di due tecniche decisionali non sovrapponibili<sup>197</sup> è innegabile che, in entrambi i casi, la Consulta accerta la piena fondatezza della doglianza *sub iudice* anche in rapporto al momento in cui è sorto il rapporto giuridico di cui si discute nel giudizio principale, senza, però, che ciò produca effetto alcuno all'interno del processo da cui ha preso materialmente avvio l'incidente di costituzionalità.

In ipotesi siffatte, in altre parole, la dimensione astratta del giudizio sulle *leges* finisce per prevalere in maniera assoluta sulla dimensione concreta dello stesso, impedendo, quindi, alla pronuncia della Corte di porsi anche, come dovrebbe essere, al servizio degli *iura*, e cioè dell'esigenza di tutela delle situazioni giuridiche soggettive che risultano coinvolte nel giudizio *a quo*. Venendo dunque a confliggere con quel diritto ad agire in giudizio<sup>198</sup> che secondo la stessa Consulta<sup>199</sup> va «annoverato tra i principi supremi dell'ordinamento costituzionale», risultando, infatti, «intimamente connesso con lo stesso principio di democrazia l'assicurare a tutti e sempre, per qualsiasi controversia, un giudice e un giudizio»<sup>200</sup>. Ricordo, d'altra parte, al medesimo riguardo, che la Corte, alcuni anni orsono, ebbe modo di criticare un analogo orientamento giurisprudenziale elaborato dalla Corte di giustizia europea<sup>201</sup>, proprio rilevando a chiare lettere<sup>202</sup> che «il diritto di ognuno ad avere per qualsiasi controversia un giudice ed un giudizio verrebbe a svuotarsi dei suoi contenuti sostanziali se il giudice, il quale dubiti della legittimità di una norma che dovrebbe applicare, si veda rispondere dall'autorità giurisdizionale cui è tenuto a rivolgersi, che effettivamente la norma non è valida, ma che tale invalidità non ha effetto nella controversia

---

<sup>194</sup> Ma v. anche le pronunce richiamate, *supra*, a nota 181.

<sup>195</sup> Sul ruolo del giudice, invece, quale «uomo del passato» v. la nota metafora di G. HUSSERL, *Diritto e tempo. Saggi di filosofia del diritto* (1955), Milano, 1998, citata e discussa da C. PINELLI, *Principi*, cit., 47, nota 37).

<sup>196</sup> Cfr., in senso analogo, P. CARNEVALE, *La declaratoria*, cit., 429.

<sup>197</sup> Se non altro perché l'una si sostanzia in una pronuncia di rigetto o di inammissibilità con cui si rinvia il momento della dichiarazione del vizio accertato, mentre con l'altra la Corte accoglie immediatamente la *quaestio* esaminata spostando, tuttavia, in avanti il giorno iniziale del prodursi degli effetti retroattivi della sua decisione.

<sup>198</sup> Come efficacemente argomentato, per primo, da A. PACE, *Effetti temporali delle decisioni di accoglimento e tutela costituzionale del diritto di agire nei rapporti pendenti*, in AA.VV., *Effetti temporali*, cit., 53ss.

<sup>199</sup> Come ribadito anche di recente con l'importante sent. n. 238 del 2014 (le frasi riportate nel testo si leggono al punto 3.4 del *Considerato in diritto*).

<sup>200</sup> Insiste, giustamente, su questo rilievo critico nei confronti delle pronunce di accoglimento totalmente irretroattive CAVASINO nel paragrafo 4 della sua *Relazione*.

<sup>201</sup> Con il quale, infatti, quest'ultima, a partire dalle note sentenze del 15 ottobre 1980 (*Providence agricole de la Champagne, Maïseries de Beauce e Roquette Frères*), aveva limitato gli effetti nel tempo della propria decisione di invalidità in modo tale che questa non risultasse applicabile alla fattispecie da cui aveva preso avvio il giudizio.

<sup>202</sup> Il passaggio riportato nel testo, ed ampiamente valorizzato da CATALANO, è tratto da Corte costituzionale, sent. n. 232 del 1989, punto 4.2 del *Considerato in diritto*.

oggetto del giudizio principale, che dovrebbe quindi essere deciso con l'applicazione di una norma riconosciuta illegittima». Ciò che, tuttavia, è esattamente quello che accade proprio a seguito dell'utilizzo della tecnica di cui stiamo discutendo.

È, ancora, il legame incidentale tra giudizio costituzionale e giudizio *a quo* che viene messo in seria discussione<sup>203</sup>.

La Corte, nella sent. n. 10 del 2015, allo scopo di avvalorare la tesi secondo cui l'adozione di una sentenza di accoglimento con clausola di irretroattività «non risulta inconciliabile con il rispetto del requisito della rilevanza», afferma che «tale requisito opera soltanto nei confronti del giudice *a quo* ai fini della prospettività della questione, ma non anche nei confronti della Corte *ad quem* al fine della decisione sulla medesima»<sup>204</sup>. Ebbene, come afferma Catalano nella sua *Relazione*<sup>205</sup>, il problema, in simili frangenti, non è tanto quello del rispetto di uno specifico requisito di natura processuale, quanto piuttosto, più in generale, la stessa negazione che così si determina della necessaria pregiudizialità del giudizio sulle leggi. A ben vedere, infatti, il ragionamento sulla rilevanza che la Corte sviluppa nella sentenza in parola «non viene svolto al fine del controllo sull'ammissibilità della questione, ma con l'obiettivo di giustificare la limitazione nel tempo degli effetti della decisione». Ora, è proprio quest'ultimo «elemento a creare difficoltà» nella misura in cui, per l'appunto, «una tale ricostruzione della rilevanza fa venir meno la necessaria pregiudizialità fra processo costituzionale e giudizio *a quo*, dovendo pur sempre avere il primo una qualche influenza sul secondo».

Si potrebbe anzi aggiungere, a quanto evidenziato da Catalano, che mentre in altre occasioni l'allentamento del vincolo dato dalla rilevanza della *quaestio legitimitatis* era chiaramente funzionale all'esigenza di pervenire ad una effettiva (o comunque migliore) tutela dei diritti costituzionali coinvolti<sup>206</sup>, in questa ipotesi, invece, esso conduce ad esiti opposti. Visto che la Corte, così argomentando, giunge ad adottare una declaratoria di incostituzionalità che non tiene in alcuna considerazione le aspettative delle parti del giudizio principale pur dopo averne apertamente riconosciuto la fondatezza.

Le decisioni in parola, infine, espongono l'operato della Corte ad un duplice, concorrente pericolo che potrebbe rivelarsi esiziale per il mantenimento di quel rapporto di collaborazione tra Consulta e giudici comuni che risulta, al contrario, essenziale (vista anche la latitanza degli organi legislativi) per l'effettiva concretizzazione dei valori costituzionali.

Dopo l'adozione della sentenza della Corte, infatti, non vi è chi non veda come la necessità, per i giudici comuni, di continuare ad applicare la normativa impugnata pur in rapporto ad un periodo di tempo in cui la stessa è già stata riconosciuta come illegittima, potrebbe indurli a non dar seguito alla pronuncia di accoglimento e quindi o «a sollevare nuovamente la medesima questione» oppure a «disapplicare direttamente la norma incostituzionale, in virtù del comando contenuto negli artt. 136 Cost. e 30, terzo comma, della legge n. 87 del 1953»<sup>207</sup>: allo scopo,

---

<sup>203</sup> Come già rilevava, proprio a proposito di declaratorie di incostituzionalità con effetti esclusivamente *pro futuro*, C. ESPOSITO, *Il controllo giurisdizionale sulla costituzionalità delle leggi in Italia* (1950), in ID., *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova, 1954, 269-270. Per una diversa impostazione secondo cui il legame incidentale non verrebbe rescisso dall'adozione di pronunce caducatorie totalmente irretroattive nella misura in cui la Consulta ancorasse siffatta delimitazione dell'efficacia della propria decisione all'applicazione di principi utilizzati dalla giurisprudenza comune, sulla cui base, pertanto, «anche in assenza della statuizione della Corte, il giudice *a quo* presumibilmente limiterebbe la retroattività» dell'accoglimento cfr. M. D'AMICO, *Giudizio sulle leggi ed efficacia temporale delle decisioni di incostituzionalità*, Milano, 1993, 65-66 e *passim* (svolge rilievi critici su questa tesi F. POLITI, *Gli effetti nel tempo delle sentenze di accoglimento della Corte costituzionale*, Padova, 1997, 297-301).

<sup>204</sup> Come si legge nel punto 7 del *Considerato in diritto*.

<sup>205</sup> Cfr., più in particolare, per le frasi riportate di seguito nel testo, paragrafo 3, punto d) e paragrafo 7.

<sup>206</sup> Si pensi alle sentt. nn. 1 del 2014 e 35 del 2017, in rapporto all'esigenza di preservare il diritto di voto; oppure alla sent. n. 119 del 2015, laddove era in gioco il diritto degli stranieri regolarmente soggiornanti in Italia di poter svolgere, su base volontaria, il Servizio civile nazionale (su entrambe le ipotesi in oggetto si sofferma CATALANO, nel paragrafo 3 della sua *Relazione*, senza, però, cogliere la differenza enunciata nel testo con il caso della sent. n. 10 del 2015).

<sup>207</sup> Traggio le frasi tra virgolette dal paragrafo 7 della *Relazione* di CATALANO.

evidente, di non “denegare giustizia” alle parti del proprio giudizio. Così come è avvenuto, del resto, in qualche ipotesi in passato e così come la vicenda successiva alla caducazione della *Robin Tax* insegna<sup>208</sup>.

Prima dell’inizio del processo incidentale, inoltre, la consapevolezza, da parte degli organi giurisdizionali, dell’inutilità, per il proprio giudizio, della pronuncia adottata dal giudice delle leggi, anche nell’ipotesi di un esplicito riconoscimento della fondatezza delle doglianze prospettate, potrebbe spingere gli stessi, per lo meno nel medio-lungo periodo, a ridurre fortemente la proposizione di questioni di costituzionalità. Privilegiando, piuttosto, un utilizzo, per così dire, creativo (se non proprio spregiudicato) degli strumenti ermeneutici a loro disposizione – al fine di pervenire, “ad ogni costo”, ad una interpretazione conforme della disciplina di cui si tratta – od addirittura, laddove siffatto tentativo non sortisse effetto alcuno, ad una diretta disapplicazione della legge indubbiata. Motivo per cui, del resto, già Hans Kelsen rilevava come, all’interno di una procedura di controllo sulle leggi in via incidentale, un effetto dell’accoglimento nei confronti del giudizio principale risulti indispensabile perché, «*sans lui, les autorités chargées de l’application du droit n’auraient pas d’intérêt immédiat et par suite suffisamment puissant à provoquer l’intervention du tribunal constitutionnel*»<sup>209</sup>; e ragion per cui, inoltre, più recentemente – come ricorda Troisi nel paragrafo 6 della sua *Relazione* – il *Conseil constitutionnel* ha ritenuto necessario prevedere che la sua decisione caducatoria abbia effetto nei confronti di chi ha posto la *question prioritaire de constitutionnalité* nonostante il modello normativamente prescelto con la modifica della Costituzione francese sia quello dell’efficacia *ex nunc* della dichiarazione d’incostituzionalità.

Molte, poi, sono le strade percorribili per giungere a modificare l’attuale quadro normativo di riferimento e dunque attribuire positivamente alla Corte la facoltà di modulare gli effetti retroattivi delle sue pronunce senza con questo porre in discussione il legame incidentale con il giudizio *a quo*. Catalano si occupa del tema, in conclusione del paragrafo 7 del suo scritto, tratteggiando, assai brevemente, tre possibili soluzioni che vengono esposte in ordine decrescente di preferenza:

a) una modifica dell’art. 136 Cost. che prenda a modello, ad esempio, l’ordinamento austriaco o tedesco o anche la riforma del giudizio sulle leggi che si è verificato in Francia tra il 2008 ed il 2010;

b) una modifica per via legislativa dell’art. 30, comma 3, della l. n. 87 del 1953;

c) una dichiarazione di incostituzionalità della medesima disposizione «nella parte in cui non consente alla Corte [...] di limitare, in ipotesi eccezionali e fatti sempre salvi i giudizi *a quibus*, la retroattività degli effetti delle sentenze di accoglimento».

---

<sup>208</sup> V. infatti il mancato seguito, dato dal giudice *a quo*, alla sent. n. 10 del 2015, pubblicato su *ConsultaOnLine*, e su questo i commenti di A. MORELLI, *Principio di totalità e «illegittimità della motivazione»: il seguito giurisprudenziale della sentenza della Corte costituzionale sulla Robin Tax*, *ivi*, 2015, n. 2, 483 ss.; M. RUOTOLO, *Ambiguità della Corte o arbitrio del giudice? Il “seguito” abnorme e contraddittorio della sentenza n. 10 del 2015 della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.* 2015, 1075 ss.; e M. LIGUORI, *I postumi della sentenza 10/2015 nei giudizi di merito: questioni di prospettive*, in *www.forumcostituzionale.it*, 26 maggio 2016, spec. 4-8 (per un analogo episodio di ribellione a quanto statuito in una sentenza di «incostituzionalità differita», che costrinse la Consulta a pronunciarsi nuovamente sulla medesima questione con la sent. n. 95 del 1991, cfr. la decisione della Corte dei conti del 14 novembre del 1988 – pubblicata in *Foro amm.* 1989, IV, 1271 – successiva alla già menzionata sent. n. 501 del 1988). Più in generale, per una «compiuta analisi della giurisprudenza comune (in tema di efficacia nel tempo della declaratoria di incostituzionalità)» che dimostra «come spesso il giudice non si senta affatto vincolato dalle indicazioni espresse in proposito dalla Corte costituzionale» cfr. F. POLITI, *Gli effetti*, cit., 88 ss. e 276-277, cui appartiene la conclusione riportata tra virgolette). Segnalo, tuttavia, che, con la sent. n. 14032 del 2016, la Cassazione, sez. lavoro, ha sostanzialmente aderito ai principi formulati dalla Consulta nella sent. n. 10 cit., avallando, dunque, l’ipotesi che «simili atti di ribellione dei giudici di merito saranno destinati alla cassazione da parte della giurisprudenza di legittimità» (cfr., in tal senso, F. GHERA, *La “retroattività” delle sentenze di accoglimento in un’interessante pronuncia della Cassazione*, in *www.osservatorioaic.it*, 5 aprile 2017, 5).

<sup>209</sup> Così H. KELSEN, *Rapport sur la garantie juridictionnelle de la Constitution*, in *Annuaire de l’Institut International de Droit Public*, Paris, 1929, 127.

Non è possibile, com'è ovvio, prendere posizione, in questa sede, in maniera argomentata ed insieme esaustiva su un simile ventaglio di soluzioni alternative. Cui lo stesso Catalano, del resto, semplicemente accenna. Mi limito a rilevare, pertanto:

per quanto riguarda la proposta *sub b)* che sarebbe risultato assai interessante che l'Autore avesse espresso, sia pur concisamente, la sua valutazione in ordine a quanto previsto dal d.d.l. che è attualmente all'esame del Parlamento<sup>210</sup> e che mira proprio, tra le altre cose, ad intervenire sul testo dell'art. 30, comma 3, cit. Prevedendo, infatti, la possibilità per la Consulta di valutare l'opportunità di disporre «una diversa modulazione dell'efficacia nel tempo» dell'accoglimento, «a tutela di altri principi costituzionali»;

e per quel che concerne il punto *c)*, da un lato, che è stata giudicata, di recente, «assai impervia» la strada che potrebbe condurre la Corte a sollevare davanti a se stessa una questione concernente la disposizione di cui si discute, in quanto il regime generale degli effetti prodotti dalle sentenze di accoglimento «non sembra a tutta prima ammettere deroghe» e si colloca, pertanto, «al di fuori della portata dell'intervento della Corte costituzionale»<sup>211</sup>; e dall'altro, che la possibilità, per la Consulta – che viene adombrata dall'Autore – di limitare la retroattività della propria pronuncia alla sola fattispecie discussa nel giudizio *a quo* viene da taluno ritenuta non priva di criticità in quanto difficilmente conciliabile con il principio di uguaglianza<sup>212</sup>. Di modo che qualche ulteriore riflessione, al riguardo, sarebbe risultata opportuna.

## 6. Considerazioni conclusive

Per concludere, qualche breve considerazione in ordine all'atteggiamento di fondo complessivamente tenuto dai relatori nell'approcciarsi alle tematiche oggetto della loro indagine.

Un'analisi su problemi come quelli che abbiamo oggi discusso, infatti, oltre all'evidente complessità tecnico-giuridica, costringe lo studioso a misurarsi con le medesime difficoltà che la Consulta è chiamata a fronteggiare nella sua quotidiana opera quale giudice delle leggi.

In primo luogo, infatti, la natura “ibrida” del nostro sistema di giustizia costituzionale, ovvero l'origine incidentale del controllo di costituzionalità unito all'efficacia *erga omnes* che è garantita alle pronunce caducatorie, pone il giudizio della Corte al crocevia tra esigenze di opposta natura. Quali quelle concrete e di breve periodo che promanano dal caso specifico che viene discusso nel giudizio *a quo*, e quelle, viceversa, di carattere ordinamentale e di più ampio respiro temporale che discendono dall'impatto sociale e politico-istituzionale che verrebbe causato dall'adozione di una sentenza di accoglimento. Sicché la Consulta, per poter svolgere in maniera irreprensibile le sue funzioni, deve mostrare di essere in grado di effettuare una lettura, per così dire, strabica – oppure, se si vuole, contemporaneamente miope e presbite – della questione che è sottoposta al suo giudizio, in modo da riuscire dapprima ad individuare e successivamente a bilanciare con la dovuta precisione tutti i diversi interessi che entrano in gioco nella fattispecie.

La Corte, inoltre, è ben conscia che, in assenza di una diretta investitura di carattere popolare, deve guadagnare la sua legittimazione sul campo mediante una rigorosa applicazione delle norme che governano il suo giudizio. Ma allo stesso tempo si rende anche conto che un modo di concepire il suo ruolo di giudice delle leggi basato esclusivamente su valutazioni e ragionamenti di natura meramente sillogistica finirebbe per determinare una netta scissione tra la sua giurisprudenza e la realtà su cui la stessa incide, con inevitabili ripercussioni negative anche sulla sua (altrettanto necessaria) legittimazione politico-sociale.

Ora, in un quadro così articolato e per certi versi contraddittorio come quello testé descritto e determinato, si osservi, non tanto da astratte elucubrazioni dei giudici della Consulta, quanto

---

<sup>210</sup> Come già ricordato, *supra*, nel paragrafo 2.

<sup>211</sup> Cfr., per questa presa di posizione, P. CARNEVALE, *La declaratoria*, cit., 401.

<sup>212</sup> Cfr. ad esempio, in tal senso, E. MALFATTI - S. PANIZZA - R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Torino, 2016, 357-358.



piuttosto dalla stessa struttura oggettiva che caratterizza il giudizio incidentale, ritengo che l'atteggiamento dottrinale che risulta non soltanto più corretto teoricamente<sup>213</sup>, ma anche più attento alle reali esigenze dell'ordinamento, sia quello di evitare prese di posizioni rigide o radicali. Cercando, quindi, di comprendere, di volta in volta, quali siano le specifiche ragioni che hanno indotto la Corte ad adottare quella certa decisione, così da evitare valutazioni pregiudizialmente negative nei confronti di qualsivoglia innovazione giurisprudenziale venga prospettata dalla Consulta, ma senza per questo mostrarsi acriticamente favorevoli al suo operato – il quale, è bene ribadirlo, deve comunque risultare provvisto della necessaria sistematicità – quando dubbi o criticità rilevabili nei confronti di singole decisioni o di più articolati orientamenti giurisprudenziali ne compromettano l'ammissibilità o più semplicemente finiscano per mettere in discussione il raggiungimento dell'obiettivo perseguito<sup>214</sup> nonché, con esso, la stessa "credibilità" del giudice delle leggi.

Osservo, con piacere, che tutte le relazioni da me discusse si muovono, in effetti – e sia pur con toni e sfumature diverse – all'interno di siffatte coordinate ideali. Nella convinzione, evidentemente, che sia da prediligere un approccio "dialogante" nello studio della giurisprudenza costituzionale, anche per consentire al giurista di confrontarsi con l'emergere di nuove esigenze che si manifestano nell'ordinamento.

Del resto, se ben si considera, il fine ultimo di questo modo di intendere il ruolo del costituzionalista è quello di pervenire a quel «continuo e creativo contrappunto» tra scienza giuridica e giustizia costituzionale di cui già parlava Livio Paladin, trent'anni orsono, nei suoi indirizzi di salute ai partecipanti di un noto Convegno triestino<sup>215</sup>. Ritengo tale obiettivo tanto più auspicabile, oggi, in ragione della fase storica che stiamo attraversando. Giacché la crisi economica, politica e sociale che scuote il nostro ordinamento pone inevitabilmente anche il giudice delle leggi di fronte a sfide talvolta inedite o comunque a problemi di non facile soluzione.

---

<sup>213</sup> Per le ragioni sviluppate, *supra*, nel corso del paragrafo 2.

<sup>214</sup> *Id est*: un bilanciamento ragionevole e costituzionalmente fondato delle diverse esigenze in campo.

<sup>215</sup> Cfr. infatti, in tal senso, L. PALADIN, *Saluto*, in AA.VV., *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale*. Atti del Convegno. Trieste 26-28 maggio 1986, Milano, 1988, 8.