

## VALUTAZIONE DELLA RILEVANZA DELLA QUESTIONE DI COSTITUZIONALITÀ ED EFFETTO DELLA DECISIONE DELLA CORTE SUL GIUDIZIO A QUO

STEFANO CATALANO

SOMMARIO: 1. Rilevanza ed effetti della decisione della Corte costituzionale nel giudizio *a quo* come elementi centrali del sistema in via incidentale; 2. La valutazione della rilevanza; 3. Casi significativi nei quali la valutazione della rilevanza è stata ‘elastica’; 4. Considerazioni complessive sul controllo sulla rilevanza; 5. Decisioni ‘non problematiche’ nel sistema incidentale quanto ad effetti nel giudizio *a quo*; 6. Decisioni ‘problematiche’ nel sistema incidentale quanto ad effetti nel giudizio *a quo*: le decisioni additive di principio; 7. *segue*: la modulazione nel tempo degli effetti delle decisioni di accoglimento; 8. Conclusioni

### **1. Rilevanza ed effetti della decisione della Corte costituzionale nel giudizio *a quo* come elementi centrali del sistema in via incidentale**

L’esistenza di un collegamento fra il giudizio di origine della questione di costituzionalità e l’esame svolto dalla Corte costituzionale, ossia la rilevanza, nonché la necessità che la decisione della Corte produca un qualche effetto sul giudizio *a quo* sono due elementi centrali del sistema in via incidentale.

Che così stiano le cose è dimostrato dalle parole con cui Hans Kelsen, in uno scritto del 1929, delinea un possibile modello di giustizia costituzionale. Scartata l’ipotesi della “*actio popularis* (...) perché essa comporterebbe un pericolo troppo elevato di azioni temerarie ed il rischio di un intollerabile intasamento dei ruoli”, viene suggerito un meccanismo che autorizzi od obblighi “ogni pubblica autorità che, nell’applicare una norma, nutra dubbi circa la sua regolarità, ad interrompere il procedimento relativo al caso concreto e a presentare al tribunale costituzionale richiesta motivata di esame”. Inoltre, lo stesso Kelsen precisa che “se il tribunale annulla la norma impugnata (...) l’autorità non dovrebbe più applicarla al caso che ha provocato la sua richiesta ma decidere come se la norma (...) non fosse stata in vigore quando il caso si è verificato”<sup>1</sup>.

Incidentalità, momento applicativo ed effetti nel procedimento *a quo* sono, come si vede, pilastri del sistema.

Per quanto riguarda l’ordinamento italiano, come è noto, il modello incidentale non fu il solo preso in considerazione in Assemblea costituente. Senza qui poter indugiare sul punto, basti segnalare che in quella sede si discusse sia di un’azione diretta per il singolo, convergenza di “esigenze opposte”, quali “la tutela dei diritti dei cittadini, lesi dall’applicazione di una legge” e “la difesa dell’ordinamento nei confronti di leggi in contrasto con i suoi principi supremi”; sia di

---

<sup>1</sup> H. KELSEN, *La garanzia giurisdizionale della Costituzione (la giustizia costituzionale)*, in H. KELSEN, *La giustizia costituzionale* (traduzione a cura di C. Geraci), Milano, 1981, p. 194 e s.

un'azione popolare, promuovibile da un certo numero di cittadini, da svolgersi “nell'interesse della collettività”<sup>2</sup>.

La decisione di scartare simili ipotesi e di introdurre, con l'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, solo un sistema incidentale pone le basi per l'accentuazione degli elementi obiettivi del meccanismo di controllo di costituzionalità, essendo gli interessi dei singoli “a servizio di interessi pubblici”. La tendenza, poi, si consolida con l'approvazione della legge 11 marzo 1953, n. 87 i cui lavori preparatori mostrano proprio una tale evoluzione<sup>3</sup>.

Anche questo elemento contribuisce a spiegare perché il giudizio incidentale italiano è un sistema nel quale la questione di costituzionalità nasce come una risposta “di carattere generale, su un caso concreto” e la soluzione data dalla Corte non si riduce esclusivamente “ad una risposta per il caso particolare”<sup>4</sup>.

Ad ogni modo, la concretezza del sistema, ossia la circostanza che i dubbi nascono nel momento applicativo delle regole, e il fatto che il “*focus* della decisione della Corte non è mai incentrato sul singolo caso” mostrano bene come il modello riesca a coniugare l'esigenza della tutela dei diritti dei singoli con quella della salvaguardia della legittimità dell'ordinamento<sup>5</sup>.

Si tratta di aspetti da tenere in debito conto per meglio comprendere i ragionamenti che si faranno in seguito.

Ciò detto, va ora sottolineato come la giurisprudenza costituzionale che ha ritenuto infondate le questioni di costituzionalità poste sugli artt. 23 e 30, terzo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87 fornisce specifica dimostrazione del fatto che rilevanza e produzione nel giudizio *a quo* di effetti delle decisioni della Corte, specie se di incostituzionalità, sono elementi cardine del sistema italiano, coerentemente con la sua natura incidentale.

Infatti: a) l'ordinanza n. 130 del 1971, dopo aver richiamato l'art. 1 della legge costituzionale 1 del 1948, riconosce che “l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, nel richiedere il requisito della rilevanza, si uniforma alla predetta norma costituzionale”; b) le sentenze nn. 127 del 1966 e 58 del 1967, nel ritenere costituzionalmente legittima la disciplina degli effetti delle decisioni della Corte dettata dall'art. 30 della legge n. 87 del 1953, danno un peso assai significativo al collegamento fra l'art. 136, primo comma, Cost. e l'art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948.

## 2. La valutazione della rilevanza

Comprendere come venga svolta la valutazione sulla rilevanza consente di avere importanti informazioni sull'accesso al sindacato di costituzionalità, nonché sull'estensione del controllo di costituzionalità. In questa sede, per ragioni di economia dello scritto, si daranno per note le ricostruzioni della dottrina in materia<sup>6</sup> e ci si limiterà ad indicare le linee di tendenza ricavabili dalla giurisprudenza costituzionale.

<sup>2</sup> M.E. D'AMICO, *Parti e processo nella giustizia costituzionale*, Milano, 1991, p. 112 e ss. e 131 e ss. Come la stessa A. ricorda nel dibattito spesso le due forme di accesso sono state in qualche modo ‘confuse’.

Sui lavori dell'Assemblea costituente si veda anche R. ROMBOLI, *Il giudizio costituzionale incidentale come giudizio senza parti*, Milano, 1985, p. 1 e ss.

<sup>3</sup> Il tema è particolarmente interessante e non può essere analiticamente indagato in questa sede. Si rinvia a M.E. D'AMICO, *Parti e processo*, cit., p. 146 e ss. L'A. ragiona specificamente anche sull'influenza che una simile evoluzione ha avuto sul ruolo delle parti nel processo costituzionale che sembrano avere una posizione “irrilevante all'interno del controllo di costituzionalità” (p. 154). Sul punto anche R. ROMBOLI, *Il giudizio costituzionale*, cit., p. 85 e ss.

<sup>4</sup> M.E. D'AMICO, *Parti e processo*, cit., p. 296 e ss.

<sup>5</sup> M. CARTABIA, *La fortuna del giudizio di costituzionalità in via incidentale*, in *Annuario di diritto comparato e di studi legislativi*, Napoli, 2014, p. 49 e ss. In questo senso anche G. SILVESTRI, *Legge (controllo di costituzionalità)*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, Torino, 1994, p. 147.

<sup>6</sup> Per la ricostruzione delle principali posizioni della dottrina si vedano F. PIZZETTI, G. ZAGREBELSKY, “*Non manifesta infondatezza*” e “*rilevanza*” nella instaurazione incidentale del giudizio sulle leggi, Milano, 1972, p. 105 e ss.; V. ONIDA, *Note su un dibattito in tema di “rilevanza” delle questioni di costituzionalità delle leggi*, in *Giurisprudenza*

### a) il controllo della Corte costituzionale

Il controllo sulla rilevanza “spetta senza dubbio alla competenza del giudice del processo principale”<sup>7</sup>, essendo fondato sulla circostanza che, allo stato degli atti, “appare necessario (...) applicare una certa norma”<sup>8</sup>. La Corte, però, può controllare le “decisioni assunte dal giudice *a quo*”<sup>9</sup>.

Il vaglio, inizialmente assai limitato, anche al fine di ampliare le vie di accesso alla Corte<sup>10</sup>, è diventato sempre più penetrante<sup>11</sup>, come mostra il fatto che, di fronte a problemi di rilevanza, la Corte sia passata dalla restituzione degli atti alla dichiarazione di inammissibilità<sup>12</sup>.

Il rigore nella verifica della sufficienza, della congruità e della coerenza del ragionamento del giudice *a quo*, nonché il netto affermarsi del principio dell'autosufficienza dell'ordinanza di rinvio<sup>13</sup>, mostrano il cambiamento di atteggiamento della Corte che avvicina il suo sindacato a quello dei rimettenti<sup>14</sup>. Anche la pretesa che nell'ordinanza siano enunciati i fatti di causa, in modo da consentire il controllo sulla rilevanza, è sintomo di quanto il vaglio sia di norma stringente e di quanto sia forte il collegamento richiesto fra giudizio *a quo* e questione di costituzionalità<sup>15</sup>.

---

*costituzionale*, 1978, p. 997 e ss. Più di recente F. DAL CANTO, *La rilevanza e il valore del fatto nel giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in E. Malfatti, R. Romboli, E. Rossi (a cura di), *Il giudizio sulle leggi e la sua “diffusione”*, Torino, 2002, p. 164 e ss.

<sup>7</sup> Così, per tutti, F. PIERANDREI, *Corte costituzionale* (voce), in *Enciclopedia del Diritto*, Milano, 1962, p. 962. Anche M.E. D'AMICO, F. BIONDI, *Art. 134, 1° allinea*, in R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, p. 2573 ricordano che la rilevanza, “prima di essere una questione della Corte, (...) è un aspetto dell'iter logico del giudice *a quo*”.

<sup>8</sup> A. PIZZORUSSO, *Art. 137*, in G. Branca (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Bologna-Roma, 1981, p. 258; V. CRISAFULLI, *Lezioni di Diritto costituzionale*, II, Padova, 1984, p. 284 e s.

<sup>9</sup> P. BIANCHI, E. MALFATTI, *L'accesso in via incidentale*, in A. Anzon, P. Caretti, S. Grassi (a cura di), *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, Torino, 2000, p. 44. Da ultimo G. MONACO, *La concretezza del giudizio incidentale sulle leggi. Il ruolo delle parti innanzi alla Corte costituzionale*, Milano, 2016, p. 165 e s.

<sup>10</sup> L. AZZENA, *La rilevanza nel sindacato di costituzionalità dalle origini alla dimensione europea*, Napoli, 2012, p. 42 e ss.; F. SORRENTINO, *Considerazioni sul tema*, in *Giudizio “a quo” e promovimento del processo costituzionale*, Milano, 1990, p. 239; M.E. D'AMICO, F. BIONDI, *Art. 134*, cit., p. 2575; L. PESOLE, *Sull'inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale sollevate in via incidentale: i più recenti indirizzi giurisprudenziali*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1992, p. 1567.

<sup>11</sup> P. VERONESI, *A proposito di rilevanza: la Corte costituzionale come giudice del modo di esercizio del potere*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1996, p. 480; M.E. D'AMICO, F. BIONDI, *Art. 134*, cit., p. 2575; L. AZZENA, *La rilevanza*, cit., p. 62 e s.; F. DAL CANTO, *La rilevanza*, cit., p. 189 e s. (cui si rinvia per un'analitica indicazione della giurisprudenza costituzionale); P. BIANCHI, *La creazione giurisprudenziale delle tecniche di selezione dei casi*, Torino, 2001, p. 217 e s. e 224; G. MONACO, *La concretezza*, cit., p. 167.

<sup>12</sup> Come sottolinea L. CARLASSARE, *Le “questioni inammissibili” e la loro riproposizione*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1984, p. 739 e s. e 742 e ss. l'anno chiave nel passaggio è stato il 1978 (p. 740 e s.). Sul punto anche M. LUCIANI, *Le decisioni processuali e la logica del giudizio costituzionale incidentale*, Padova, 1984, p. 62.

<sup>13</sup> Per la definizione del principio di autosufficienza, per tutti, R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in R. Romboli (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2011-2013)*, Torino, 2014, p. 79. L'A. ritiene “discutibile” la giurisprudenza della Corte sul punto.

La Corte ha affermato tale principio sin dalla sent. n. 451 del 1989. Nella giurisprudenza più recente, a titolo esemplificativo, si vedano le sentt nn. 79 del 1996; 338 del 2011; 120 del 2015 e le ordd nn. 300 del 1999; 150 e 192 del 2013; 36, 112 e 148 del 2015; 55 del 2016.

<sup>14</sup> M.E. D'AMICO, *L'aberratio ictus quale elemento di una nozione di rilevanza per il giudice costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1991, p. 2151; G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, p. 221; M. LUCIANI, *Le decisioni processuali*, cit., p. 135; P. BIANCHI, *La creazione giurisprudenziale*, cit., p. 218.

Più di recente S. LIETO, *Decisioni “processuali” e potere implicito della Corte costituzionale di selezione delle questioni di costituzionalità*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2016, p. 852 e s.; F. GHERA, *Rilevanza come “estremo rimedio” della questione di legittimità costituzionale?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2013, p. 3883 e ss. (spec. p. 3886 e s.).

<sup>15</sup> Emblematica, per comprendere il tasso di dettaglio che la Corte richiede nell'illustrazione dei fatti di causa, è l'ord. n. 250 del 2011. La Corte deduce la inammissibilità della questione dal fatto che “il rimettente ha omesso di descrivere in modo sufficiente la fattispecie al suo esame, in quanto, pur ponendo al centro della propria argomentazione circa

Diventa labile (e talvolta viene valicato) il confine fra controllo esterno (ammissibile)<sup>16</sup> e interno (non ammissibile). Quest'ultimo si ha "quando la Corte non concorda con l'attività del giudice e decide la questione di conseguenza", nel senso dell'inammissibilità<sup>17</sup>.

Una chiara ipotesi di 'sconfinamento' si ha quando la Corte verifica "se il giudice remittente debba oppure no applicare o comunque far uso della disposizione impugnata"<sup>18</sup>, rivalutando i fatti oggetto della causa principale "in modo antagonista rispetto al giudice *a quo*"<sup>19</sup>. Esempolari sono i casi di c.d. *aberratio ictus*<sup>20</sup>.

In simili evenienze il vaglio sulla motivazione in punto di rilevanza va al di là di un sindacato di "legittimità" per trasformarsi in "un vero sindacato di merito"<sup>21</sup>.

Nonostante le ipotesi di cui si parla non siano infrequenti, sono costanti le affermazioni di principio della Corte con cui si ritiene ammissibile solo un giudizio esterno, limitato alla non implausibilità delle motivazioni del giudice *a quo*<sup>22</sup>, "potendo la Corte interferire" solo quando la valutazione sulla rilevanza, "a prima vista, appaia assolutamente priva di fondamento" (sentenza n. 71 del 2015).

### ***b) il 'tempo' della rilevanza***

In questa sede, meritano un cenno due questioni attinenti al momento nel quale va svolta la valutazione sulla rilevanza.

La prima concerne l'eventuale esistenza di un ordine di priorità nell'esame dei problemi di costituzionalità rispetto ad altre questioni.

In linea di principio e in "termini puramente logici" la questione di costituzionalità ha il "posto" che assume l'aspetto disciplinato dalla norma cui si riferisce<sup>23</sup> e, quindi, "può prendere un qualsiasi posto (...) perché tutto il processo, nella sostanza e nella forma, è regolato dalla legge"<sup>24</sup>. Questa, allora, va esaminata "non appena il giudice si forma la convinzione (...) che la norma cui la questione si riferisce dovrà necessariamente trovare applicazione"<sup>25</sup>.

---

l'asserita impossibilità della moglie del detenuto di prestare adeguata assistenza alla figlia minore ammalata, a causa dell'attività lavorativa svolta dalla donna, nulla riferisce circa la natura di tale attività, le caratteristiche della stessa, l'impegno temporale che essa richiede, così precludendo a questa Corte ogni valutazione sulla rilevanza della questione sollevata".

Analogamente fra le decisioni più recenti si vedano le ordd. nn. 25, 55, 88, 118 del 2016; 12, 46 e 79 del 2017.

Critica con tale giurisprudenza è già, negli anni '70, L. CARLASSARE, "La tecnica del rito": ovvero il formalismo nel controllo sulla rilevanza, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1979, p. 757 e ss.

<sup>16</sup> V. ONIDA, *Relazione di sintesi*, in *Giudizio "a quo" e promovimento del processo costituzionale*, Milano, 1990, p. 309; G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, cit., p. 198; L. PESOLE, *Sull'inammissibilità*, cit., p. 1596.

<sup>17</sup> F. DAL CANTO, *La rilevanza*, cit., p. 191; P. VERONESI, *A proposito di rilevanza*, cit., p. 487 e s.; L. AZZENA, *La rilevanza*, cit., p. 63.

<sup>18</sup> F. SORRENTINO, *Considerazioni sul tema*, cit., p. 240.

<sup>19</sup> P. VERONESI, *A proposito di rilevanza*, cit., p. 489 e s.; G.P. DOLSO, *Giudici e Corte alle soglie del giudizio di costituzionalità*, Milano, 2003, p. 91 e s. A titolo di esempio si vedano le sentt. nn. 66 del 2005; 11 del 2017.

<sup>20</sup> Un caso emblematico è la sent. n. 266 del 1991. Più recentemente ordd. nn. 159 del 2004; 197 del 2005; 47 del 2016 e sentt. nn. 31 e 35 del 2017. Sul tema M.E. D'AMICO, *L'aberratio ictus*, cit., p. 2144; G.P. DOLSO, *Giudici e Corte*, cit., p. 74 e ss.; L. CASSETTI, *L'aberratio ictus del giudice a quo nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1990, p. 1369 e ss.

<sup>21</sup> P. VERONESI, *A proposito di rilevanza*, cit., p. 494; M.E. D'AMICO, *L'aberratio ictus*, cit., p. 2145 e ss.; L. AZZENA, *La rilevanza*, cit., p. 63 e s. Nel senso indicato nel testo si esprime anche F.G. SCOCA, *Qualificazione della domanda giudiziale e controllo della rilevanza della questione di costituzionalità*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2012, p. 4488 e s. secondo cui la Corte si comporta "alla stregua di un giudice d'appello". Critico con "la tendenza" della Corte "a prendere il posto del giudice comune" è G. SILVESTRI, *Legge*, cit., p. 148.

<sup>22</sup> Le affermazioni di principio della Corte sono di un "tenore difficilmente coniugabile" con quanto la stessa concretamente fa in diverse occasioni per G.P. DOLSO, *Giudici e Corte*, cit., p. 87.

<sup>23</sup> A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Milano, 2004, p. 163.

<sup>24</sup> G. ABBAMONTE, *Il processo costituzionale italiano. (I) Il processo incidentale*, Napoli, 1957, p. 42.

<sup>25</sup> A. PIZZORUSSO, *Art. 137*, cit., p. 252.

La Corte solitamente non esige che il giudice segua un rigoroso ordine di priorità<sup>26</sup>.

Tanto premesso in generale, ci si può soffermare sul tema della proponibilità di questioni di costituzionalità sulle disposizioni che definiscono la capacità e le attribuzioni funzionali del giudice. Nulla pare impedire una simile eventualità e l'ostacolo che poteva derivare da una risalente giurisprudenza della Corte (cfr. sentenza n. 71 del 1975) è stato rimosso dall'ordinanza n. 258 del 2016 che, a sostegno dell'ammissibilità della questione, osserva che "a ragionare diversamente" norme come quelle in esame "verrebbero inammissibilmente a godere di una sorta di immunità rispetto al controllo di costituzionalità".

Il secondo argomento concerne le conseguenze derivanti da fatti o da mutamenti normativi sopravvenuti all'ordinanza di rimessione. Va ricordato anzitutto l'art. 18 (un tempo art. 22) delle *Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale*, in base al quale il processo costituzionale deve essere svincolato dalle concrete vicende relative al processo *a quo*. La regola è espressione del principio di autonomia dei due processi<sup>27</sup> e se ne deduce che "la questione di legittimità costituzionale, una volta che il processo davanti alla Corte sia instaurato, perde il 'segno' della sua provenienza", coerentemente con il regime della pubblicità delle ordinanze di rimessione e con il carattere obiettivo del sindacato di costituzionalità<sup>28</sup>.

Dal medesimo principio discende l'istantaneità dell'accertamento della rilevanza<sup>29</sup>: il momento da prendere a riferimento "è (...) quello della emanazione dell'ordinanza di rinvio"<sup>30</sup> e la valutazione va svolta "allo stato degli atti"<sup>31</sup>. Emblematica in questo senso è la sentenza n. 53 del 1982<sup>32</sup>.

In un simile quadro, allora, non vi sarebbe spazio per la c.d. irrilevanza sopravvenuta. Tuttavia, la Corte, con alcune decisioni degli anni '90, ha accolto l'idea opposta<sup>33</sup>. Simili pronunce sono state criticate in dottrina perché sembrano presupporre una lettura non corretta della rilevanza e del suo controllo<sup>34</sup>. In particolare, vi sarebbe un contrasto con quanto affermato dalla stessa Corte nella sentenza n. 148 del 1983<sup>35</sup> e con l'art. 18 delle NI, trasformandosi il nesso della pregiudizialità da istantaneo a permanente<sup>36</sup>.

Lo stesso Giudice costituzionale è poi tornato sui suoi passi<sup>37</sup>, con l'ordinanza n. 110 del 2000 che respinge proprio la tesi dell'irrilevanza sopravvenuta<sup>38</sup>, confermata dalla giurisprudenza successiva<sup>39</sup>.

Quanto al tema dello *ius superveniens*, va ricordato come in dottrina sono stati distinti diversi casi a seconda che la modifica abbia o meno effetti nel passato. La restituzione degli atti dovrebbe avvenire sempre, tranne quando la semplice abrogazione avvenga solo per il futuro<sup>40</sup>.

<sup>26</sup> Per ulteriori approfondimenti N. TROCKER, *La pregiudizialità costituzionale*, cit., p. 814 e ss. Di recente si vedano le ordd. nn. 179 del 2014; 24 del 2015.

<sup>27</sup> F. DAL CANTO, *La rilevanza*, cit., p. 181.

<sup>28</sup> P. CARNEVALE, "Irrilevanza di fatto e sopravvenuta" e valutazione giudiziale della rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1984, cit., p. 2398; N. TROCKER, *La pregiudizialità costituzionale*, cit., p. 820.

<sup>29</sup> F. DAL CANTO, *La rilevanza*, cit., p. 181.

<sup>30</sup> Per tutti E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, cit., p. 106.

<sup>31</sup> G. ZAGREBELSKY, V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, Bologna, 2012, p. 286.

<sup>32</sup> Lo ricorda P. CARNEVALE, "Irrilevanza di fatto e sopravvenuta", cit., p. 2409.

<sup>33</sup> Si vedano le ordd. nn. 250 del 1990, 65 del 1991 e 448 del 1994.

<sup>34</sup> P. VERONESI, *A proposito di rilevanza*, cit., p. 496.

<sup>35</sup> La critica è di P. CARNEVALE, "Irrilevanza di fatto e sopravvenuta", cit., p. 2396 e ss.

<sup>36</sup> L. AZZENA, *La rilevanza*, cit., p. 65 e s. Nello stesso senso P. CARNEVALE, *La disapplicazione dell'art. 22 delle Norme integrative: un fatto che era nell'aria*, in *Giurisprudenza italiana*, 1988, parte I p. 422 e ss.; R. ROMBOLI, *Evoluzione giurisprudenziale ed aspetti problematici della restituzione degli atti al giudice a quo*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1992, p. 549.

<sup>37</sup> L. AZZENA, *La rilevanza*, cit., p. 66.

<sup>38</sup> E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, cit., p. 106.

<sup>39</sup> L'ord. n. 110 del 2000 viene confermata da numerose decisioni successive. A titolo di esempio si vedano le sentt. nn. 24 del 2004; 50 del 2006; 69, 227 e 354 del 2010; 120 del 2013; 242 del 2014; 120 del 2015 e le ordd. nn. 383 del 2002; 253 del 2014.

La Corte, in linea di massima, tiene conto della distinzione: se è pacifico l'effetto retroattivo dello *ius superveniens* viene dichiarata l'inammissibilità della questione – ciò avviene, notoriamente, quando vi è stata una dichiarazione di illegittimità costituzionale –, mentre se è evidente che la nuova disciplina vale solo per il futuro e non può incidere in alcun modo sul giudizio *a quo* la questione viene decisa<sup>41</sup>. Tuttavia, quasi sempre, il Giudice costituzionale, salvo i casi di dichiarazione di incostituzionalità<sup>42</sup>, non ritiene di poter riconoscere il verificarsi di una delle due alternative indicate e, conseguentemente, restituisce gli atti al giudice rimettente per una ulteriore verifica sulla rilevanza<sup>43</sup>.

Un'ipotesi particolarissima è quella del mutamento della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo dopo la rimessione della questione. Con l'ordinanza n. 150 del 2012, la Corte ha disposto la restituzione degli atti, considerando la situazione equiparabile a quelle di vero e proprio *ius superveniens*. Tuttavia, l'analogia non pare evidente, essendoci alcune "varianti significative rispetto al modello"<sup>44</sup>.

### **c) il significato dato alla rilevanza**

Quanto al significato dato alla rilevanza, pur dovendosi notare che l'orientamento non è univoco<sup>45</sup>, sembra possibile indicare le linee di fondo che hanno 'ispirato' la giurisprudenza in materia.

Sin dall'inizio, essa è stata intesa nel senso della pregiudizialità<sup>46</sup>. Ciò trova dimostrazione nell'ordinanza n. 130 del 1971 che ha respinto il "tentativo (...) di svalutare il requisito della rilevanza"<sup>47</sup>.

L'orientamento, specie a partire dagli anni '80<sup>48</sup>, è sempre più chiaro: la rilevanza "esprime (...) un nesso di strumentalità tra la questione di costituzionalità e la risoluzione del giudizio *a quo*"<sup>49</sup> e il suo significato è quello di "necessaria influenza o stretta pregiudizialità" fra giudizio *a*

---

<sup>40</sup> P. CARNEVALE, "Irrilevanza di fatto e sopravvenuta", cit., p. 2411 e ss.

Anche N. TROCKER, *La pregiudizialità costituzionale*, cit., p. 822 osserva che ove vi sia una perdita di efficacia con effetto retroattivo perderebbe di utilità la eventuale decisione di incostituzionalità della Corte.

<sup>41</sup> Vengono decise le questioni nelle quali lo *ius superveniens* riguarda disposizioni che incidono sulla validità di atti amministrativi, prevalendo il principio del *tempus regit actum*. Si vedano di recente le sentt. nn. 90 del 2013; 151 del 2014; 30, 49, 203 e 245 del 2016.

<sup>42</sup> Costante, specie negli ultimi periodi, è la dichiarazione di inammissibilità come ricorda R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, cit., p. 106.

<sup>43</sup> F. DAL CANTO, *La rilevanza*, cit., p. 185 e s.

<sup>44</sup> A. MORRONE, *Shopping di norme convenzionali? A prima lettura dell'ordinanza n. 150/2012 della Corte costituzionale*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), p. 1. Sul punto anche E. MALFATTI, *Un nuovo (incerto) passo del cammino "convenzionale" della Corte*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), p. 1; R. ROMBOLI, *Lo strumento della restituzione degli atti e l'ordinanza 150/2012: il mutamento di giurisprudenza della Corte EDU come ius superveniens e la sua incidenza per la riproposizione delle questioni di costituzionalità sul divieto di inseminazione eterologa*, in *Scritti in onore di Giuseppe De Vergottini*, Padova, 2015, Tomo III, p. 2005 e ss.; I. PELLIZZONE, *Sentenza della Corte europea sopravvenuta e giudizio di legittimità costituzionale: perché la restituzione degli atti non convince. Considerazioni a margine dell'ord. N. 150 del 2012 della Corte costituzionale*, in *Rivista AIC*, 2012, n. 3. Sottolinea che la Corte parla di *novum* e non di *ius superveniens*. A. RUGGERI, *La Corte costituzionale, i parametri "conseguenziali" e la tecnica dell'assorbimento dei vizi rovesciata (a margine di Corte cost. n. 150 del 2012 e dell'anomale restituzione degli atti da essa operata con riguardo alle questioni di costituzionalità relative alla legge sulla procreazione medicalmente assistita)*, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org), p. 1.

<sup>45</sup> Emblematiche sono le parole di C. MEZZANOTTE, *Processo costituzionale e forma di governo*, in *Giudizio "a quo" e promovimento del processo costituzionale*, Milano, 1990, p. 63. Sul punto anche L. AZZENA, *La rilevanza*, cit., p. 608. Di giurisprudenza "ballerina" parlano A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2014, p. 214.

<sup>46</sup> L. AZZENA, *La rilevanza*, cit., p. 45.

<sup>47</sup> G. ZAGREBELSKY, *Processo costituzionale* (voce), in *Enciclopedia del Diritto*, Milano, 1987, p. 585.

<sup>48</sup> P. BIANCHI, *La creazione giurisprudenziale*, cit., p. 218; L. AZZENA, *La rilevanza*, cit., p. 56 e 65.

<sup>49</sup> G. ZAGREBELSKY, *Processo costituzionale*, cit., p. 585.

quo e processo costituzionale<sup>50</sup>. Così ragionando si è avuto “un aumento deciso” del “tasso di concretezza del nostro sistema incidentale”, al punto che il “processo pregiudicato (...) non costituirebbe più soltanto l’*occasio* di quello incidentale, ma in certa misura il suo stesso oggetto”<sup>51</sup>.

Volendo riassumere la posizione della Corte espressa negli ultimi decenni, condivisa dalla dottrina maggioritaria, si può dire che la rilevanza si ha quando: a) la norma impugnata va applicata nel giudizio *a quo*; b) la eventuale pronuncia di accoglimento può produrre effetti nel giudizio principale<sup>52</sup>.

Al momento non sembra esserci spazio, dunque, per l’accoglimento di quelle tesi che intendono separare i due aspetti, ritenendo essenziale, nel sistema incidentale, solo il primo, ossia quello della applicabilità della norma nel giudizio *a quo*<sup>53</sup>.

### 3. Casi significativi nei quali la valutazione della rilevanza è stata ‘elastica’

Se la rilevanza viene solitamente valutata in maniera rigorosa, non mancano ipotesi nelle quali la severità viene attenuata<sup>54</sup>. Ci si riferisce alle decisioni nelle quali i problemi di rilevanza sono superati al fine di giungere all’esame del merito di questioni particolarmente importanti.

Un caso emblematico è quello delle norme penali di favore<sup>55</sup>. Pretendere che, affinché vi sia rilevanza, l’accoglimento della questione ‘cambi concretamente la storia’ del processo *a quo* porterebbe alla “irrelevanza istituzionale” di intere categorie di norme, fra cui quelle penali di favore<sup>56</sup>. La Corte, come noto, è intervenuta in materia con la sentenza n. 148 del 1983. Condividendo la lettura proposta in dottrina secondo cui si potrebbe distinguere fra applicazione della norma ed effetti concreti della decisione di costituzionalità nel processo *a quo*<sup>57</sup>, si dice che nella prospettiva di quest’ultimo “anche le pronunce concernenti la legittimità delle norme penali di favore influiscano o possano influire sul conseguente esercizio della funzione giurisdizionale” a cominciare dalla scelta “sulle formule di proscioglimento o, quanto meno, sui dispositivi delle sentenze penali”.

---

<sup>50</sup> Per tutti, E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Torino, 2016, p. 105; G. ZAGREBELSKY, V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, cit., p. 284; A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., p. 215; F. DAL CANTO, *La rilevanza*, cit., p. 172.

<sup>51</sup> M. LUCIANI, *Le decisioni processuali*, cit., p. 249 e 251. Nello stesso senso P. BIANCHI, *La creazione giurisprudenziale*, cit., p. 225. A. PUGIOTTO, *La “concretezza” nel sindacato di costituzionalità: polisemia di un concetto*, in *Jus*, 1994, p. 92 e s. e 107; L. AZZENA, *La rilevanza*, cit., p. 56 e s.; L. PESOLE, *Sull’inammissibilità delle questioni*, cit., p. 1568; P. BIANCHI, E. MALFATTI, *L’accesso in via incidentale*, cit., p. 48 e s.

Il collegamento fra rilevanza e concretezza viene costantemente sottolineato in dottrina. Si vedano per tutti G. SILVESTRI, *Legge*, cit., p. 147; F. DAL CANTO, *La rilevanza*, cit., p. 163 e ss.

<sup>52</sup> G. SILVESTRI, *Legge*, cit., p. 148; F. DAL CANTO, *La rilevanza*, cit., p. 173; P. CARROZZA, R. ROMBOLI, E. ROSSI, *I limiti di accesso al giudizio sulle leggi e le prospettive per il loro superamento*, in R. Romboli (a cura di), *L’accesso alla giustizia costituzionale caratteri, limiti, prospettive di un modello*, Napoli, 2006, p. 732 e s. (che segnalano come tutti i sistemi incidentali “si fondano su una relativamente comune nozione di pregiudizialità”).

<sup>53</sup> Recentemente la tesi della separabilità dei due aspetti è autorevolmente sostenuta da P. CARNEVALE, *La declaratoria di illegittimità costituzionale ‘differita’ fra l’esigenza di salvaguardia del modello incidentale e problema dell’auto-attribuzione di potere da parte del Giudice delle leggi*, in *Diritto pubblico*, 2015, p. 395 e ss. L’A. osserva come un simile orientamento potrebbe trovare sostegno nella giurisprudenza che considera autonomo il giudizio di costituzionalità rispetto a quello *a quo*. Ulteriori argomenti a favore della tesi potrebbero venire dalla sentenza n. 10 del 2015. Sul punto si tornerà oltre.

<sup>54</sup> Per tutti E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, cit., p. 105.

<sup>55</sup> P. CARROZZA, R. ROMBOLI, E. ROSSI, *I limiti di accesso*, cit., p. 733.

<sup>56</sup> G. ZAGREBELSKY, *Processo costituzionale*, cit., p. 590; M.E. D’AMICO, F. BIONDI, *Art. 134*, cit., p. 2575; P. CARNEVALE, “*Irrilevanza di fatto e sopravvenuta*”, cit., p. 2401 e ss. (spec. p. 2403); P. CARROZZA, R. ROMBOLI, E. ROSSI, *I limiti di accesso*, cit., p. 732 e s.

Sul punto anche G. CAMPANELLI, *Dinamica processuale ed effetti delle pronunce*, in R. Balduzzi, P. Costanzo (a cura di), *Le zone d’ombra della giustizia costituzionale. I giudizi sulle leggi*, Torino, 2007, p. 207.

<sup>57</sup> V. ONIDA, *Note su un dibattito*, cit., p. 1000 e ss. (spec. 1002).

L'orientamento, poi ribadito nella successiva giurisprudenza<sup>58</sup>, evidentemente volto ad impedire l'esistenza di zone franche all'interno dell'ordinamento sottratte al controllo di costituzionalità<sup>59</sup>, rappresenta una attenuazione, se non una deroga, all'applicazione rigorosa del requisito della rilevanza<sup>60</sup>.

Rinviando le valutazioni di ordine generale a quanto si dirà oltre, sembra utile, qui, segnalare, oltre al caso delle norme penali di favore, alcuni esempi interessanti e recenti.

### **a) la rilevanza delle questioni relative alle leggi elettorali**

Un primo caso riguarda le leggi elettorali delle Camere, rispetto alle quali si è avuta per lungo tempo una zona franca<sup>61</sup>. La situazione è mutata con la sentenza n. 1 del 2014. La vicenda è assai nota e non può essere qui analiticamente ricostruita.

I problemi maggiori riguardavano l'incidentalità del controllo di costituzionalità<sup>62</sup> che "presuppone una dualità di giudizi" fra quello *a quo* e quello costituzionale. Carente poteva apparire più l'incidentalità che la rilevanza (nonostante fra i due concetti vi sia uno strettissimo legame e talvolta si faccia riferimento ad essi in modo fungibile). Quest'ultima, infatti, da intendersi sussistente quando la definizione della questione di costituzionalità è "necessaria alla definizione del giudizio *a quo*", nel caso di specie, "si esprime al *massimo grado*"<sup>63</sup>.

In generale, essendo i giudizi autonomi, occorre che vi sia una diversità di domande, ossia che cambi il *petitum*<sup>64</sup>. Ciò è quanto emerge dalla giurisprudenza in tema di  *fictio litis*. La Corte dichiara inammissibile, per difetto di rilevanza, la questione che "non è preordinata all'applicazione di una norma indispensabile per assicurare la tutela richiesta al giudice rimettente" e che "esaurisce immediatamente il *petitum* del processo principale". La coincidenza del *petitum* fa venire meno il carattere della incidentalità (ordinanza n. 175 del 2003)<sup>65</sup>.

---

<sup>58</sup> Da ricordare sono le sentt. nn. 394 del 1996; 325 del 2008; 57 del 2009; 28 e 273 del 2010; 5 e 46 del 2014; 223 del 2015. Sulla giurisprudenza costituzionale in materia, con riguardo soprattutto agli effetti delle decisioni, si veda C.C. LODDO, *Questioni attuali di effetti delle sentenze della Corte costituzionale in materia penale. Dalla norma penale di favore a Corte cost. n. 5/2014*, in D. Butturini, M. Nicolini (a cura di), *Tipologie ed effetti temporali delle decisioni di incostituzionalità*, Napoli, 2014, p. 146 e ss.

<sup>59</sup> G. CAMPANELLI, *Dinamica processuale*, cit., p. 206 e s.

<sup>60</sup> E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, cit., p. 105; L. AZZENA, *La rilevanza*, cit., p. 57. Di "deroga" parla G. MONACO, *La concretezza*, cit., p. 175. Di rilevanza "addolcita" parla R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, cit., p. 85. Nello stesso senso P. CARNEVALE, "Irrilevanza di fatto e sopravvenuta", cit., p. 2422.

Che la sent. n. 148 del 1983 comporti "un affievolimento non trascurabile della funzione servente dell'incidente di costituzionalità rispetto alle esigenze del giudizio in corso" è affermato da N. TROCKER, *La pregiudizialità costituzionale*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1988, p. 826.

Critico è F. DAL CANTO, *La rilevanza*, cit., p. 178 e s.

<sup>61</sup> Con riferimento alla vicenda che ha portato alla sent. 1 del 2014 si vedano E. GROSSO, *Riformare la legge elettorale per via giudiziaria? Un'indebita richiesta di 'supplenza' alla Corte costituzionale, di fronte all'ennesima disfatta della politica*, in *Rivista AIC*, 2013, n. 4, p. 2; R. ROMBOLI, *La costituzionalità della legge elettorale 270/2005: la Cassazione introduce, in via giurisprudenziale, un ricorso quasi diretto alla Corte costituzionale?*, in *Foro italiano*, 2013, parte I, p. 1837 e s. In generale, fra i tanti, M. SICLARI, *Il procedimento in via incidentale*, in R. Balduzzi, P. Costanzo (a cura di), *Le zone d'ombra della giustizia costituzionale. I giudizi sulle leggi*, Torino, 2007, p. 25 e ss.; F. BIONDI, *Oggetto e parametro*, *ivi*, p. 90 e ss.; V. MESSERINI, *La materia elettorale*, in R. Romboli (a cura di), *L'accesso alla giustizia costituzionale caratteri, limiti, prospettive di un modello*, Napoli, 2006, p. 553 e ss.; G. RIVOSECCHI, *Il contenzioso post-elettorale nell'ordinamento costituzionale italiano*, in E. Catelani, F. Donati, M.C. Grisolia, (a cura di), *La giustizia elettorale*, Napoli, 2013, p. 266 e ss.; L. TRUCCO, *La giustizia elettorale politica tra riforme mancate ed occasioni perdute*, *ivi*, p. 358 e ss.

<sup>62</sup> E. GROSSO, *Riformare la legge elettorale per via giudiziaria?*, cit., p. 2.

<sup>63</sup> P. CARNEVALE, *La Cassazione all'attacco della legge elettorale. Riflessioni a prima lettura alla luce di una recente ordinanza di rimessione della suprema corte*, in *Nomos*, 2013, n. 1, p. 1 e ss. (spec. p. 1 e 3 e s.).

<sup>64</sup> G. ZAGREBELSKY, *Processo costituzionale*, cit., p. 586; M.E. D'AMICO, F. BIONDI, *Art. 134*, cit., p. 2574.

<sup>65</sup> Si vedano, a titolo esemplificativo, le sentt. nn. 64 del 1965; 256 del 1982; 127 del 1998; 84 del 2006; 38 del 2009 e le ord. nn. 291 del 1986; 2 e 17 del 1999; 220 del 2010; 56 del 2011.



Questa giurisprudenza faceva ritenere “abbastanza elevato” il pericolo di una dichiarazione di inammissibilità della questione<sup>66</sup>, che poteva sembrare un ricorso diretto mascherato<sup>67</sup>. In breve, si osservava come l’eliminazione delle leggi incostituzionali deve avvenire nel rigoroso rispetto delle regole processuali<sup>68</sup>.

La Corte con la sentenza n. 1 del 2014, invece, ha ritenuto ammissibile la questione con argomentazioni poi riprese nella successiva sentenza n. 35 del 2017.

Le ragioni, come precisato da quest’ultima pronuncia, sono quattro: a) l’esistenza nell’ordinanza di rinvio di argomentazioni non implausibili sulla sussistenza dei presupposti processuali; b) la non coincidenza dei *petita*; c) la peculiarità del diritto che viene in rilievo; d) la necessità di “evitare la creazione di una zona franca nel sistema di giustizia costituzionale, in un ambito strettamente connesso con l’assetto democratico dell’ordinamento”.

Le prime due attengono al controllo sulla rilevanza, mentre la terza e la quarta hanno un carattere, per così dire, sostanziale<sup>69</sup>.

Le argomentazioni processuali sono state molto criticate, poiché l’inedito ragionamento con cui si ammettono le questioni trascurerebbe l’incidentalità del giudizio di costituzionalità, introducendo, con un’operazione creativa, un vero e proprio sistema di accesso diretto<sup>70</sup>.

La circostanza poi che, con la sentenza n. 35 del 2017, non si è ritenuta essenziale la previa applicazione della disciplina legislativa sottoposta a censura, poiché la potenziale lesione al diritto di voto, “già attuale, sebbene destinata a manifestarsi in futuro, in coincidenza con la sua sicura applicabilità”, metterebbe in crisi un ulteriore elemento centrale del sistema incidentale che la rilevanza mira a garantire, quello della concretezza che presuppone proprio un sindacato di costituzionalità “alla luce delle esigenze dell’applicazione”<sup>71</sup>.

Sono rilievi, non condivisi da parte della dottrina<sup>72</sup>, molto forti che, se condivisi, imporrebbero di rivedere elementi essenziali del sistema italiano di giustizia costituzionale quali la rilevanza e l’incidentalità<sup>73</sup>.

---

Se il *petitum* del giudizio *a quo* ha una “maggiore latitudine rispetto all’oggetto della questione di legittimità costituzionale” la questione è ammissibile. In questo senso le sentt. nn. 263 del 1994; 4 e 178 del 2000; 242 del 2011; 178 e 191 del 2015; 16 del 2017.

<sup>66</sup> P. CARNEVALE, *La Cassazione all’attacco*, cit., p. 3 e ss. Di problemi “pressoché insormontabili” parla E. GROSSO, *Riformare la legge elettorale per via giudiziaria?*, cit., p. 1.

A favore dell’ammissibilità A. CERRI, *Ci sarà pure un giudice a Berlino! Il mugugno di Postdam e la legge elettorale*, in *Nomos*, 2013, n. 1, p. 1 e ss.; C. PADULA, *Spunti di riflessione sull’azione di accertamento e l’incidentalità nel giudizio di costituzionalità*, in *www.giurcost.org*, (studi 2013), p. 12 e ss.

<sup>67</sup> A. ANZON, “Un tentativo coraggioso ma improprio per far valere l’incostituzionalità della legge per le elezioni politiche” (e per coprire una “zona franca” del giudizio di costituzionalità), in *Rivista AIC*, 2013, n. 3, p. 3 e ss.

G. REPETTO, *Il divieto di fictio litis come connotato della natura incidentale del giudizio di costituzionalità. Spunti a partire dalla recente ordinanza della Corte di cassazione in tema di legge elettorale*, in *Rivista AIC*, 2013, n. 3, p. 10 e s. segnala, invece, come le peculiarità del caso concreto potrebbero scongiurare il pericolo degli effetti distorsivi segnalati.

<sup>68</sup> R. ROMBOLI, *La costituzionalità della legge elettorale 270/2005*, cit., p. 1838.

<sup>69</sup> G. ZAGREBELSKY, *La sentenza n. 1 del 2014 e i suoi commentatori*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2014, p. 2961.

<sup>70</sup> A. ANZON, *Accesso al giudizio di costituzionalità e intervento ‘creativo’ della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2014, p. 36 e s. Nello stesso senso R. BIN, *Intervento*, in *Dibattito sulla sentenza della Corte costituzionale n. 1 del 2014 dichiarativa dell’incostituzionalità di talune disposizioni della l. n. 270 del 2005*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2014, p. 643; M. DOGLIANI, *Intervento*, *ivi*, p. 665; S. STAIANO, *Intervento*, *ivi*, p. 710; F. FERRARI, *Disposizione o norma? Fictio litis e giudizio incidentale*, in *Quaderni costituzionali*, 2017, p. 27 e s.

Osserva che la natura del sistema incidentale pare cambiata P. PASQUINO, *La Corte decide di decidere ma non coglie la natura del ballottaggio*, in *www.forumcostituzionale.it*, p. 1.

<sup>71</sup> A. RUGGERI, *La Corte alla sofferta ricerca di un accettabile equilibrio tra le ragioni della rappresentanza e quelle della governabilità: un’autentica quadratura del cerchio, riuscita però solo a metà, nella pronuncia sull’Italicum*, in *www.forumcostituzionale.it*, p. 5.

<sup>72</sup> F. SORRENTINO, *Intervento*, in *Dibattito*, cit., p. 702 e ss.; A. CERRI, *Intervento*, in *Dibattito*, cit., p. 659 e ss.; P.A. CAPOTOSTI, *Intervento*, in *Dibattito*, cit., p. 650 e ss.

Tuttavia, le perplessità si attenuano se si considera, da un lato, l'eccezionalità dell'ipotesi in esame<sup>74</sup> e, dall'altro, come la vera ragione per la quale le questioni sono state ammesse sembra essere quella di evitare, conformemente a quanto auspicato da alcuni<sup>75</sup>, l'esistenza di zone franche sottratte al controllo di costituzionalità<sup>76</sup>.

Non si avrebbe, allora, uno stravolgimento del sistema incidentale, ma una sua attenuazione, in casi eccezionali, come è avvenuto altre volte<sup>77</sup>.

Il peso essenziale dell'argomento della zona franca sembra trovare conferma nella giurisprudenza della stessa Corte<sup>78</sup>.

Successivamente alla sentenza n. 1 del 2014, è stata proposta, con lo stesso meccanismo usato in quella sede, questione di legittimità costituzionale sul sistema di elezione dei componenti italiani al Parlamento europeo. Qui, come chiarisce la sentenza n. 35 del 2017, "le questioni sono state dichiarate inammissibili, sia perché i giudici *a quibus* non avevano sufficientemente motivato sull'interesse ad agire delle parti (...), sia, e soprattutto, perché quelle disposizioni possono pervenire al vaglio di legittimità costituzionale in un giudizio avente ad oggetto una controversia originatasi nel procedimento elettorale (sentenza n. 110 del 2015)". Inoltre, sottolinea l'ordinanza n. 165 del 2016, nel procedimento elettorale per il Parlamento europeo, il diritto costituzionale di voto

---

Condivide il ragionamento della Corte anche con riguardo alla necessità di evitare zone franche, M.E. D'AMICO, *Corte costituzionale e materia elettorale: una decisione storica*, in M.E. D'Amico, S. Catalano (a cura di), *Prime riflessioni sulla "storica" sentenza n. 1 del 2014 in materia elettorale*, Milano, 2014, p. 94 e ss.

<sup>73</sup> A. RUGGERI, *La Corte alla sofferta ricerca di un accettabile equilibrio*, cit., p. 4.

<sup>74</sup> Di sentenza "impensabile in altri tempi" G. ZAGREBELSKY, *La sentenza n. 1 del 2014*, cit., p. 2959 e ss. Nello stesso senso T.F. GIUPPONI, *Intervento*, in *Dibattito*, cit., p. 670 e s.; F. LANCHESTER, *Intervento*, in *Dibattito*, cit., p. 674 e s.; M. BIGNAMI, *La Corte costituzionale in via 'semi-incidentale' sulla legge elettorale: un approccio prudente per un caso eccezionale*, in M.E. D'Amico, S. Catalano (a cura di), *Prime riflessioni sulla "storica" sentenza n. 1 del 2014 in materia elettorale*, Milano, 2014, p. 27 e ss.

<sup>75</sup> P. CARNEVALE, *La Cassazione all'attacco*, cit., p. 5 e s.; G. AZZARITI, *Lo spazio teorico e l'opportunità politica per un mutamento di giurisprudenza*, in *Nomos*, 2013, n. 1, p. 1 e s.

<sup>76</sup> P. CARNEVALE, *La Corte vince, ma non (sempre) convince. Riflessioni intorno ad alcuni profili della 'storica' sentenza n. 1 del 2014 della corte costituzionale*, in *Nomos*, n. 3 del 2013, p. 6 e ss.; M. BENVENUTI, *Zone franche che si chiudono e zone d'ombra che si aprono nella sent. n. 1/2014 della Corte costituzionale. Prime considerazioni interlocutorie a margine dell'ammissibilità della questione di legittimità costituzionale*, *ivi*, p. 6 e 10 e s. (parla di "argomento principe"); G. SERGES, *Spunti di giustizia costituzionale a margine della declaratoria di illegittimità della legge elettorale*, in *Rivista AIC*, 2014, n. 1, p. 6. Nello stesso senso G. ZAGREBELSKY, *La sentenza n. 1 del 2014*, cit., p. 2961 e s. secondo il quale nel ragionamento sull'ammissibilità della questione "il fine è preponderante" (il fine è quello del controllo sulla costituzionalità della legge elettorale); A. MORRONE, *La sentenza della Corte costituzionale sulla legge elettorale: exit porcellum*, in *Quaderni costituzionali*, 2014, p. 119 e s.; A. RAUTI, *La Corte costituzionale ed il legislatore. Il caso emblematico del controllo sulle leggi elettorali*, in *Consulta online*, 2017, p. 236 e 240 e s.. In modo più sfumato V. ONIDA, *Intervento*, in *Dibattito*, cit., p. 680 e s.

Considera anche il tema delle zone franche L. TRUCCO, "*Sentenza Italicum*": *la Consulta tra detto, non considerato e lasciato intendere*, in *Consulta online*, 2017, p. 152 che parla di "un giudizio di costituzionalità *sui generis*".

Critico è, invece, con il riferimento fatto dalla Corte al tema delle zone franche, utilizzato perché "la motivazione della rilevanza delle questioni esaminate scricchiola alquanto", R. BIN, *Chi è responsabile delle «zone franche»? Note sulle leggi elettorali davanti alla Corte*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), p. 2. Lo stesso A. è critico con l'utilizzo dell'argomento relativo all'esistenza delle zone franche per superare le strettoie del sistema di accesso in via incidentale.

Sembra fare riferimento ad entrambe le situazioni G. BRUNELLI, *Intervento*, in *Dibattito*, cit., p. 645 e ss.

<sup>77</sup> R. ROMBOLI, *Intervento*, in *Dibattito*, cit., p. 695. L'A. (p. 693) ricorda la giurisprudenza sulle norme penali di favore e sulla legittimazione dei giudici. Similmente S. BARTOLE, *Intervento*, in *Dibattito*, cit., p. 638 e s.; V. ONIDA, *Intervento*, cit., p. 681.

Che la Corte abbia "ampliato le maglie del sindacato incidentale tutte le volte in cui abbia riconosciuto l'impossibilità che quella questione le giungesse per altra strada, per evitare 'zone franche' dal sindacato di costituzionalità" è osservato da M.E. D'AMICO, *Corte costituzionale e materia elettorale*, cit., p. 96.

<sup>78</sup> In questo senso si possono intendere le critiche mosse alla sent. n. 110 del 2015 da F. SORRENTINO, *La Corte e i suoi precedenti: overruling o continuità*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2015, p. 887 e s. Analogamente A. ABBATIELLO, *La legge elettorale torna al vaglio della Corte costituzionale. Considerazioni a margine dell'ordinanza di rimessione del Tribunale di Messina*, in *Consulta online*, 2016, p. 167 e ss.

“può trovare tutela non solo successivamente alle elezioni (...) ma anche nell’ambito del procedimento elettorale preparatorio”.

A ulteriore conferma della tesi sostenuta da chi scrive, si può ricordare il forte rigore con cui la sentenza n. 193 del 2015 ha valutato la rilevanza della questione di costituzionalità sulla legge elettorale regionale della Lombardia<sup>79</sup>.

Se, quindi, il vero motivo per cui la valutazione dei presupposti processuali è avvenuta, nei giudizi sulle leggi per l’elezione del Parlamento, in modo assai elastico è l’esigenza di salvaguardare il principio di costituzionalità, sarebbe stata preferibile un’esplicita presa di posizione in tali termini, “piuttosto che cimentarsi in più tortuosi e (...) poco convincenti tentativi di dimostrare la necessaria duplicità dei giudizi *a quo* e *ad quem*”<sup>80</sup>. In questo modo, forse, la forzatura sarebbe parsa più comprensibile e l’impressione di una lesione del sistema incidentale assai minore<sup>81</sup>.

### **b) l’esclusione dei non cittadini italiani dal servizio civile**

Un altro caso da ricordare è quello deciso con la sentenza n. 119 del 2015. La Cassazione solleva una questione di legittimità costituzionale sulla disposizione che, disciplinando le condizioni per svolgere, su base volontaria, il Servizio civile nazionale, prevedeva il requisito della cittadinanza italiana, escludendo, quindi, gli stranieri regolarmente soggiornanti.

L’aspetto significativo sta nel fatto che la questione viene proposta nel corso del giudizio regolato dall’art. 363, terzo comma, c.p.c. in base al quale la Corte di cassazione, anche se non deve decidere il merito di una causa (ad esempio perché il ricorso è inammissibile), può procedere all’indicazione di un principio di diritto. Per meglio comprendere la problematicità del caso in tema di rilevanza, bisogna ricordare che il giudizio di cui all’art. 363 c.p.c. è “del tutto sganciato dall’esigenza di composizione degli interessi delle parti”, essendo finalizzato a soddisfare “l’interesse pubblico all’esatta interpretazione della legge”<sup>82</sup>. Proprio per questo, infatti, si è sostenuto che tale sede “mal si presta” alla sollevazione di questioni di legittimità costituzionale poiché non vi sarebbe la rilevanza<sup>83</sup>.

Secondo l’ordinanza di rinvio, invece, la rilevanza sussisterebbe, sia perché la norma della cui legittimità si dubita sarebbe incontestabilmente applicabile nel giudizio, sia perché, diversamente opinando, dal punto di vista generale, impedendo di sollevare questioni di costituzionalità nell’ambito di tutti i giudizi volti alla definizione di un principio di diritto nell’interesse della legge, si avrebbe una zona franca<sup>84</sup>.

---

<sup>79</sup> R. ROMBOLI, *Nota a sent. 193 del 2015*, in *Foro italiano*, 2015, parte I, p. 3668 e s. osserva come nella decisione in esame il giudizio della Corte sia stato molto rigoroso in merito alla concretezza della questione, diversamente da quanto è avvenuto con la sentenza n. 1 del 2014 nella quale la Corte “si era mossa su un piano del tutto astratto”.

Si vedano anche A-O. COZZI, *La Corte non si esprime sui premi di maggioranza regionali*, in *Le Regioni*, 2016, p. 175 e ss.; M. TROISI, *Rilevanza ad assetto variabile: in margine alla sentenza n. 193 del 2005 della Corte costituzionale*, in *federalismi.it*, 2016, n. 15, p. 13.

<sup>80</sup> P. CARNEVALE, *La Corte vince, ma non (sempre) convince*, cit., p. 8.

<sup>81</sup> G. SERGES, *Spunti di giustizia costituzionale*, cit., p. 6.

Ritengono che neppure il ricorso alle ragioni sostanziali addotte dalla Corte possa giustificare l’opera creativa posta in essere con la sent. n. 1 del 2014 A. ANZON, *Accesso al giudizio di costituzionalità e intervento ‘creativo’*, cit., p. 37 e s. Nello stesso senso R. BIN, *Intervento*, cit., p. 643; F. FERRARI, *Disposizione o norma?*, cit., p. 29.

<sup>82</sup> F. DAL CANTO, *La Corte costituzionale, il principio di diritto nell’interesse della legge e le condizioni di proponibilità della questione di legittimità costituzionale*, in *Foro italiano*, 2014, parte II, p. 3447.

<sup>83</sup> A.D. DE SANTIS, *Sul rilievo di una questione di legittimità costituzionale da parte della Cassazione che voglia pronunciare “ex officio” il principio di diritto nell’interesse della legge*, in *Foro italiano*, 2014, Parte II, p. 3446.

<sup>84</sup> F. DAL CANTO, *La Corte costituzionale, il principio di diritto*, cit., p. 3449 e s.; M. RUOTOLO, *Principio di diritto nell’interesse della legge e questioni di legittimità costituzionale: tra le astratte simmetrie formali del diritto processuale e l’esistenza di “rendere giustizia costituzionale”*, in *Rivista AIC*, 2015, n. 1, p. 5.

I dubbi sulla rilevanza, che nascono dalla natura astratta del giudizio ex art. 363 c.p.c., rispetto al quale in effetti il caso oggetto del processo ordinario rappresenta solo un'occasione<sup>85</sup>, possono venire meno se si considera che la concretezza del giudizio di costituzionalità impone che la pronuncia della Corte abbia effetti e sia utile per la risoluzione del processo *a quo*, non che quest'ultimo sia necessariamente concreto, anche se ciò è quanto si verifica praticamente sempre, salvo appunto ipotesi eccezionali come quella in esame.

Perplessità, più che altro, sono state avanzate sull'inesistenza di diversità di *petitum* fra i giudizi<sup>86</sup>. Tuttavia, il dubbio pare superabile se si considera che la Corte di cassazione deve decidere se sia o meno discriminatorio un bando che escluda gli stranieri all'accesso al Servizio civile, mentre la Corte costituzionale deve verificare la legittimità della legge che giustificherebbe una tale esclusione<sup>87</sup>.

Più in generale, a favore dell'ammissibilità della questione, militano anche ragioni di natura sostanziale. Anzitutto, vi è la necessità di impedire che la sede del giudizio di definizione del principio di diritto nell'interesse della legge diventi una vera e propria 'zona franca' dal controllo di costituzionalità<sup>88</sup>. Inoltre, "le maglie del controllo sulla rilevanza dovrebbero farsi più larghe", laddove sia "in gioco l'incremento della tutela di un diritto o la stessa possibilità di esercitarlo"<sup>89</sup>.

Nel ritenere ammissibile la questione, la Corte, con la sentenza n. 119 del 2015, sembra aver tenuto in considerazione tali argomenti.

Anzitutto, viene condiviso il ragionamento della Cassazione sull'applicabilità della norma e sulla pregiudizialità, rispetto alle quali "non è un ostacolo l'astrazione del giudizio di cui all'art. 363, terzo comma, cod. proc. civ., rispetto alla composizione degli interessi sostanziali fatti valere nelle precedenti fasi del giudizio *a quo*, né rileva la circostanza che tale pronuncia nomofilattica sia improduttiva di effetti sui provvedimenti dei giudici dei precedenti gradi del giudizio".

L'incidentalità, afferma la Corte, è salvaguardata poiché essa "discende dal compito della Corte di cassazione di enunciare il principio di diritto sulla base della norma che potrà risultare dalla pronuncia di illegittimità costituzionale e che sarà, in ogni caso, "altro" rispetto ad essa" e che verrà applicato in giudizi futuri.

Inoltre, si sottolinea come il dialogo fra giurisdizioni che sta alla base del controllo di costituzionalità "si rivela particolarmente proficuo, specie laddove sia in gioco l'estensione della tutela di un diritto fondamentale".

Se queste sono le condivisibili argomentazioni della Corte, pare sufficientemente chiaro che a favore dell'ammissibilità hanno avuto un ruolo anche ragioni sostanziali connesse al sistema e alle funzioni del controllo di costituzionalità delle leggi<sup>90</sup>.

### **c) la responsabilità civile dei magistrati**

Un tema che sembra aver conosciuto un'evoluzione nella valutazione sulla rilevanza è quello della responsabilità civile dei magistrati. Come è noto, con la sentenza n. 18 del 1989 è stata data una nozione assai ampia di rilevanza, al fine di poter entrare nel merito delle questioni proposte. Di fronte all'eccezione di inammissibilità basata sulla non applicabilità della disciplina censurata, si è detto che "debbono ritenersi influenti sul giudizio anche le norme che, pur non essendo direttamente applicabili nel giudizio *a quo*, attengono allo *status* del giudice, alla sua composizione nonché, in

---

<sup>85</sup> Sottolinea la natura astratta del procedimento M. ESPOSITO, *La Consulta schiva l'occasione per dire la sua sull'attività giurisdizionale della Corte di cassazione (a proposito dell'art. 363 c.p.c. in tema di enunciazione del principio di diritto nell'interesse della legge)*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2015, p. 955 e ss.

<sup>86</sup> R. ROMBOLI, *La legittimazione della cassazione*, cit., p. 711 e ss.

<sup>87</sup> F. DAL CANTO, *La Corte costituzionale, il principio di diritto*, cit., p. 3450.

<sup>88</sup> M. ESPOSITO, *La Consulta schiva l'occasione*, cit., p. 955 e s.

<sup>89</sup> M. RUOTOLO, *Principio di diritto*, cit., p. 6. L'A sottolinea come le ragioni sostanziali debbano avere un peso particolare nel presente momento storico.

<sup>90</sup> A. RAUTI, *La Corte costituzionale*, cit., p. 236.

generale, alle garanzie e ai doveri che riguardano il suo operare”. Inoltre, la dichiarazione di incostituzionalità delle norme in quel caso in esame “è destinata ad influire su ciascun processo pendente davanti al giudice del quale regolano lo *status*”<sup>91</sup>.

Evidente appare l’attenuazione del rigore con cui viene controllata la rilevanza e che si sia voluto dare un peso più forte rispetto ad altri casi alla natura del giudizio di costituzionalità quale meccanismo di tutela delle posizioni soggettive coinvolte, nella specie dei magistrati<sup>92</sup>.

Ciò posto, è particolarmente interessante dare conto degli sviluppi che sembra aver avuto la giurisprudenza costituzionale in materia. Successivamente alla modifica della legge 13 aprile 1988, n. 117 avvenuta ad opera della legge 27 febbraio 2015, n. 18, sono state sollevate diverse questioni di costituzionalità sulla nuova disciplina della responsabilità civile dei magistrati. Fra i diversi procedimenti *a quibus*, solo uno, quello pendente presso il Tribunale di Genova, riguarda direttamente la responsabilità civile di alcuni magistrati. Gli altri, invece, attengono a questioni diverse e il riferimento alla responsabilità civile è solo indiretto, sostanziandosi nel timore che i giudicanti hanno di essere chiamati in futuro a rispondere per la propria decisione. I rimettenti, a sostegno della rilevanza, ricordano la sentenza n. 18 del 1989 che, come ricordato, sembrerebbe consentire alla Corte di entrare nel merito di tutte le questioni sollevate.

La Corte ha recentemente definito il giudizio. Pur non essendo state depositate, nel momento in cui si scrive, le motivazioni, si conosce, grazie ad un Comunicato stampa del 3 aprile 2017 della stessa Corte, l’esito del giudizio: tutte le questioni, salvo quella sollevata dal Tribunale di Genova, sono state dichiarate inammissibili.

Sulle ragioni dell’inammissibilità, ovviamente, si possono solo fare ipotesi. Tuttavia, pare che l’assenza di rilevanza possa essere la giustificazione della pronuncia. Ne è un forte segnale il fatto che l’unica questione ad essere esaminata nel merito sia quella, come si è detto, che presenta un collegamento non solo ipotetico ed eventuale con il giudizio *a quo*. Potrebbero aver fatto breccia, contrariamente a quanto avvenuto nel 1989, le argomentazioni dell’Avvocatura dello stato che proprio sul rilievo teorico ed eventuale della disciplina sulla responsabilità dei magistrati ha fondato le sue eccezioni di irrilevanza.

Sarà interessante, ad ogni modo, comprendere se la Corte abbia voluto rovesciare il precedente del 1989 o se, invece, abbia semplicemente inteso attenuarne la portata.

Ciò posto, se l’impressione di cui si è detto in punto di rilevanza troverà riscontro nelle motivazioni della sentenza si potrebbe avere una ulteriore conferma della prevalente giurisprudenza in tema di rilevanza. Inoltre, non sarebbe da escludere che venga ripresa la *ratio decidendi* di una risalente decisione, la sentenza n. 9 del 1977, che, riconosciuta “evidente l’assoluta estraneità al giudizio *a quo* della norma denunciata”, ha dichiarato la questione sull’art. 18 della legge 31 maggio 1946, n. 511 (sulla responsabilità disciplinare dei magistrati) “manifestamente irrilevante”<sup>93</sup>.

Se poi la Corte dovesse sottolineare, come avvenuto in materia elettorale, che non vi sono ragioni per ampliare le maglie dell’accesso al giudizio di costituzionalità, essendo possibile impugnare le norme della cui legittimità si dubita in un giudizio incidentale nel quale queste sono applicabili, si potrà trarre un ulteriore argomento per sostenere che la linea di tendenza è quella di un severo vaglio sulla rilevanza, attenuato soltanto laddove si presenti il rischio dell’esistenza di una zona franca.

#### **d) la nozione di rilevanza data dalla sentenza n. 10 del 2015**

---

<sup>91</sup> Analogamente le ordd. nn. 155, 156 e 243 del 1989.

<sup>92</sup> G. ZAGREBELSKY, *Diritto processuale costituzionale?*, in *Giudizio “a quo” e promovimento del processo costituzionale*, Milano, 1990, p. 134 e s.

<sup>93</sup> Sottolinea che con tale decisione la Corte intende la pregiudizialità in senso giuridico e “non solo morale” G. ZAGREBELSKY, *Processo costituzionale*, cit., p. 589.

Del tutto peculiare è la nozione di rilevanza data dalla sentenza n. 10 del 2015. In un passaggio della decisione – sulla quale si tornerà oltre, quando si ragionerà sugli effetti nel giudizio *a quo* delle decisioni –, riprendendo un orientamento autorevolmente sostenuto in dottrina nel 1989<sup>94</sup>, si dice che la rilevanza “opera soltanto nei confronti del giudice *a quo* ai fini della prospettabilità della questione, ma non anche nei confronti della Corte *ad quem* al fine della decisione sulla medesima”.

Una simile nozione, si precisa, spiegherebbe sia il controllo di mera plausibilità svolto proprio sulla rilevanza, sia il fatto che siano state considerate sindacabili le norme penali di favore (si richiamano, per tutte, le sentenze n. 148 del 1983 e 28 del 2010).

Preso isolatamente, ossia slegandola dal caso al quale si riferisce, l’indicazione della Corte potrebbe non essere particolarmente problematica poiché si sostanzierebbe in un’ulteriore conferma sia del principio di autonomia del giudizio di costituzionalità, sia della necessità che il controllo sulla rilevanza venga svolto dal giudice e che la Corte faccia solo un sindacato esterno. Finanche la sottolineatura del fatto che la rilevanza non è un vincolo “nei confronti della Corte *ad quem*” potrebbe essere intesa nel senso di ribadire la giurisprudenza secondo cui le determinazioni relative agli effetti delle sentenze, specie se di accoglimento, spettano ai giudici, in quanto si sostanziano in “problemi di interpretazione”<sup>95</sup>.

Tuttavia, il ragionamento sulla rilevanza della sentenza n. 10 del 2015 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. È quest’ultimo l’elemento che rende problematica l’affermazione della Corte su cui si tornerà oltre.

Interessante sembra, qui, raffrontare i ragionamenti sulla rilevanza delle sentenze nn. 10 del 2015 e 1 del 2014. La sensazione è che questi siano uguali ed opposti allo stesso tempo. La prima considera la rilevanza in modo talmente effimero da far venire meno la pregiudizialità, mentre la seconda ammette una questione talmente rilevante da coincidere sostanzialmente con l’oggetto del giudizio *a quo*, mettendo in discussione l’incidentalità. Nulla di apparentemente più distante. Tuttavia, entrambe le decisioni paiono tenere in poco conto la natura necessariamente concreta del giudizio di costituzionalità incidentale<sup>96</sup>. È su questo che si realizza un forte punto di contatto fra le due sentenze.

La nozione di rilevanza della sentenza n. 10 del 2015, nel significato sopra indicato, ossia nel senso che la Corte non si dovrebbe preoccupare degli effetti della propria decisione nel giudizio *a quo*, pare essere stata seguita nella sentenza n. 52 del 2017. Qui, allora, non si pongono i problemi che scaturiscono dalla decisione del 2015.

La questione riguarda la normativa sulla cessazione della carica di Comandante dei Vigili del fuoco della Regione Valla d’Aosta. Si prevedeva, da un lato, la revocabilità della carica *ad nutum* (da parte dell’esecutivo regionale) e, dall’altro, la scadenza dell’incarico alla cessazione del mandato del Presidente della Giunta regionale. Nel giudizio *a quo* veniva in rilievo solo la prima regola (la revocabilità *ad nutum*), mentre la seconda non poteva essere rilevante, non essendoci stata la cessazione dalla carica del Presidente regionale. La Corte, invece, dichiara l’illegittimità dell’intera disposizione, quindi di entrambe le sue parti. Pare evidente come qui la Corte non si sia ritenuta vincolata dal rigoroso rispetto della rilevanza della questione nel processo *a quo*. Se si fosse

---

<sup>94</sup> M.R. MORELLI, *Incostituzionalità “sopravvenuta” (anche “a proposito di precedenti pronunce monitorie, per successiva inerzia del legislatore) e declaratorie di illegittimità “dal momento in cui” (ovvero anche “ex nunc”)*. Alla ricerca di nuove tipologie di decisioni costituzionali di accoglimento al di là del dogma della retroattività dell’effetto, in *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere. Atti del seminario di studi tenutosi al palazzo della Consulta il 23 e 24 novembre 1988*, Milano, 1989, p. 184.

<sup>95</sup> Si veda, in particolare, la sent. n. 49 del 1970. Sul punto A. PIZZORUSSO, *Art. 136*, cit., p. 192; M. CARTABIA, *La fortuna del giudizio*, cit., p. 45. Quest’ultima ricorda come il “seguito delle decisioni della Corte costituzionale è (...) consegnato alla magistratura ordinaria”.

<sup>96</sup> In questo senso P. CARNECALE, *La declaratoria*, cit., p. 391 che osserva come i rischi per l’incidentalità possono derivare sia da un’eccessiva “identificazione” fra giudizio *a quo* e giudizio costituzionale, sia da una loro “eccessiva separazione”.

limitata ad esaminare la sola questione rilevante, infatti, avrebbe dovuto circoscrivere la sua censura alla sola parte riguardante la revocabilità *ad nutum* dell'incarico.

Proprio per questo la decisione sembra seguire il ragionamento operato nella sentenza n. 10 del 2015, senza riprodurre gli aspetti critici e senza giungere a mettere in discussione la 'doppia natura' della rilevanza, considerato che la parte della regola non rilevante dichiarata illegittima non era applicabile nel giudizio *a quo*.

Problematico potrebbe forse essere, invece, il non rigoroso rispetto del principio della corrispondenza fra chiesto e pronunciato, ma si tratta di un aspetto che non pare attenere strettamente al tema della rilevanza e che, quindi, non viene in rilievo in questa sede.

#### 4. Considerazioni complessive sul controllo sulla rilevanza

Sembra ora possibile tentare di trarre qualche breve considerazione d'insieme sul tema del controllo sulla rilevanza.

Nella sua "routine" il controllo di costituzionalità non presenta questioni che abbiano "un alto profilo". Qui "le categorie processuali", fra cui la rilevanza, "sembrano mantenere il loro intrinseco significato ed il loro più alto grado di capacità classificatoria". Tuttavia, quando "la questione di costituzionalità si eleva di profilo" la Corte svolge un "simultaneo apprezzamento della consistenza della questione", tenendo presente anche aspetti legati all'indirizzo politico e alla "forza che si sprigiona dal valore costituzionale". Qui "la particolare vicenda del giudizio *a quo* costituisc[e] l'ultima delle cure del giudice delle leggi". Nelle due ipotesi il controllo sull'ammissibilità della questione si fa, allora, a seconda dei casi, "più o meno stringente"<sup>97</sup>.

Più in generale, bisogna sottolineare che "l'applicazione della legge in un giudizio, (...) come premessa dell'iniziativa presso la Corte, crea strettoie difficilmente superabili"<sup>98</sup>. Per superarle, come noto, si sono avanzate letture della rilevanza particolarmente elastiche "per far valere la supremazia della Costituzione senza concedere l'immunità a nessuna 'zona' dell'ordinamento". Tuttavia, simili tentativi non hanno avuto esito<sup>99</sup>.

È rimasto, comunque, il problema. Esso si collega all'ambiguità del sistema di controllo di costituzionalità ed, in particolare, al rapporto fra processo costituzionale e giudizio *a quo*. In effetti, la "questione di interesse tendenzialmente generale viene introdotta per una via che è invece particolare". La Corte "è chiamata a decidere per tutti (...) ma sulla scorta di un caso singolo e concreto". Quest'ultimo è "esemplare" e "funge un po' da occhiale" che viene usato dal Giudice costituzionale per leggere la realtà<sup>100</sup>.

In breve, è la particolare severità del controllo sulla rilevanza e il grande tasso di concretezza richiesto a limitare l'accesso al sindacato di costituzionalità. Ciò pone la questione "di non poco momento" di individuare il "punto oltre il quale le esigenze del processo costituzionale possano offuscare quelle, per così dire, del diritto costituzionale sostanziale, del rendere giustizia costituzionale" che la Corte non può rinunciare a dare<sup>101</sup>. In ogni caso, non si tratta, ovviamente, di

---

<sup>97</sup> C. MEZZANOTTE, *Processo costituzionale e forma di governo*, cit., p. 67 e ss.

<sup>98</sup> G. ZAGREBELSKY, *Processo costituzionale*, cit., p. 606.

L'esistenza di strettoie viene data come un fatto notorio, spesso riconosciuto in dottrina, da M. SICLARI, *Il procedimento in via incidentale*, cit., p. 11 e s.

Per l'analisi dei diversi casi di zone franche si rinvia a F. BIONDI, *Oggetto e parametro*, cit., p. 64 e ss.

Sul tema si veda, in ogni caso, il volume R. Balduzzi, P. Costanzo (a cura di), *Le zone d'ombra della giustizia costituzionale. I giudizi sulle leggi*, Torino, 2007.

<sup>99</sup> G. ZAGREBELSKY, *Diritto processuale costituzionale?*, cit., p. 116 e ss. (la citazione testuale si trova a p. 116).

<sup>100</sup> M. LUCIANI, *Considerazioni sul tema*, in *Giudizio "a quo" e promovimento del processo costituzionale*, Milano, 1990, p. 290 e ss.

<sup>101</sup> M. RUOTOLO, *Principio di diritto nell'interesse della legge*, cit., p. 6 e s.

far “crollare” i “limiti del diritto processuale costituzionale” per ragioni di “diritto costituzionale sostanziale”, ma di darne una diversa lettura, finché questa sia compatibile con il diritto positivo<sup>102</sup>.

L’alternativa, in effetti, potrebbe essere, come l’esperienza concreta ha mostrato, anche peggiore, ossia la fuga dei giudici comuni dalla Corte costituzionale e la preferenza per altre vie quali l’utilizzo creativo dell’interpretazione conforme<sup>103</sup>, l’utilizzo ampio del diritto dell’Unione europea ed il ripetersi dei tentativi di disapplicazione del diritto interno a favore delle norme del sistema della Convenzione europea dei diritti dell’uomo<sup>104</sup>.

Forse questa consapevolezza, con specifico riguardo alla rilevanza, ha spinto la Corte, come si è cercato di mostrare, ad accogliere, soprattutto recentemente e con riferimento a casi ritenuti particolarmente significativi, l’idea di un minore rigore nel controllo, specie laddove si persegue il fine di limitare le zone franche.

Nel complesso, pare di potersi sostenere che la Corte sposa “una nozione di rilevanza un poco diversa a seconda delle tipologie di questioni che vengono sollevate”<sup>105</sup>. La sua valutazione, insomma, è un mezzo con il quale la Corte seleziona i casi da esaminare, regolando l’accesso al controllo di costituzionalità<sup>106</sup>. Si tratta di una “selezione ‘politica’ delle controversie”<sup>107</sup> nell’ambito di un processo costituzionale finalizzato, principalmente, “alla tutela dell’interesse generale dell’ordinamento”<sup>108</sup>.

Un simile strumento di scelta, se in alcuni casi è stato “un espediente per non decidere nel merito”<sup>109</sup>, pare essere stato utilizzato, specie in casi ‘importanti’ e ove si sia reputato necessario porre rimedio all’esistenza di zone franche, per ampliare il controllo di costituzionalità: “la Corte prescinde da un rigoroso controllo della rilevanza, quando vuole comunque fare giustizia sostanziale decidendo nel merito”<sup>110</sup>. Queste osservazioni di Vezio Crisafulli del 1972, oltre a risultare ancora oggi attuali ed illuminanti, danno a chi scrive l’opportunità di sintetizzare al meglio la tesi qui sostenuta.

## **5. Decisioni ‘non problematiche’ nel sistema incidentale quanto ad effetti nel giudizio *a quo***

---

<sup>102</sup> M. RUOTOLO, *Principio di diritto nell’interesse della legge*, cit., p. 8.

Segnala come in varie occasioni la Corte abbia dato una lettura degli istituti processuali “quantomeno duttile” P. CARNEVALE, *La Cassazione all’attacco*, cit., p. 6.

<sup>103</sup> Senza poter qui specificamente indugiare sul punto, va segnalato il caso emblematico del seguito dell’ord. n. 369 del 2006. A fronte di una decisione di inammissibilità con la quale la Corte mostra di non voler entrare nel merito di una questione particolarmente delicata sulla legge n. 40 del 2004 – come rilevato da fra i tanti da M.E. D’AMICO, *Il giudice costituzionale e l’alibi del processo*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2006, p. 3859; A. CELOTTO, *Un significativo consolidamento della legge n. 40 del 2004*, *ivi*, p. 3837 e ss. – sono stati i giudici dello stesso Tribunale rimettente a superare i problemi di costituzionalità, facendo ricorso ad un’interpretazione costituzionalmente conforme discutibile (come segnala giustamente I. PELLIZZONE, *Fecondazione assistita e interpretazione costituzionalmente conforme. Quando il fine non giustifica i mezzi*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2008, p. 553 e ss.).

<sup>104</sup> Sul tema L. AZZENA, *La rilevanza*, cit., p. 76 e ss.

<sup>105</sup> F. DAL CANTO, *La rilevanza*, cit., p. 180 e s. Anche M.E. D’AMICO, *L’aberratio ictus*, cit., p. 2152 osserva che in alcuni casi la valutazione sulla rilevanza è “strumentale alla risposta del giudice costituzionale sul merito”.

<sup>106</sup> P. BIANCHI, E. MALFATTI, *L’accesso in via incidentale*, cit., p. 45 e s.; N. TROCKER, *La pregiudizialità costituzionale*, cit., p. 857 e s.; L. PESOLE, *Sull’inammissibilità delle questioni*, cit., p. 1593 e s.; P. BIANCHI, *La creazione giurisprudenziale*, cit., p. 216 e ss.; S. LIETO, *Decisioni “processuali”*, cit., p. 842 e ss. Di valutazione discrezionale “o meglio di libertà nel valutare la opportunità della decisione nel merito” parlano F. PIZZETTI, G. ZAGREBELSKY, “*Non manifesta infondatezza*” e “*rilevanza*”, cit., p. 155.

<sup>107</sup> M. LUCIANI, *Corte costituzionale e unità nel nome dei valori*, in R. Romboli (a cura di), *La giustizia costituzionale a una svolta*, Torino, 1991, p. 177.

<sup>108</sup> L. AZZENA, *La rilevanza*, cit., p. 69 e s.

<sup>109</sup> G. SILVESTRI, *Legge*, cit., p. 154.

<sup>110</sup> V. CRISAFULLI, *In tema di instaurazione dei giudizi incidentali di costituzionalità delle leggi*, cit., p. 2808.



Nei ragionamenti che si faranno si parte dalla premessa secondo cui il fatto la decisione di costituzionalità produca effetti nel processo *a quo* è “l’altra faccia della rilevanza”<sup>111</sup>.

Banale è persino ricordare che è proprio del sistema incidentale che, una volta pronunciata la Corte, il giudice *a quo* debba riprendere il suo giudizio, tenendo conto delle indicazioni date dal Giudice delle leggi.

La stragrande maggioranza delle pronunce costituzionali non pone problemi rispetto alla natura incidentale del sistema, poiché produce effetti chiari, o che possono essere considerati tali, nel giudizio *a quo*. Quindi qui ci si limiterà solo a qualche brevissimo cenno.

Quanto alle decisioni di inammissibilità è risaputo che esse producono un effetto preclusivo, per il giudice *a quo*, ad un secondo rinvio solo laddove il vizio che ha determinato l’inammissibilità non può essere rimosso dal giudice stesso<sup>112</sup>, ossia quando la pronuncia ha effetto decisivo. Negli altri casi, invece, la riproposizione non è impedita<sup>113</sup> e si potrebbe sostenere, anzi, che essa sia suggerita<sup>114</sup>. Ovviamente la sussistenza della natura o meno decisoria della pronuncia deve essere valutata caso per caso<sup>115</sup>.

La giurisprudenza costituzionale, a partire dall’ordinanza n. 536 del 1988, si è attestata proprio in questo senso, facendo riferimento alla natura decisoria o non decisoria della dichiarazione di inammissibilità, per discenderne l’eventuale effetto preclusivo<sup>116</sup>.

Quanto agli effetti delle decisioni di infondatezza, si deve osservare che la necessità che queste abbiano una qualche efficacia nel giudizio di origine deriva sia dal fatto che la questione sorge in questa sede, sia dal fatto che questa deve essere rilevante, nel senso della pregiudizialità di cui si è detto<sup>117</sup>. Più precisamente, al giudice *a quo* è, ancora una volta, precluso riproporre la medesima questione, perché consentire di continuare a dubitare della legittimità costituzionale della norma in precedenza denunciata negherebbe l’efficacia decisoria alla pronuncia di infondatezza e consentirebbe una surrettizia forma di impugnazione delle decisioni della Corte, in violazione dell’art. 137 della Costituzione<sup>118</sup>.

Va sottolineato, infatti, da un lato, che la decisione della Corte “vale come accertamento dell’infondatezza di quel dubbio”<sup>119</sup> e, dall’altro, che il giudice, una volta sollevata la questione, ha consumato il proprio potere<sup>120</sup>.

La Corte si è pronunciata esplicitamente proprio per l’inammissibilità di un secondo rinvio della medesima questione (già dichiarata infondata) operato dallo stesso giudice, con l’ordinanza n. 140 del 1973<sup>121</sup>, facendo riferimento “al disposto dell’art. 137, ultimo comma, della Costituzione ed in omaggio al principio del *ne bis in idem*”.

Ciò posto, meritano un cenno le sentenze interpretative di rigetto. Per quel che riguarda il giudice *a quo*, comunemente si ritiene che, laddove questo si voglia discostare dalle indicazioni

<sup>111</sup> G. ZAGRABELSKY, *Processo costituzionale*, cit., p. 589. Sul punto si vedano le sent. nn. 76 del 1981; 29 del 1985.

<sup>112</sup> Come osservato da A. PIZZORUSSO, *Art. 136*, in G. Branca (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Bologna-Roma, 1981, p. 188.

<sup>113</sup> Per tutti G. SILVESTRI, *Legge*, cit., p. 154.

<sup>114</sup> R. ROMBOLI, *Decisioni di inammissibilità o fondate su errore di fatto e limiti alla riproposizione da parte del giudice a quo della stessa questione nel corso del medesimo giudizio*, in *Giudizio “a quo” e promovimento del processo costituzionale*, Milano, 1990, p.173.

<sup>115</sup> L. PESOLE, *Sull’inammissibilità delle questioni*, cit., p. 1611 e s.

<sup>116</sup> E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, cit., p. 131.

Si vedano le sentt. nn. 433 del 1995; 189 del 2001; 50 del 2006; 252 del 2012; 58 del 2015 e le ordd. nn. 399 del 2002; 63 del 2003; 371 del 2004; 160 del 2007.

<sup>117</sup> F. PIERANDREI, *Corte costituzionale*, cit., p. 977; A. PIZZORUSSO, *Art. 136*, cit., p. 187.

<sup>118</sup> F. PIERANDREI, *Corte costituzionale*, cit., p. 982; M. MAZZIOTTI, *Efficacia delle sentenze interpretative di rigetto della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1960, p. 114 e s.; F. DAL CANTO, *Art. 137*, in R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, p. 2687.

<sup>119</sup> G. ZAGRABELSKY, V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, cit., p. 344.

<sup>120</sup> M. MAZZIOTTI, *Efficacia delle sentenze interpretative di rigetto della Corte costituzionale*, cit., p. 1117 e ss.

<sup>121</sup> Decisione poi confermata, ad esempio, dalle ordd. n. 197 del 1983; 268 del 1990; 60 del 1994. Si vedano anche le sentt. nn. 257 del 1991; 225 del 1994; 12 del 1998; 113 del 2011.

della Corte, non potrebbe considerare manifestamente infondata la relativa questione di legittimità<sup>122</sup>, pur non essendoci un vincolo giuridico a seguire l'interpretazione suggerita dal Giudice costituzionale<sup>123</sup>.

In effetti, anche se è stata sostenuta la tesi dell'esistenza di un vincolo positivo<sup>124</sup>, l'opinione maggioritaria propende per l'esistenza di un limite solo negativo che, per altro, è più facilmente conciliabile con la libertà interpretativa del giudice<sup>125</sup>. Tale impostazione ha trovato accoglimento con l'ordinanza n. 268 del 1990<sup>126</sup>. Si dice che la preclusione ad un nuovo rinvio si verifica "anche quando, avendo la precedente pronuncia natura interpretativa, la riproposizione della questione muova proprio dall'interpretazione esclusa dalla Corte".

In ogni caso, resta fermo che, a seguito della dichiarazione di infondatezza, non potrà essere frapposto alcun "ulteriore ostacolo" all'applicazione, nel giudizio *a quo*, della disciplina della cui legittimità si era dubitato<sup>127</sup>.

Anche gli effetti nel giudizio *a quo* delle pronunce di accoglimento sono pacifici e, in questo caso, espressamente indicati, in strettissimo collegamento con la natura incidentale del sistema, da norme positive quali gli artt. 136 Cost. e soprattutto 30 della legge n. 87 del 1953: la norma dichiarata incostituzionale non può più essere applicata.

Finanche laddove ci si trovi di fronte a decisioni manipolative che indichino una regola è chiaro quale sia l'effetto nel processo principale. Infatti, come costantemente avviene, il giudice applica la norma nel modo in cui è stata 'riscritta' dalla pronuncia di accoglimento. Molto chiara è una decisione della Corte di cassazione civile del 10 giugno 2016, n. 11988 che precisa come nelle sentenze additive o manipolative la Corte "provvede, di fatto, a riscrivere la norma integrandone il contenuto" con la conseguenza che questa "deve essere riletta come se contenesse le parole aggiunte con la sentenza" con effetti *ex tunc*<sup>128</sup>.

In tutti questi casi gli effetti delle decisioni della Corte nel giudizio *a quo* sembrano chiari e soprattutto non pongono problemi rispetto alla natura incidentale del sistema. Rilevanza della questione ed effetti delle decisioni, in altre parole, convivono in maniera armoniosa.

## **6. Decisioni 'problematiche' nel sistema incidentale quanto ad effetti nel giudizio *a quo*: le decisioni additive di principio**

Fra le tipologie di decisioni che possono porre problemi rispetto alle loro necessarie conseguenze nel giudizio *a quo* che il requisito della rilevanza presuppone e, quindi, rispetto al sistema incidentale, vi sono, anzitutto, quelle additive di principio.

---

<sup>122</sup> Ritengono che il vincolo valga per tutti i giudici, quindi a maggior ragione per il giudice *a quo*, L. ELIA, *Sentenze "interpretative" di norme costituzionali e vincolo dei giudici*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1966, p. 1719; M.R. MORELLI, *Art. 136*, in V. Crisafulli, L. Paladin (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, 1990, p. 804. Secondo F. PIERANDREI, *Corte costituzionale*, cit., p. 987 e s. il vincolo a "non disattendere la parola della Corte" deriverebbe dal principio generale per il quale le diverse autorità e i singoli cittadini devono "conformarsi alle decisioni della Corte costituzionale". Con specifico riferimento al vincolo gravante sul giudice *a quo*, per tutti, E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, cit., p. 135.

<sup>123</sup> A. PIZZORUSSO, *Art. 137*, cit., p. 303.

<sup>124</sup> V. CRISAFULLI, *Lezioni di Diritto costituzionale*, cit., p. 400, per cui il giudice *a quo* sarebbe "tenuto ad applicare la norma quale la Corte l'ha individuata, nel suo proprio (e non incostituzionale) significato".

<sup>125</sup> Per il vincolo negativo sono A.M. SANDULLI, *Natura, funzione ed effetti delle pronunce della Corte costituzionale sulla legittimità delle leggi*, in *Rivista trimestrale di Diritto pubblico*, 1959, p. 37; M. MAZZIOTTI, *Efficacia delle sentenze*, cit., p. 1124 e s.

<sup>126</sup> M.R. MORELLI, *Sentenze interpretative di rigetto della Corte costituzionale e vincolo di interpretazione del giudizio a quo*, in *Giustizia civile*, 1990, p. 2238 e s.

<sup>127</sup> Per tutti A. PIZZORUSSO, *Art. 137*, cit., p. 309.

<sup>128</sup> Ricostruisce l'orientamento dei giudici comuni E. LAMARQUE, *Il "seguito" delle sentenze manipolative della Corte costituzionale presso i giudici comuni*, in R. Bin, G. Brunelli, A. Pugiotta, P. Veronesi (a cura di), *"Effettività" e "seguito" delle tecniche decisorie della Corte costituzionale*, Napoli, 2006, p. 91 e ss.

Come noto, esse si caratterizzano per un duplice aspetto: a) dichiarano illegittima una norma nella parte in cui non prevede una determinata disciplina; b) non potendo essere il vizio colmato direttamente dalla Corte, mediante l'indicazione di una regola 'a rime obbligate', indicano "un principio generalissimo" in base al quale la lacuna dovrà essere colmata<sup>129</sup>.

Non viene qui in discussione l'effetto caducatorio, che è evidentemente analogo alle sentenze additive<sup>130</sup>, ma la 'autoapplicatività' delle pronunce in esame che, a tutto concedere, può essere solo caratterizzata da "opinabilità e relatività"<sup>131</sup>.

L'aggiunta del principio non è da sola sufficiente a integrare compiutamente l'ordinamento: l'aggiunta è indeterminata e per avere una regola applicabile occorre un certo grado di creatività del giudice. In effetti, la Corte, a partire dalla sentenza n. 295 del 1991, chiarisce che, nelle ipotesi di sentenze additive di principio, la "dichiarazione di illegittimità costituzionale di una omissione legislativa (...) somministra essa stessa un principio cui il giudice comune è abilitato a fare riferimento per porre frattanto rimedio all'omissione in via di individuazione della regola del caso concreto"<sup>132</sup>. Si sollecita, così, "la produzione pretoria di una disciplina transitoria e provvisoria"<sup>133</sup> il cui principale pregio è quello di consentire "il realizzarsi, ad opera [dei] giudici, di una situazione prossima alla legalità costituzionale" o comunque ad essa "meno lontana" di quella determinata dalla norma dichiarata illegittima<sup>134</sup>.

In questo quadro, il principio per cui il giudice non può rifiutarsi di decidere e l'impossibilità di utilizzare una disciplina incostituzionale impongono al giudice stesso di colmare la lacuna derivante dalla sentenza additiva di principio. Ciò, ovviamente, per "quanto è possibile"<sup>135</sup>, considerato che "alle volte è invero richiesta allo scopo una complessa ed articolata attività di produzione normativa (...), un'attività che si presenta assai ardua da svolgere in modo adeguato"<sup>136</sup>.

Le decisioni additive di principio, infatti, non sono fra loro del tutto accomunabili. Alla differenza di struttura si accompagna, evidentemente, una diversa capacità di produrre effetti, anzitutto nei giudizi *a quibus*<sup>137</sup>, e conseguentemente un grado maggiore o minore di problematicità rispetto alla natura del sistema incidentale.

Non pongono particolari difficoltà le ipotesi nelle quali il principio indicato dalla Corte è sufficientemente specifico o "facilmente determinabile". Qui il giudice può e deve risolvere senza indugio il caso concreto, indipendentemente dall'intervento del legislatore<sup>138</sup>.

---

<sup>129</sup> Sulla definizione di tali decisioni, per tutti, A. ANZON, *Nuove tecniche decisorie della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1992, p. 3210 e s.; P. FALZEA, *Norme, principi, integrazione*, cit., p. 83 e ss. (spec. p. 89); E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, cit., p. 143.

<sup>130</sup> Sul fatto che le sentenze additive, nella parte caducatoria, producono gli effetti dell'art. 136 Cost. si veda A. PUGIOTTO, *Dottrina del diritto vivente e ridefinizione delle sentenze additive*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1992, p. 3678 e ss.

<sup>131</sup> A. GUAZZAROTTI, *L'autoapplicabilità delle sentenze additive di principio nella prassi dei giudici comuni*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2002, p. 3436 e s.

<sup>132</sup> Affermazioni analoghe sono presenti nelle sentt. nn. 88 del 1992; 74 del 1996; 270 del 1999; 526 del 2000 e nell'ord. n. 272 del 1993.

<sup>133</sup> G. PARODI, *La sentenza additiva*, cit., p. 289 e ss.

<sup>134</sup> A. ANZON, *Nuove tecniche*, cit., p. 3214 e s.; R. PINARDI, *La Corte, i giudici ed il legislatore*, cit., p. 216 e ss.

<sup>135</sup> R. ROMBOLI, *La legittimità costituzionale del "divorzio imposto": quando la Corte dialoga con il legislatore, ma dimentica il giudice*, in *Foro italiano*, 2014, parte I, p. 2683; E. LAMARQUE, *Il seguito giudiziario alle decisioni della Corte costituzionale*, in E. Malfatti, R. Romboli, E. Rossi (a cura di), *Il giudizio sulle leggi e la sua "diffusione"*, Torino, 2002, p. 217. Che il giudice debba intervenire "ove possibile" è sottolineato anche da A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., p. 173.

<sup>136</sup> A. RUGGERI, *Il matrimonio "a tempo" del transessuale: una soluzione obbligata e... impossibile? (a prima lettura di Cass., I sez. civ., n. 8097 del 2015)*, in *Consulta online*, 2015, p. 309.

Che talvolta vi siano additive di principio che creano "lacune che l'interprete non è in grado di colmare" è sottolineato anche da G. PARODI, *La sentenza additiva*, cit., p. 197.

<sup>137</sup> E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, cit., p. 144; P. FALZEA, *Norme, principi, integrazione*, cit., p. 116 e s.

<sup>138</sup> E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, cit., p. 144; P. FALZEA, *Norme, principi, integrazione*, cit., p. 118 e s. A quest'ultimo autore (p. 118 e ss.) e a G.P. DOLSO, *Le sentenze additive di principio*, cit.,

Più complicati sono i casi nei quali le affermazioni di principio risultano particolarmente generiche o vi sono plurime soluzioni idonee a dare seguito alla decisione costituzionale. Qui, non essendo agevole l'operazione di 'reintegrazione' del sistema normativo e aumentando molto i margini discrezionali del singolo giudice, se ne mette "a dura prova la legittimità" d'intervento<sup>139</sup> e si creano delicati problemi di certezza del diritto e di uguaglianza<sup>140</sup>.

Tuttavia, non potendosi derogare al principio per il quale "il giudice deve comunque dare una risposta alla domanda che gli viene posta", bisogna ammettere che quest'ultimo integri le indeterminate prescrizioni della Corte. Emblematiche paiono le sentenze nn. 26 del 1999 e 278 del 2013<sup>141</sup>.

Vi sono, invece, ipotesi nelle quali, pur con tutta la buona volontà, è impossibile ricostruire, senza l'intervento del legislatore, la disciplina da applicare al caso concreto a seguito della pronuncia della Corte. Queste, ovviamente, sono le evenienze più complicate<sup>142</sup>, soprattutto con riguardo alla disciplina degli effetti delle decisioni di accoglimento<sup>143</sup>.

Qui sembra verificarsi un 'effetto doppiamente paralizzante' risultante dal fatto che non dovrebbe poter essere applicata la norma dichiarata incostituzionale, mentre la nuova regola, potendo essere determinata solo dal legislatore, non sarebbe individuabile dal giudice<sup>144</sup>.

Due decisioni, più di altre, paiono aver creato difficoltà<sup>145</sup>.

Anzitutto la sentenza n. 243 del 1993. Le due particolarità, di cui si trova traccia nello stesso dispositivo, che hanno fatto parlare di "un nuovo modello di sentenza", sono: l'indicazione nel dettaglio dei principi che dovrà seguire il legislatore; l'assegnazione di un termine al legislatore per intervenire<sup>146</sup>.

Ma l'elemento ancor più significativo è "che l'efficacia della dichiarazione di incostituzionalità rimane subordinata all'intervento del legislatore", non essendo la decisione utilizzabile dai giudici<sup>147</sup>. Infatti, limitandosi a minacciare un suo più incisivo intervento laddove il

---

p. 4116 e ss. si rinvia per l'indicazione di diverse pronunce della Corte che indicano principi specificabili dai giudici. Si vedano le sentenze nn. 560 del 1987; 417 del 1998; 99 e 327 del 1999.

<sup>139</sup> P. FALZEA, *Norme, principi, integrazione*, cit., p. 131 e s.

<sup>140</sup> Che le sentenze additive di principio pongano problemi di uguaglianza e certezza del diritto è comunemente riconosciuto. Si vedano G. ZAGREBELSKY, *Problemi in ordine ai costi delle sentenze costituzionali*, cit., p. 152; A. ANZON, *Nuove tecniche*, cit., p. 3216; G.P. DOLSO, *Le sentenze additive di principio*, cit., p. 4121.

<sup>141</sup> In generale E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, cit., p. 144. Con specifico riferimento alla sent. n. 278 del 2013, C. PANZERA, *Il discutibile seguito giudiziario dell'additiva di principio sul "divorzio imposto"*, in *www.forumcostituzionale.it*, p. 4 e s. Con riferimento alla sent. n. 26 del 1999 M. RUOTOLO, *La tutela dei diritti del detenuto tra incostituzionalità per omissione e discrezionalità del legislatore*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1999, p. 221.

<sup>142</sup> Sottolinea che la situazione nella quale "i giudici comuni non ritenessero (...) di immediata utilizzazione" le sentenze della Corte è "preoccupante", G.P. DOLSO, *Le sentenze additive di principio*, cit., p. 4121. G. CAMPANELLI, *Dinamica processuale*, cit., p. 209 parla di vere e proprie "zone d'ombra".

<sup>143</sup> G. PARODI, *Interessi non bilanciabili e decisioni di incostituzionalità meramente dichiarative. Il Seguito nel giudizio a quo della sentenza n. 170 del 2014 della Corte costituzionale*, in *Genius*, 2015, p. 115.

<sup>144</sup> G. PARODI, *La sentenza additiva*, cit., p. 180 e ss.

<sup>145</sup> Oltre alle pronunce di cui si dirà nel testo, si rivolge al solo legislatore e lo mette nelle condizioni di disporre degli effetti della decisione la sent. n. 466 del 2002 sul sistema radiotelevisivo. Sul punto P. COSTANZO, *La libertà di informazione non può più attendere: ma la Corte continua ad ammettere il transitorio censurando l'indefinito*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2002, p. 3896 (che osserva (p. 3899) come la valutazione della rilevanza, nel caso di specie, sia "priva di un'effettiva incidenza in uscita" e quindi che la decisione non produca effetti nel giudizio a quo); A. PACE, *Il discutibile avvio del "digitale terrestre" tra la sent. N. 466 del 2002 della Corte costituzionale e il rinvio ex art. 74 Cost. del Presidente della Repubblica*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2004, 1369 e ss.; E. LAMARQUE, *Il seguito delle decisioni interpretative*, cit., p. 53 e s.

<sup>146</sup> M.E. D'AMICO, *Un nuovo modello di sentenza costituzionale?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1993, p. 1803. Di "delega" operata dalla Corte al legislatore parla R. ROMBOLI, *Dichiarazione di incostituzionalità con delega al Parlamento*, in *Foro italiano*, 1993, parte I, p. 1733. L'elemento di novità è sottolineato anche da A. ANZON, *Un'additiva di principio con termine per il legislatore*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1993, p. 1788.

<sup>147</sup> M.E. D'AMICO, *Un nuovo modello di sentenza costituzionale?*, cit., p. 1805 e 1810 e s.; G.P. DOLSO, *Le sentenze additive di principio*, cit., p. 4122; P. FALZEA, *Norme, principi, integrazione*, cit., p. 134 e ss.; F. POLITI, *Gli effetti nel*

legislatore non intervenga, la Corte mostra di non essersela “sentita di affidare ai giudici un concorso (...) alla specificazione del principio”<sup>148</sup>.

Non è un caso, allora, che la decisione sia stata accostata a quelle con le quali la Corte dispone degli effetti nel tempo, rinviandoli nel futuro. Anche i problemi che discendono dalla sentenza n. 243 del 1993 dal punto di vista della tutela soggettiva degli interessati, in effetti, ricordano quelli che sono posti dalle decisioni di incostituzionalità che non producono effetti nel giudizio di origine della questione. Il rischio è quello di “travolgere le ragioni del diritto soggettivo che attengono” in primo luogo “al rapporto con il giudizio *a quo*”<sup>149</sup>: il rinvio al solo legislatore, rende la decisione, difformemente da quanto prescrive l’art. 136 Cost., ininfluenza nella sua parte positiva<sup>150</sup>.

In definitiva, se si osserva che i giudici non potranno applicare la regola dichiarata incostituzionale<sup>151</sup>, emerge in tutta la sua problematicità il tema del comportamento che questi debbono avere prima dell’intervento del legislatore<sup>152</sup>, avendosi l’effetto doppiamente paralizzante.

Per uscire dal vicolo cieco, in questa ed in analoghe situazioni, non si potrebbe immaginare la sospensione dei procedimenti giurisdizionali, fin tanto che non vi sia il risolutivo intervento del legislatore, non esistendo nel nostro ordinamento una sospensione facoltativa<sup>153</sup>.

Inoltre, qualunque soluzione data dai giudici che applichi i principi forniti dalla Corte potrebbe essere arbitraria<sup>154</sup>.

In conclusione, allora, al giudice *a quo* (ed agli altri giudici investiti di questioni analoghe) non resta altra soluzione che applicare la disciplina esaminata dalla Corte che è rimasta in vigore. Ciò in base alla constatazione che la sentenza additiva di principio colpisce una omissione e non elimina la disposizione originaria<sup>155</sup>.

Non si tratta, ovviamente, di una conclusione priva di difficoltà, soprattutto con riguardo all’incontestabile attenuazione degli effetti delle decisioni di accoglimento. Ma bisogna ribadire che la non applicabilità della decisione dipende da quest’ultima. Qui valgono, allora, le osservazioni critiche che si faranno rispetto alla limitazione degli effetti temporali delle pronunce di accoglimento.

Considerazioni in gran parte analoghe valgono per la sentenza n. 170 del 2014. Il caso è assai noto. Si tratta della decisione additiva di principio con la quale viene dichiarata incostituzionale la disciplina che prevedeva, a seguito della sentenza di rettificazione del sesso di uno dei coniugi, la cessazione del matrimonio nella parte in cui non “consent[e] (...) ove entrambi [i coniugi] lo richiedano, di mantenere in vita un rapporto di coppia giuridicamente regolato con altra forma di convivenza registrata, che tuteli adeguatamente i diritti ed obblighi della coppia medesima, con le modalità da statuirsi dal legislatore”. La stessa sentenza precisa che non è possibile ripristinare la legalità costituzionale con un intervento additivo, consentendo la prosecuzione del vincolo matrimoniale, ma che occorre un intervento del legislatore.

---

*tempo delle sentenze di accoglimento della corte costituzionale. (Contributo ad una teoria dell’invalidità costituzionale della legge)*, Padova, 1997, p. 314.

<sup>148</sup> C. PINELLI, *Titano, l’eguaglianza e un nuovo tipo di “additiva di principio”*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1993, p. 1801.

<sup>149</sup> M.E. D’AMICO, *Un nuovo modello di sentenza costituzionale?*, cit., p. 1806 e ss. (spec. 1812 e s.). L’A. ricorda che le medesime questioni si pongono con riferimento all’operato del Giudice costituzionale tedesco.

<sup>150</sup> F. POLITI, *Gli effetti nel tempo*, cit., p. 315 e 318 e ss.; A. ANZON, *Un’additiva di principio*, cit., p. 1789. Anche M.E. D’AMICO, *Un nuovo modello di sentenza costituzionale?*, cit., p. 1813 e ss. ricorda che l’applicazione da parte del giudice del principio sarebbe in contrasto con l’impianto della decisione della Corte.

<sup>151</sup> A. ANZON, *Un’additiva di principio con termine per il legislatore*, cit., p. 1789.

<sup>152</sup> G.P. DOLSO, *Le sentenze additive di principio*, cit., p. 4122 e s.

<sup>153</sup> A. ANZON, *Un’additiva di principio*, cit., p. 1790; M.E. D’AMICO, *Un nuovo modello di sentenza costituzionale?*, cit., p. 1814; G.P. DOLSO, *Le sentenze additive di principio*, cit., p. 4123. A tali AA. si rinvia per ulteriori riferimenti bibliografici.

E. LAMARQUE, *Il seguito giudiziario alle decisioni della Corte costituzionale*, cit., p. 218 e ss. segnala che talvolta nella prassi giurisprudenziale la sospensione si è avuta.

<sup>154</sup> M.E. D’AMICO, *Un nuovo modello di sentenza costituzionale?*, cit., p. 1815.

<sup>155</sup> G. PARODI, *La sentenza additiva*, cit., p. 182.

La Corte assume, allora, una decisione che sembra voler rinviare nel tempo i suoi effetti<sup>156</sup>: i principi affermati si rivolgono al solo legislatore e non ai giudici, a cominciare da quello *a quo*, che non li possono utilizzare<sup>157</sup>.

Nella sentenza in esame, inoltre, sembra mancare completamente la parte demolitoria, dovendosi ricavare dalle motivazioni la legittimità costituzionale della regola che impone lo scioglimento del matrimonio a seguito della sentenza di rettificazione del sesso. Ciò dovrebbe determinare la perdurante applicabilità della regola stessa e non parrebbe verificarsi neppure il doppio effetto paralizzante di cui si è detto sopra. In questo sta l'ulteriore particolarità della sentenza n. 170 del 2014<sup>158</sup>.

In ultima analisi, ci si trova di fronte ad una pronuncia di accoglimento “del tutto anomala”, essendo la situazione assimilabile a quelle in cui viene adottata una decisione di rigetto con monito<sup>159</sup>. Risulta chiaro, comunque, che qui “l'accertamento della violazione di un diritto costituzionale” non si risolve “nella sua effettiva tutela”<sup>160</sup>.

Da tutto quanto precede, si dovrebbe trarre la conclusione che, sino all'intervento del legislatore, i giudici, dovendo necessariamente pronunciarsi e non potendo sospendere i propri giudizi<sup>161</sup>, non potrebbero fare altro che continuare ad applicare la disciplina sul ‘divorzio imposto’. Un simile risultato, evidentemente, si pone in difficile equilibrio con i principi costituzionali relativi agli effetti delle decisioni di accoglimento della Corte costituzionale e con la natura incidentale del giudizio di costituzionalità<sup>162</sup>.

Si comprende, allora, come per dare un'effettiva tutela ai diritti costituzionali coinvolti, siano state proposte soluzioni alternative. Riconosciuto che il giudice *a quo* non potrebbe convertire direttamente il matrimonio in una convivenza registrata, si sostiene che non debbano essere applicate le norme sul divorzio imposto e che si debba considerare “il matrimonio, dopo la rettificazione e per effetto della rettificazione, (...) sottoposto ad una condizione risolutiva”<sup>163</sup>.

La Corte di cassazione, sez. I civile, 21 aprile 2015, n. 8097, giudice *a quo* del giudizio che ha dato origine alla sentenza n. 170 del 2014, accoglie quest'ultima impostazione. In base alla premessa che la “qualificazione di ‘additiva di principio’ non elide la specificità degli effetti delle pronunce di accoglimento così come indicati nell'art. 136 Cost., comma 1”, si decide di mantenere

---

<sup>156</sup> F. SAITTO, *L'incostituzionalità del “divorzio imposto” tra rettificazione di sesso e tutela del “pregresso vissuto” della coppia*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2014, p. 2710.

<sup>157</sup> A. RUGGERI, *Questioni di diritto di famiglia e tecniche decisorie nei giudizi di costituzionalità (a proposito della originale condizione dei soggetti transessuali e dei loro ex coniugi, secondo Corte cost. n. 170 del 2014)*, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org), p. 3; IDEM, *Il matrimonio “a tempo”*, cit., p. 311 e s.; F. BIONDI, *Lo scioglimento del matrimonio del transessuale: una sentenza additiva di principio sul c.d. divorzio “imposto”*, in *Quaderni costituzionali*, 2014, p. 668; C.P. GUARINI, *Tra “divorzio imposto” e “matrimonio a tempo”. Osservazioni a margine delle sentenze n. 170 del 2014 della Corte costituzionale e 8097 del 2015 della Corte di cassazione, I sezione civile*, in *Rivista AIC*, 2016, n. 2, p. 20 e ss.

<sup>158</sup> R. ROMBOLI, *La legittimità costituzionale del “divorzio imposto”*, cit., p. 2684. Nello stesso senso P. VERONESI, *Un'anomala additiva di principio in materia di “divorzio imposto”: il “caso Bernaroli” nella sentenza n. 170 del 2014*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), p. 14.

<sup>159</sup> R. ROMBOLI, *La legittimità costituzionale del “divorzio imposto”*, cit., p. 2684; A. RUGGERI, *Il matrimonio “a tempo”*, cit., p. 312.

<sup>160</sup> F. BIONDI, *Lo scioglimento del matrimonio del transessuale*, cit., p. 668.

<sup>161</sup> R. ROMBOLI, *La legittimità costituzionale del “divorzio imposto”*, cit., p. 2685; F. BIONDI, *Lo scioglimento del matrimonio del transessuale*, cit., p. 669.

<sup>162</sup> G. PARODI, *Interessi non bilanciabili*, cit., p. 115; C.P. GUARINI, *Tra “divorzio imposto” e “matrimonio a tempo”*, cit., p. 22.

<sup>163</sup> B. PEZZINI, *A prima lettura (la sent. 170/2014 sul divorzio imposto)*, in [www.articolo29.it](http://www.articolo29.it), p. 4 e s. Nello stesso senso G. BRUNELLI, *Quando la Corte costituzionale smarrisce la funzione di giudice dei diritti: la sentenza n. 170 del 2014 sul c.d. “divorzio imposto”*, in [www.articolo29.it](http://www.articolo29.it), p. 1 e s.; A. D'ALOIA, *Lo scioglimento del matrimonio del transessuale: una incostituzionalità “per mancanza di alternative”*, in *Quaderni costituzionali*, 2014, p. 673 e ss. (spec. p. 675); P. BIANCHI, *Lo scioglimento del matrimonio del transessuale: divorzio “imposto”, incostituzionale ma non troppo*, *ivi*, p. 671.

in vita il vincolo matrimoniale, sottoponendolo “alla condizione temporale risolutiva costituita dalla nuova regolamentazione indicata dalla sentenza”.

La decisione, evidentemente, pare in contrasto con la valutazione della sentenza n. 170 del 2014 qui proposta e non è, quindi, condivisibile. Il comprensibile tentativo della Corte di cassazione, che va ben oltre i propri poteri interpretativi, non è compatibile con il contenuto della sentenza della Corte costituzionale. Questa, lo si è cercato di dimostrare, non aveva come obiettivo quello di dare ai singoli giudici un principio applicabile, ma di sanzionare l’omissione del legislatore richiedendo un suo intervento, imprescindibile per tutelare i diritti costituzionali coinvolti<sup>164</sup>.

I notevoli inconvenienti, che la sentenza in esame – così come tutte quelle additive di principio che non contengono principi determinabili dai giudici – pone, dipendono essenzialmente dalla natura di quest’ultima ed assai meno dall’attività dei giudici su cui la Corte, nella sostanza, scarica il peso della “creazione di una diversa regolamentazione”<sup>165</sup>.

In conclusione, quindi, alla luce di tutte le considerazioni sin qui svolte, si ritiene che si debba fare ricorso alle sentenze additive di principio in modo ristretto, ossia solo qualora il principio indicato dalla Corte possa essere tradotto dai giudici in una regola applicabile<sup>166</sup>.

## 7. segue: la modulazione nel tempo degli effetti delle decisioni di accoglimento

Ragionando sugli effetti delle decisioni della Corte costituzionale nel giudizio *a quo*, non si può non riconoscere come i maggiori problemi si pongano con riguardo alla modulazione nel tempo degli effetti delle sentenze di accoglimento. La questione è stata oggetto di attenzione da parte della dottrina in passato ed è tornata di grande attualità a seguito della sentenza n. 10 del 2015.

Se è pacifico che le decisioni di accoglimento producono generalmente effetti retroattivi, con il limite dei rapporti esauriti, va anche detto che non è stata prevista a livello normativo una disciplina sulla possibilità per la Corte di regolarne le conseguenze, diversamente da quanto avviene, ad esempio, in Francia e, ormai da tempo, in Austria e Germania<sup>167</sup>. In questo quadro è stata la Corte ad intervenire<sup>168</sup>.

---

<sup>164</sup> Critici con la decisione della Corte di cassazione sono A. RUGGERI, *Il matrimonio “a tempo”*, cit., p. 308 e ss.; IDEM, *Il ‘controcanto’ stonato della Cassazione alla Consulta, a riguardo del matrimonio del transessuale*, in *Genius*, 2015, p. 126 e ss.; R. ROMBOLI, *La Corte (di cassazione) dei miracoli: una norma dichiarata incostituzionale che può risuscitare a seguito dell’auspicato intervento del legislatore*, ivi, 2015, p. 120 e ss.; C.P. GUARINI, *Tra “divorzio imposto” e “matrimonio a tempo”*, cit., p. 24 e s. Anche G.P. D’OLSO, *Un matrimonio a tempo per il “transessuale tardivo”: considerazioni sul seguito della sentenza 170 del 2014 della Corte costituzionale*, in *Genius*, 2015, p. 102 ricorda che il giudice *a quo* dopo una decisione della Corte “dovrebbe prendere atto della pronuncia (...) piuttosto che indagare tutte le potenzialità interpretative” per risolverne le “contraddizioni”.

Condivide la decisione della Cassazione B. PEZZINI, *Oltre il “caso Bernaroli”: tecniche decisorie, rapporti tra principi e regole del caso e vicende del paradigma eterosessuale del matrimonio*, in *Genius*, 2015, p. 83 e ss.

<sup>165</sup> R. ROMBOLI, *La legittimità costituzionale del “divorzio imposto”*, cit., p. 2685; F. BIONDI, *Lo scioglimento del matrimonio*, cit., p. 669; P. VERONESI, *Un’anomala additiva*, cit., p. 15. In senso più sfumato C. PANZERA, *Il discutibile seguito giudiziario*, cit., p. 6 e ss.

<sup>166</sup> F. POLITI, *Gli effetti nel tempo*, cit., p. 328 e ss. (spec. 330).

<sup>167</sup> Sui sistemi austriaco e tedesco si rinvia a A. CERVATI, *Incostituzionalità delle leggi ed efficacia delle sentenze delle Corti costituzionali austriaca, tedesca ed italiana*, in *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere. Atti del seminario di studi tenutosi al palazzo della Consulta il 23 e 24 novembre 1988*, Milano, 1989, p. 287 e ss.; F. POLITI, *Gli effetti nel tempo*, cit., p. 332 e ss.; M. RUOTOLO, *La dimensione temporale dell’invalidità della legge*, Padova, 2000, p. 305 e ss. Quest’ultimo A. analizza anche altri sistemi come quello spagnolo e portoghese, nonché quello della Corte di giustizia (p. 346 e ss.). Per ulteriori riferimenti comparati R. PINARDI, *L’horror vacui nel giudizio sulle leggi*, Milano, 2007, p. 25 e ss.

<sup>168</sup> L. PALADIN, *Considerazioni preliminari*, in *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere*, cit., p. 8; G. SILVESTRI, *La Corte costituzionale italiana e la portata di una dichiarazione di illegittimità costituzionale*, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), p. 7 e s.; F. POLITI, *Gli effetti nel tempo*, cit., p. 250.

La modulazione degli effetti nel tempo è avvenuta sia per il passato, sia per il futuro. In quest'ultima ipotesi, le conseguenze della dichiarazione di incostituzionalità vengono rinviate, poiché essa non si ha: ci si riferisce alle pronunce di incostituzionalità accertata, ma non dichiarata<sup>169</sup>.

Pur ammettendosi che queste sono le sole possibilità per 'spostare' in là il momento della produzione delle conseguenze dell'incostituzionalità non in aperto conflitto con l'art. 136 Cost.<sup>170</sup>, va detto che la non esplicita attestazione dell'illegittimità espone la Corte alla radicale critica di non voler adempiere al proprio ruolo che è quello di espungere dall'ordinamento le regole incostituzionali<sup>171</sup>. Si tratta di un'obiezione fortissima, cui si aggiunge quella secondo cui, imponendo l'applicazione di una norma 'sostanzialmente incostituzionale', anzitutto nel giudizio *a quo*, si pongono, concretamente, gli stessi problemi che si hanno laddove la Corte circoscrive l'efficacia retroattiva delle sentenze di accoglimento<sup>172</sup>.

Proprio della limitazione degli effetti nel passato occorre occuparsi ora. Le prime pronunce di questo tipo, che hanno dato vita ad un intenso dibattito dottrinale, sono del 1988<sup>173</sup>.

Simili decisioni devono essere distinte in due tipologie. Da un lato, vi sono le sentenze che "annullano la legge per incostituzionalità sopravvenuta" e, dall'altro, le sentenze che pongono a fondamento della limitazione dell'effetto retroattivo "esigenze costituzionali di ordine generale"<sup>174</sup>.

Le pronunce di incostituzionalità sopravvenuta, il cui primo 'inconsapevole' esempio parrebbe essere la sentenza n. 137 del 1986<sup>175</sup>, sono quelle che si riferiscono a "situazioni patologiche attinenti non all'essere, ma al divenire di norme". Le discipline sarebbero, in origine, conformi a Costituzione ma diventerebbero, in seguito, illegittime<sup>176</sup>. Se si ammette l'esistenza di una pluralità

---

<sup>169</sup> A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., p. 187; R. PINARDI, *La Corte, i giudici ed il legislatore*, cit., p. 80 e ss. Come ricorda quest'ultimo A. (p. 126 e ss.) tali decisioni ha sempre una "efficacia monitoria".

<sup>170</sup> G. ZAGREBELSKY, *Il controllo da parte della Corte costituzionale degli effetti temporali*, cit., p. 206 ricorda che se le sentenze in esame "fossero di accoglimento, data l'assolutezza della regola dell'art.136 Cost., i loro effetti invalidanti non potrebbero che determinarsi immediatamente". In senso analogo V. ONIDA, *Considerazioni sul tema*, in *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere*, cit., p. 190.

Esclude la possibilità di uno spostamento nel futuro degli effetti delle decisioni di accoglimento, senza una riforma costituzionale, B. CARAVITA, *La modifica della efficacia temporale delle sentenze della Corte costituzionale: limiti pratici e teorici*, in *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere*, cit., p. 250.

<sup>171</sup> R. PINARDI, *La Corte, i giudici ed il legislatore*, cit., p. 116.

<sup>172</sup> In questo senso sono le osservazioni critiche di A. PISANESCHI, *Le sentenze di "costituzionalità provvisoria" e di "incostituzionalità non dichiarata": la transitorietà nel giudizio costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1989, p. 627 e ss. L'A. sottolinea come le decisioni di incostituzionalità non dichiarata sono in contrasto con la rigorosa giurisprudenza sulla valutazione della rilevanza (p. 631 e s.) e in difficile equilibrio con la disciplina costituzionale ed ordinaria sugli effetti delle decisioni di accoglimento.

<sup>173</sup> Le sentt. nn. 266 e 501 del 1988, come osserva L. PALADIN, *Considerazioni preliminari*, cit., p. 9 e s., vanno "nel senso di restringere gli effetti temporali della dichiarazione di accoglimento".

<sup>174</sup> G. ZAGREBELSKY, *Il controllo da parte della Corte costituzionale degli effetti temporali*, cit., p. 209; R. ROMBOLI, *Natura incidentale del giudizio costituzionale e tutela dei diritti*, cit., p. 615 e s.; A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, cit., p. 269 e s.; F. POLITI, *Gli effetti nel tempo*, cit., p. 252 e s.; G. PARODI, *Art. 136*, in R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, p. 2665 e s.

Non segue la distinzione F. MODUGNO, *Considerazioni sul tema*, in *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere*, cit., p. 19 e ss.

<sup>175</sup> Chiari esempi sono le sentt. nn. 501 del 1988; 124 del 1991. Lo ricordano E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, cit., p. 141. Altre ipotesi sono le sentt. nn. 1 del 1991; 416 del 1992 e probabilmente le nn. 105 del 1996; 370 del 1996; 78 del 1997.

<sup>176</sup> M.R. MORELLI, *Incostituzionalità "soppravvenuta"*, cit, p. 171 e ss.; M. RUOTOLO, *La dimensione temporale*, cit., p. 170.

Sulla possibilità di ricavare norme diverse nel tempo A. PIZZORUSSO, *Soluzioni tecniche per graduare gli effetti nel tempo delle decisioni di accoglimento della Corte costituzionale*, in *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere*, cit., p. 95; F. MODUGNO, *Considerazioni sul tema*, cit., p. 24.



di norme nel tempo, allora, nulla impedisce che esse “possano apparire, prima, conformi e, poi, in contrasto con la Costituzione”<sup>177</sup>.

Così ragionando paiono ammissibili pronunce di accoglimento che non abbiano effetti retroattivi generali, ma solo sino al momento nel quale viene a concretizzarsi l’illegittimità costituzionale<sup>178</sup>. Il sistema di garanzia costituzionale richiede l’eliminazione delle norme illegittime, ma non anche il loro “sacrificio” per il periodo precedente all’insorgere del conflitto con i parametri costituzionali. Gli artt. 136 Cost. e 30, terzo comma, della legge n. 87 del 1953, allora, non rappresentano degli ostacoli alla limitazione degli effetti retroattivi<sup>179</sup>.

Semmai, il problema che si pone (e che qui non può essere ulteriormente indagato) è quello di capire in quali occasioni e quando si verifichino le condizioni perché sopravvenga, appunto, l’illegittimità<sup>180</sup>.

Stando così le cose, a rigore, non potrebbero rientrare in tale categoria di decisioni quelle con le quali la Corte dichiara incostituzionale una disciplina dal giorno successivo alla pubblicazione della sentenza<sup>181</sup>. Per questo le sentenze nn. 266 del 1988, 50 del 1989 e, più di recente, 178 del 2015, non paiono di incostituzionalità sopravvenuta e andrebbero incluse fra le decisioni che limitano la retroattività per specifiche esigenze costituzionali<sup>182</sup>.

Quest’ultimo elemento rappresenta la fondamentale caratteristica delle altre decisioni che intervengono sugli effetti nel passato della dichiarazione di incostituzionalità (talvolta esse vengono definite con la locuzione “incostituzionalità sopravvenuta impropria” o “incostituzionalità differita”)<sup>183</sup>.

Fra queste spicca la sentenza n. 10 del 2015 che ha riaperto il dibattito dottrinale sul tema. In effetti, per la prima volta, vengono esplicitate le ragioni, anche teoriche, che dovrebbero giustificare l’intervento del Giudice costituzionale<sup>184</sup>. Se la novità delle sentenze della fine degli anni ottanta sta

---

<sup>177</sup> G. ZAGREBELSKY, *Il controllo da parte della Corte*, cit., p. 209. Nello stesso senso A. RUGGERI, *Vacatio sententiae*, cit., p. 76.

L’ipostazione indicata nel testo è criticata da S.P. PANUNZIO, *Incossituzionalità “sopravvenuta”, incossituzionalità “progressiva” ed effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale*, in *Effetti temporali delle sentenze*, cit., p. 277.

<sup>178</sup> M. LUCIANI, *La modulazione degli effetti nel tempo delle sentenze di accoglimento: primi spunti per una discussione sulla Corte costituzionale degli anni novanta*, in *Effetti temporali delle sentenze*, cit., p. 113. Come osserva P. CARNEVALE, *La declaratoria di illegittimità*, cit., p. 404 “di fronte ad una incossituzionalità a tempo la sua repressione da parte della Corte costituzionale non potrebbe che essere temporalmente circoscritta”.

<sup>179</sup> M.R. MORELLI, *Incossituzionalità “sopravvenuta”*, cit., p. 171, 175 e 182 e s.; G. ZAGREBELSKY, *Il controllo da parte della Corte*, cit., p. 209.

<sup>180</sup> V. ONIDA, *Considerazioni sul tema*, cit., p. 189; M. LUCIANI, *La modulazione degli effetti*, cit., p. 114. Si tratta di un problema che, secondo tali AA., non deve negare la percorribilità della dichiarazione di incossituzionalità sopravvenuta. Nello stesso senso S. BARTOLE, *Elaborazioni dottrinali e interventi normativi per delimitare l’efficacia temporale delle sentenze di accoglimento della Corte costituzionale*, in *Effetti temporali delle sentenze*, cit., p. 121. Per la ricostruzione delle varie ipotesi si rinvia specificamente a M. RUOTOLO, *La dimensione temporale*, cit., p. 175 e ss.; R. PINARDI, *La Corte, i giudici ed il legislatore*, cit., p. 54 e ss.

<sup>181</sup> G. ZAGREBELSKY, *Il controllo da parte della Corte*, cit., p. 211 e s.

<sup>182</sup> R. ROMBOLI, *La sentenza 10 del 2015: l’efficacia “ex nunc” della dichiarazione di incossituzionalità attraverso un dispositivo forse inadeguato a realizzare le finalità espresse dalla corte nella motivazione*, in *Foro italiano*, 2015, parte I, p. 1517; E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, cit., p. 141. Inseriscono queste decisioni fra quelle di “incossituzionalità differita”, A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., p. 185; R. PINARDI, *La Corte, i giudici ed il legislatore*, cit., p. 54 e ss. *Contra* M.R. MORELLI, *Incossituzionalità “sopravvenuta”*, cit., p. 178 e ss. Considera di incossituzionalità sopravvenuta la sentenza n. 266 del 1988 V. ONIDA, *Considerazioni sul tema*, cit., p. 189.

Sottolineano che la sentenza n. 178 del 2015 non sarebbe, in senso proprio, di incossituzionalità sopravvenuta, A. RUGGERI, *La Corte costituzionale e la gestione sempre più “sregolata” dei suoi processi*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it); R. PINARDI, *La Consulta ed il blocco degli stipendi pubblici: una sentenza di “incossituzionalità sopravvenuta”?*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), p. 2 e s.

<sup>183</sup> G. PARODI, *Art. 136*, cit., p. 2666.

<sup>184</sup> Di “pronuncia a chiara vocazione dottrinale” parla R. PINARDI, *La modulazione degli effetti temporali delle sentenze d’incossituzionalità e la logica del giudizio in via incidentale in una decisione di accoglimento con clausola di*

nel fatto che “la Corte si occupa direttamente degli effetti delle sue decisioni”<sup>185</sup>, qui il ‘nuovo’ sta proprio nella robusta motivazione che accompagna, da un lato, la scelta di circoscrivere gli effetti retroattivi della dichiarazione di incostituzionalità e, dall’altro, l’attribuzione che la Corte fa a se stessa del relativo potere<sup>186</sup>.

Simili pronunce si espongono alla obiezione di non essere in armonia con la natura incidentale del controllo di costituzionalità, con riguardo al ruolo che deve avere il giudice *a quo* dopo la dichiarazione di incostituzionalità<sup>187</sup>.

La critica appare in tutta la sua evidenza se si osserva che le decisioni che limitano l’efficacia retroattiva della dichiarazione di incostituzionalità determinano l’impossibilità di non applicare, quindi prescrivono di applicare, le norme incostituzionali, persino nel giudizio *a quo*<sup>188</sup>. Viene così scardinata la pregiudizialità costituzionale<sup>189</sup>, espressamente prevista dall’art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 che opta per il sistema incidentale<sup>190</sup>. La disposizione, anche se non richiede, direttamente e necessariamente, la generale retroattività delle sentenze di accoglimento, impone, se non altro, che la disciplina illegittima non trovi applicazione nel processo *a quo*<sup>191</sup>.

Quel che è “paradossale e non tollerabile in un sistema incidentale” è, quindi, il fatto che lo stesso giudice che ha sollevato la questione si trovi nelle condizioni di dover utilizzare una norma illegittima che “non dovrebbe applicare”<sup>192</sup>.

La logica del meccanismo di accesso al Giudice costituzionale scelto in Italia è quella, da un lato, di porre a carico del giudice, che si trovi di fronte ad una legge non conforme a Costituzione, l’onere di adire la Corte e, dall’altro, di consentire allo stesso giudice, una volta accertata la fondatezza del dubbio, di ‘scartare’ la norma illegittima. Riguardo a questo secondo elemento, va ribadito che la retroattività delle decisioni di incostituzionalità è un tratto distintivo del sistema incidentale<sup>193</sup>. Se ciò è vero, impedirla, equivale a disconoscere la *ratio* del sistema stesso<sup>194</sup>.

---

irretroattività, in *Consulta online*, 2015, p. 222. Analogamente A. ANZON, *La Corte costituzionale “esce allo scoperto” e limita l’efficacia retroattiva delle proprie pronunce di accoglimento*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2015, p. 67 e s.; E. GROSSO, *Il governo degli effetti temporali nella sentenza n. 10/2015. Nuova dottrina o ennesimo episodio di un’interminabile rapsodia?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2015, p. 79.

<sup>185</sup> M.E. D’AMICO, *Giudizio sulle leggi ed efficacia temporale delle decisioni di incostituzionalità*, Milano, 1993, p. 103.

<sup>186</sup> La novità viene evidenziata da E. GROSSO, *Il governo degli effetti*, cit., p. 79 e ss.; M.E. D’AMICO, *La Corte e l’applicazione (nel giudizio a quo) della legge dichiarata incostituzionale*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it); P. CARNECALE, *La declaratoria*, cit., p. 390. Si veda anche R. BIN, *Quando i precedenti degradano a citazioni e le regole evaporano in principi*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), p. 1.

<sup>187</sup> F. POLITI, *Gli effetti nel tempo*, cit., p. 270 e ss. L’A. (p. 267 e ss.) ripercorre le obiezioni alla limitazione della retroattività degli effetti delle sentenze di accoglimento.

<sup>188</sup> E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, cit., p. 141.

<sup>189</sup> A. RUGGERI, *Sliding doors per la incidentalità nel processo costituzionale (a margine di Corte cost. n. 10 del 2015)*, in *Quaderni costituzionali*, 2015, p. 638. Nello stesso senso E. GROSSO, *Il governo degli effetti*, cit., p. 83; A. MORELLI, *Tutela nel sistema o tutela del sistema? Il “caso” come occasione della “tutela sistemica” della legalità costituzionale e la “forza politica” del Giudice delle leggi. (notazioni a margine di Corte cost. n. 10/2015)*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), p. 1; M. BIGNAMI, *Cenni sugli effetti temporali della dichiarazione di incostituzionalità in un’innovativa pronuncia della Corte costituzionale*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it).

<sup>190</sup> R. PINARDI, *La modulazione degli effetti temporali delle sentenze d’incostituzionalità*, cit., p. 229.

<sup>191</sup> A. PUGIOTTO, *La rimozione della pregiudizialità*, cit., p. 93.

<sup>192</sup> M.E. D’AMICO, *La Corte e l’applicazione*, cit., p. 3; IDEM, *Riuscirà la Corte a trovare una strada coerente per conoscere i costi delle sue decisioni e modularne gli effetti anche nel tempo?*, in *Quaderni costituzionali*, 2015, p. 690. In maniera analoga A. PUGIOTTO, *La rimozione della pregiudizialità*, cit., p. 95 e s.; P. VERONESI, *La coerenza che non c’è*, cit., p. 693.

G. ZAGREBELSKY, *Il controllo da parte della Corte costituzionale degli effetti temporali*, cit., p. 200, nota che eventuali limiti alla retroattività degli effetti delle sentenze di accoglimento non potrebbero mettere in discussione la non applicazione della norma illegittima nel processo *a quo*, essendo l’ipotesi contraria in contrasto con l’incidentalità.

<sup>193</sup> Lo sottolinea M. CARTABIA, *La fortuna del giudizio*, cit., p. 27 e s.

<sup>194</sup> R. ROMBOLI, *Natura incidentale del giudizio*, cit., p. 613 e s. Che la limitazione degli effetti nel tempo introduca una contraddizione nel sistema è sostenuto da G. D’ORAZIO, *Il legislatore e l’efficacia temporale delle sentenze*

Inoltre, l'esclusione della retroattività delle sentenze di accoglimento si pone in conflitto con l'art. 24 Cost. che attribuisce il diritto di agire in giudizio<sup>195</sup>. Questo è violato anche quando si renda difficile, ad una parte processuale, la possibilità di sollevare questioni di costituzionalità o di "beneficiare di una decisione di accoglimento"<sup>196</sup>. In questo senso vanno, peraltro, le affermazioni contenute nella sentenza n. 232 del 1989. Pur riferendosi al rapporto fra giudizio comune e pronuncia dell'allora Corte di giustizia delle Comunità europee, la Corte costituzionale osserva che "non può non apparire in contraddizione con la natura stessa di una sentenza pregiudiziale, e con la relazione necessaria che intercorre fra giudizio incidentale e giudizio principale, l'ipotesi in cui la sentenza emanata nel giudizio incidentale non possa trovare applicazione nel giudizio incidentato che l'ha provocata". Più precisamente "il diritto (...) ad avere (...) un giudice ed un giudizio verrebbe a svuotarsi dei suoi contenuti sostanziali se il giudice, il quale dubita della legittimità di una norma che dovrebbe applicare, si veda rispondere dalla autorità giurisdizionale cui è tenuto a rivolgersi, che effettivamente la norma non è valida, ma che tale invalidità non ha effetto nella controversia oggetto del giudizio principale, che dovrebbe quindi essere deciso con l'applicazione di una norma riconosciuta illegittima".

Non si può dimenticare, in effetti, che il controllo di costituzionalità ha una innegabile vocazione alla difesa delle posizioni soggettive. L'individuo può contestare la legittimità di una norma di rango legislativo solo 'passando' dal giudizio principale<sup>197</sup>.

In definitiva, se si ricorda come, a seguito dell'approvazione della legge costituzionale n. 1 del 1948, l'efficacia retroattiva delle decisioni di accoglimento può ricavarsi già dalla lettura sistematica di questa norma con gli artt. 24 e 136 Cost. – indipendentemente quindi dalla successiva approvazione della legge n. 87 del 1953 e segnatamente del suo art. 30 –, pare chiaro che la sua esclusione si pone in conflitto con i parametri costituzionali da ultimo richiamati<sup>198</sup>.

Le argomentazioni usate dalla Corte per superare simili e gravi difficoltà non paiono decisive<sup>199</sup>.

Da un lato, riprendendo molto da vicino un orientamento sostenuto in dottrina, si osserva che il legame che deve esistere fra giudizio costituzionale e giudizio *a quo*, ossia la rilevanza, "opera soltanto nei confronti del giudice *a quo* ai fini della prospettabilità della questione, ma non anche nei confronti della Corte *ad quem* al fine della decisione sulla medesima"<sup>200</sup>.

Dall'altro lato, si sostiene che l'interesse delle parti a beneficiare della dichiarazione di incostituzionalità verrebbe salvaguardato anche da una decisione che produca i suoi effetti "a decorrere dal giorno successivo alla pubblicazione [della] sentenza nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica". Questo, infatti, troverebbe "comunque una parziale soddisfazione nella rimozione, sia pure solo *pro futuro*, della disposizione costituzionalmente illegittima".

Sul secondo aspetto, i problemi più forti si pongono dal contrasto con quanto correttamente sostenuto dalla Corte nella sentenza n. 232 del 1989 sopra ricordata e pare sufficiente fare rinvio a quanto già segnalato<sup>201</sup>.

---

costituzionali (nuovi orizzonti o falsi miraggi?), in *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere*, cit., p. 392 e s. e in *Giurisprudenza costituzionale*, 1988, p. 885 e ss.

<sup>195</sup> R. PINARDI, *La modulazione degli effetti temporali*, cit., p. 230; IDEM, *La Corte, i giudici ed il legislatore*, cit., p. 115 e ss.; P. VERONESI, *La coerenza che non c'è*, cit., p. 693; A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, cit., p. 270.

<sup>196</sup> A. PACE, *Effetti temporali*, cit., p. 56. Anche per A. PUGIOTTO, *La rimozione della pregiudizialità*, cit., p. 96 e s., l'art. 24 Cost. viene messo in discussione quando si impedisce ad una parte di "beneficiare degli effetti di una decisione di accoglimento resa proprio in riferimento al suo giudizio".

<sup>197</sup> G. ZAGREBELSKY, *Il controllo da parte della Corte*, cit., p. 200; R. ROMBOLI, *Natura incidentale del giudizio*, cit., p. 614 e s.; R. PINARDI, *La Corte, i giudici ed il legislatore*, cit., p. 115 e ss.

<sup>198</sup> A. PACE, *Effetti temporali*, cit., p. 58 e s.

<sup>199</sup> Le ritengono sufficienti, invece, A. ANZON, *Elogio della sentenza n. 10 del 2015*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), p. 1; M. RUOTOLO, M. CAREDDA, *Validità e limiti*, cit., p. 21 e s. Di iter argomentativo "serio e convincente" parla, ancora, A. ANZON, *La Corte costituzionale "esce allo scoperto"*, cit., p. 77 e s.

<sup>200</sup> M.R. MORELLI, *Incostituzionalità "sopravvenuta"*, cit., p. 184.

<sup>201</sup> In questo senso V. ONIDA, *Una pronuncia costituzionale problematica: limitazione degli effetti nel tempo o incostituzionalità sopravvenuta?*, in *Rivista AIC*, 2016, n. 1, p. 5 e ss.

Per quel che concerne, invece, il riferimento alla rilevanza, occorre notare che il ragionamento della Corte sembra mettere in discussione la sua doppia natura (necessaria applicazione della norma e necessità che la decisione della Corte produca una qualche influenza sul giudizio *a quo*). Ponendosi in quest'ottica, come è stato autorevolmente sostenuto, la limitazione degli effetti nel passato dell'incostituzionalità potrebbe non porsi in contrasto con l'incidentalità. Essa imporrebbe solamente che la norma della cui costituzionalità si dubita sia applicabile nel giudizio *a quo*, non anche che la decisione della Corte produca effetti nel giudizio *a quo*<sup>202</sup>.

Tuttavia, a simili impostazioni sembra possibile obiettare che neppure 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<sup>203</sup>. In effetti, è questo elemento a creare difficoltà<sup>204</sup>.

Non condivisibile è la separazione, messa in atto da pronunce come la 10 del 2015, fra rilevanza ed effetti retroattivi della decisioni di incostituzionalità. Scindere questi due aspetti, che devono coesistere nel sistema incidentale, con una operazione effettuata dalla Corte che "recide" il nesso fra giudizio *a quo* e questione di legittimità, rischia di mutare il ruolo della Corte medesima<sup>205</sup>.

Dal punto di vista logico, poi, lo si ribadisce, elidere la pregiudizialità costituzionale, a prescindere dalle osservazioni relative al modo di intendere la rilevanza, risulta contraddittorio. Si vorrebbe far convivere l'obbligo del giudice di sospendere il processo in attesa delle decisione del "custode della Costituzione" con l'obbligo per lo stesso di applicare, una volta ripreso il giudizio, la norma incostituzionale<sup>206</sup>. Con ciò relativizzando la rigidità della Costituzione, paradossalmente, proprio nei riguardi di chi ha avviato il meccanismo previsto per tutelare tale rigidità<sup>207</sup>.

Le argomentazioni qui svolte potrebbero essere, forse, superate se si ammettesse, come fa la Corte, la possibilità di bilanciare le norme sugli effetti nel passato delle decisioni di accoglimento (ossia gli articoli 136 Cost. e 30, terzo comma, della legge n. 87 del 1953) con altri principi costituzionali (come ad esempio quello dell'equilibrio dei conti pubblici). La limitazione degli effetti conseguirebbe dalla valutazione delle conseguenze ordinamentali della dichiarazione di incostituzionalità<sup>208</sup>. L'idea è che la Corte sia chiamata a bilanciare i principi costituzionali che fra loro si limitano reciprocamente e che ciò possa avere delle ripercussioni anche sul regime temporale delle decisioni<sup>209</sup>. Il bilanciamento sarebbe la condizione per poter intervenire sull'efficacia delle decisioni<sup>210</sup>: "il problema dei limiti della retroattività" sarebbe "un problema di bilanciamento e dunque di ragionevolezza"<sup>211</sup>. Il fattore temporale, allora, verrebbe in rilievo nella valutazione delle esigenze costituzionali da contemperare di volta in volta<sup>212</sup>. In definitiva, ad entrare nel bilanciamento sarebbero le conseguenze della dichiarazione (o meno) dell'incostituzionalità e "la

---

<sup>202</sup> P. CARNEVALE, *La declaratoria*, cit., p. 395 e ss. (spc. p. 398).

<sup>203</sup> P. VERONESI, *La Corte "sceglie i tempi"*, cit., p. 2. In senso contrario è A. ANZON, *Elogio della sentenza n. 10 del 2015*, cit., p. 4.

<sup>204</sup> R. ROMBOLI, *Natura incidentale del giudizio*, cit., p. 229.

<sup>205</sup> M.E. D'AMICO, *Riuscirà la Corte*, cit., p. 689.

<sup>206</sup> F. SORRENTINO, *Considerazioni sul tema*, in *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere*, cit., p. 156.

<sup>207</sup> A. PUGIOTTO, *La rimozione della pregiudizialità*, cit., p. 96.

<sup>208</sup> R. PINARDI, *La Corte, i giudici ed il legislatore*, cit., p. 65.

<sup>209</sup> S.P. PANUNZIO, *Incostituzionalità "sopravvenuta"*, cit., p. 274; M. RUOTOLO, *La dimensione temporale*, cit., p. 122 e ss.

<sup>210</sup> F. MODUGNO, *Considerazioni sul tema*, cit., p. 17.

<sup>211</sup> C. MEZZANOTTE, *Il contenimento della retroattività degli effetti delle sentenze di accoglimento come questione di diritto costituzionale sostanziale*, in *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere*, cit., p. 44. L'A., come si ricava sin dal titolo del contributo, considera il tema della limitazione degli effetti delle sentenze della Corte un problema di diritto costituzionale sostanziale (cfr. p. 39 e spec. p. 44).

<sup>212</sup> F. POLITI, *Gli effetti nel tempo*, cit., p. 266.

maggior incostituzionalità del venir meno della legge incostituzionale” che giustificherebbe la limitazione degli effetti temporali<sup>213</sup>.

Tuttavia, i ragionamenti non paiono convincere per una essenziale ragione: la regola che stabilisce la retroattività, intrinsecamente connessa con l’incidentalità del nostro sistema di giustizia costituzionale, non potrebbe essere aggirata, a seguito di un bilanciamento, poiché non è consentito contemperare principi costituzionali e regole processuali<sup>214</sup>. Gli elementi essenziali del processo costituzionale, in un certo senso, vengono persino prima delle norme sostanziali<sup>215</sup>. In altre parole, non si ha a che vedere con un principio di cui il Giudice delle leggi “possa o debba tener conto”, ma con una “regola della cui applicazione la Corte non si deve preoccupare”<sup>216</sup>. Gli effetti che si producono a seguito delle decisioni di incostituzionalità sono fissati da specifiche norme generali e il porvi deroga pare essere un’operazione creativa<sup>217</sup>.

In definitiva, data l’importanza dell’incidentalità e le gravi conseguenze provocate dal suo accantonamento, si ritiene che la retroattività della dichiarazione di incostituzionalità, se non altro con riguardo al giudizio *a quo* – ma il ragionamento potrebbe essere esteso agli altri procedimenti in corso, se si ritiene che il diritto ad agire venga violato anche ove si impedisca di beneficiare degli effetti delle dichiarazioni di incostituzionalità<sup>218</sup> –, non possa essere bilanciata con altri principi, ancorché costituzionali. La rigorosa “osservanza della pregiudizialità costituzionale non è collocabile su uno dei piatti della bilancia, semplicemente perché di quella bilancia è ingranaggio indispensabile al suo corretto funzionamento”<sup>219</sup>.

Oltre a quanto osservato, bisogna sottolineare che la Corte, limitando la retroattività, sembra svalutare la giurisprudenza secondo cui le determinazioni sugli effetti delle sentenze di accoglimento spettano ai giudici, in quanto “problemi di interpretazione”<sup>220</sup>. L’art. 30, terzo comma, della legge n. 87 del 1953, in particolare, contiene un comando tassativo rivolto ai giudici<sup>221</sup>.

Questi ultimi, a seguito della sentenza della Corte, sono chiamati a calare nel processo *a quo* i risultati del giudizio di costituzionalità, applicando le norme da esso derivanti. Ne discende, allora, che “è il giudice comune ad avere l’ultima parola sul modo in cui operano gli effetti delle sentenze della Corte”<sup>222</sup>.

Si pone, quindi, il tema dei vincoli per i giudici comuni, a cominciare da quello *a quo*, che si trovino ad affrontare un caso sorto sotto la vigenza della norma dichiarata illegittima e di cui il Giudice costituzionale chiede ancora l’applicazione. Questi paiono essere chiamati ad adempiere a

---

<sup>213</sup> P. CARNEVALE, *La declaratoria*, cit., p. 414.

<sup>214</sup> R. ROMBOLI, *Natura incidentale del giudizio*, cit., p. 609 e s. e soprattutto 630 e s.; A. PUGIOTTO, *La rimozione della pregiudizialità*, cit., p. 98. Analogamente A. MORELLI, *Tutela nel sistema*, cit., p. 3 e 5.

<sup>215</sup> A. RUGGERI, *Sliding doors*, cit., p. 637. L’A. osserva che, per salvare il ragionamento della Corte, si potrebbe sostenere che essa voleva salvaguardare integralmente “tutte le norme costituzionali in campo”.

<sup>216</sup> R. BIN, *Quando i precedenti degradano*, cit., p. 4.

<sup>217</sup> I. MASSA PINTO, *La sentenza della Corte costituzionale n. 10 del 2015 tra irragionevolezza come conflitto logico interno alla legge e irragionevolezza come eccessivo sacrificio di un principio costituzionale: ancora un caso di ipergiusdizionalismo costituzionale*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 2015, n. 1, par. 3.

<sup>218</sup> A. PACE, *Effetti temporali*, cit., p. 56.

<sup>219</sup> A. PUGIOTTO, *La rimozione della pregiudizialità*, cit., p. 98.

<sup>220</sup> Si veda, in particolare, la sentenza n. 49 del 1970. Sul punto A. PIZZORUSSO, *Art. 136*, cit., p. 192; M. CARTABIA, *La fortuna del giudizio*, cit., p. 45 (che ricorda come il “seguito delle decisioni della Corte costituzionale è (...) consegnato alla magistratura ordinaria”) e, con specifico riguardo alla limitazione degli effetti retroattivi, B. CARAVITA, *La modifica della efficacia temporale*, cit., p. 261; F. POLITI, *Gli effetti nel tempo*, cit., p. 276.

Che il problema sia di interpretazione viene ricordato, in sede di commento alla sentenza n. 10 del 2015, da P. VERONESI, *La Corte “sceglie i tempi”*, cit., p. 2.

<sup>221</sup> R. BIN, *Quando i precedenti degradano*, cit., p. 4.

<sup>222</sup> V. ONIDA, *Considerazioni sul tema*, cit., p. 187. Nello stesso senso M.E. D’AMICO, *Giudizio sulle leggi*, cit., p. 111.

due doveri configgenti: devono uniformarsi alla sentenza di accoglimento, ma devono obbedire anche alla disciplina sugli effetti delle pronunce della Corte<sup>223</sup>.

Di fronte ad una simile alternativa, generata da quella che sembra essere una “invasione di campo” del Giudice delle leggi, non è inverosimile immaginare una vera e propria ribellione dei giudici<sup>224</sup> che, oltre a sollevare nuovamente la medesima questione, potrebbero disapplicare direttamente la norma incostituzionale<sup>225</sup>, in virtù del comando contenuto negli artt. 136 Cost. e 30, terzo comma, della legge n. 87 del 1953<sup>226</sup>.

Gli esempi, in passato, non sono mancati<sup>227</sup> e, soprattutto, ciò si è verificato dopo la sentenza n. 10 del 2015. La Commissione tributaria provinciale di Reggio Emilia, uno dei giudici *a quo*, con la sentenza n. 217/3/15 del 12 maggio 2015<sup>228</sup> non applica la disciplina configgente con la Costituzione, disobbedendo, quindi, alle indicazioni della Corte. Per i giudici tributari, vi sarebbe un contrasto, in merito agli effetti nel passato della decisione, fra la motivazione della sentenza e il dispositivo della medesima che, in vero, non farebbe altro che ribadire quanto previsto degli artt. 136 Cost. e 30, terzo comma, della legge n. 87 del 1953. Non essendoci un richiamo esplicito, nel dispositivo, nel senso della limitazione degli effetti retroattivi della sentenza, il conflitto fra motivazione e dispositivo andrebbe risolto a favore di quest’ultimo, soprattutto perché esso sarebbe conforme al chiaro dettato delle norme sopra ricordate<sup>229</sup>.

A prescindere dalle ragioni della decisione, è chiaro che i giudici, proponendo un bilanciamento differente da quello della sentenza n. 10 del 2015, non hanno assecondato le pretese della Corte<sup>230</sup>.

In definitiva, la vicenda mostra la fondatezza dell’opinione secondo cui la pretesa di disporre degli effetti nel passato delle pronunce non potrebbe “alla fine essere efficacemente difesa” da parte della stessa Corte “contro un divergente orientamento della magistratura comune”<sup>231</sup>. In effetti, quando limita al futuro l’effetto della dichiarazione di incostituzionalità la Corte “perde il controllo delle vicende di merito”<sup>232</sup>.

---

<sup>223</sup> R. ROMBOLI, *Natura incidentale del giudizio*, cit., p. 627 e s. Il problema è segnalato anche da L. GENINATTI SATÉ, *L’irrisolta questione della retroattività delle sentenze d’illegittimità costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2015, p. 107.

<sup>224</sup> P. VERONESI, *La Corte “sceglie i tempi”*, cit., p. 2; F. POLITI, *Gli effetti nel tempo*, cit., p. 276 e s. Immagina un possibile dissenso dei giudici anche A. RUGGERI, *Vacatio sententiae*, cit., p. 78.

<sup>225</sup> A. PACE, *Effetti temporali*, cit., p. 62. Considera possibile la ribellione anche M.E. D’AMICO, *Giudizio sulle leggi*, cit., p. 111.

<sup>226</sup> M.E. D’AMICO, *La Corte e l’applicazione*, cit., p. 3. Che la ribellione ci sia stata è segnalato dalla stessa M.E. D’AMICO, *Riuscirà la Corte*, cit., p. 687.

<sup>227</sup> Ipotesi di ribellione sono ricordate da M.E. D’AMICO, *Giudizio sulle leggi*, cit., p. 111 (nota 33).

<sup>228</sup> La decisione è reperibile sul sito [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org). Si vedano le notazioni critiche di V. ONIDA, *Una pronuncia costituzionale problematica*, cit., p. 2 e ss.; A. MORELLI, *Principio di totalità e «illegittimità della motivazione»: il seguito giurisprudenziale della sentenza della Corte costituzionale sulla Robin Tax (a proposito di Comm. trib. prov. di Reggio Emilia, 12 maggio 2015, n. 217/3/15)*, in *Consulta online*, 2015, p. 484 e ss.; R.G. RODIO, *Il seguito della sentenza n. 10/2015: verso il giudice a quo quale giudice d’appello (di fatto) sulle decisioni della Corte?*, in [www.dirittifondamentali.it](http://www.dirittifondamentali.it), p. 1 e ss. Quest’ultimo A. (p. 9 e ss.) analizza le possibili composizioni del contrasto fra decisioni venutosi a creare.

<sup>229</sup> Nel senso che il dispositivo non sarebbe idoneo a rendere possibile quanto richiesto dalla Corte nelle motivazioni è R. ROMBOLI, *La sentenza 10 del 2015*, cit., p. 1519 e s. e, in modo più sfumato, R. BIN, *Quando i precedenti degradano*, cit., p. 6.

<sup>230</sup> A. MORELLI, *Principio di totalità*, cit., p. 485 e s. che osserva come ciò pone il problema di comprendere “se il giudice *a quo* possa, a valle del giudizio della Corte, operare un bilanciamento difforme da quello effettuato da quest’ultima, e in forza di tale diverso bilanciamento disapplicare, anche solo parzialmente, la decisione del Giudice delle leggi”.

<sup>231</sup> G. ZAGREBELSKY, *Il controllo da parte della Corte*, cit., p. 219; A. RUGGERI, *Vacatio sententiae*, cit., p. 78; R. ROMBOLI, *Natura incidentale del giudizio*, cit., p. 627 e s.

<sup>232</sup> L. SICA, *Cosa è vivo e cosa è morto della sentenza n. 10 del 2015 a quasi due anni dalla sua pronuncia*, in *Diritto Pubblico Europeo Rassegna online*, novembre 2016, p. 8.

Comunque, le ribellioni dei giudici, a prescindere dal loro fondamento e dalla valutazione che se ne possa dare, sono un campanello di allarme poiché hanno “l’evidente conseguenza di produrre un effetto di delegittimazione del giudice di costituzionalità”<sup>233</sup>.

Accogliere le impostazioni critiche di cui si è detto, che potrebbero essere accusate, per usare le parole di Sergio Panunzio, di irrigidire “oltre misura” il “regime degli effetti delle sentenze della Corte”<sup>234</sup>, non significa affatto dimenticare l’esistenza del problema di fondo: il Giudice costituzionale “si trova talvolta in grosse difficoltà” perché “l’effetto retroattivo della pronuncia di incostituzionalità porterebbe tali sconvolgimenti (...) che in definitiva il rimedio, costituito dalla sentenza della Corte, si rivelerebbe peggiore del male”<sup>235</sup>.

Si tratta di un problema che attiene all’impatto ordinamentale delle decisioni della Corte, che qui non può essere del tutto ignorato e che attiene, indubbiamente, anche al timore della Corte di creare dei vuoti normativi<sup>236</sup>.

Con i ragionamenti sopra svolti, in vero, non si vuole affermare un *summum ius* capace di divenire *summa iniuria*, dimenticando che ambire ad una “giustizia assoluta può precludere”, in alcuni casi, il raggiungimento di quel “tanto di giustizia” che in un determinato contesto “è possibile ottenere”<sup>237</sup>.

Ciò che si intende sostenere, invece, è che la serissima questione non può essere affrontata con l’eliminazione degli effetti retroattivi della dichiarazione di incostituzionalità, ma eventualmente con altri strumenti a disposizione della Corte che non incidano sull’incidentalità del sistema. In effetti, la limitazione nel tempo non può essere disposta dal Giudice costituzionale, neppure in casi eccezionali e sotto la stretta condizione dell’esistenza delle ‘rime obbligate’<sup>238</sup>, senza una modifica del quadro normativo di riferimento<sup>239</sup>.

La via maestra per intervenire sul punto è sicuramente quella della legge costituzionale<sup>240</sup>, soprattutto se si tiene conto del collegamento fra sistema incidentale e retroattività delle decisioni. Come noto, sono diversi gli ordinamenti che attribuiscono ai rispettivi Giudici costituzionali il potere di agire sugli effetti nel tempo delle proprie decisioni e che, quindi, potrebbero essere presi a modello. La scelta è indubbiamente complessa e meriterebbe un’analisi, anche comparata, che non può essere svolta in poche battute. Tuttavia, ci si permette di segnalare, come ipotesi da prendere in considerazione, accanto a quelle classiche rappresentate dagli ordinamenti tedesco ed austriaco<sup>241</sup>, quella del sistema francese. Oltralpe, fra il 2008 ed il 2010, è stato introdotto un meccanismo di controllo successivo delle leggi di tipo incidentale, per molti versi simile a quello italiano, che ha come particolarità proprio quella di consentire al *Conseil constitutionnel* di agire sugli effetti nel tempo delle decisioni<sup>242</sup>. Particolarmente interessante è sottolineare come la modulazione nel tempo avviene, per usare le stesse parole del Giudice costituzionale francese, per evitare che la semplice dichiarazione di illegittimità costituzionale “possa produrre conseguenze manifestamente eccessive”<sup>243</sup>.

<sup>233</sup> P. CARNEVALE, *La declaratoria di illegittimità*, cit., p. 430.

<sup>234</sup> S.P. PANUNZIO, *Incostituzionalità “sopravvenuta”*, cit., p. 275.

<sup>235</sup> F. SAJA, *Introduzione ai lavori del seminario*, in *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere*, cit., p. 2 e ss.

<sup>236</sup> Sul tema si rinvia a R. PINARDI, *L’horror vacui*, cit., p. 15 e ss. e spec. 114 e ss.

<sup>237</sup> Le parole riportate nel testo sono di S.P. PANUNZIO, *Incostituzionalità “sopravvenuta”*, cit., p. 281. Il ragionamento è condiviso “pienamente” da M. RUOTOLO, *La dimensione temporale*, cit., p. 240 e s.

<sup>238</sup> Segnali di apertura in questo senso vengono da F. POLITI, *Gli effetti nel tempo*, cit., p. 275.

<sup>239</sup> G. ZAGREBELSKY, *Il controllo da parte della Corte*, cit., p. 219; R. ROMBOLI, *Natura incidentale*, cit., p. 631.

<sup>240</sup> A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., p. 188.

<sup>241</sup> Per la ricostruzione di tali modelli si rinvia a A. CERVATI, *Incostituzionalità delle leggi*, cit., p. 287 e ss.; F. POLITI, *Gli effetti nel tempo*, cit., p. 332 e ss.; M. RUOTOLO, *La dimensione temporale*, cit., p. 305 e ss.

<sup>242</sup> Sulla riforma francese si vedano M. CAVINO, *Lezioni di giustizia costituzionale francese*, Napoli, 2014; S. BENVENUTI, *La via francese alla giustizia costituzionale*, Napoli, 2016.

<sup>243</sup> Sul potere di modulazione degli effetti nel tempo delle decisioni del *Conseil constitutionnel* si vedano G. DELLEDONNE, *Il tempo ritrovato. La modulazione degli effetti temporali delle decisioni del Conseil constitutionnel, prima e dopo l’avvento della QPC*, in D. Butturini, M. Nicolini (a cura di), *Tipologie ed effetti temporali delle decisioni*

Anche se non si volesse modificare l'art. 136 Cost., si potrebbe intervenire, data la sua formulazione letterale e l'impossibilità di una sua disapplicazione in via giurisprudenziale, almeno sull'art. 30, terzo comma, della legge n. 87 del 1953.

Di fronte all'inerzia del Parlamento, la Corte, piuttosto che agire caso per caso, quindi in modo opinabile<sup>244</sup>, avrebbe sempre la possibilità – da considerarsi come ultima e residuale via da percorrere – di dichiarare costituzionalmente illegittimo l'art. 30, terzo comma, della legge n. 87 del 1953, nella parte in cui non consente alla Corte medesima di limitare, in ipotesi eccezionali e fatti sempre salvi i giudizi *a quibus*, la retroattività degli effetti delle sentenze di accoglimento<sup>245</sup>.

## 8. Conclusioni

L'analisi condotta su due aspetti centrali del sistema di controllo di costituzionalità incidentale, quali la rilevanza e gli effetti delle decisioni costituzionali nel giudizio *a quo*, ha mostrato come sia un problema essenziale quello delle modalità con le quali la Corte usa le regole che governano il suo processo.

Il tema meriterebbe una trattazione molto più ampia rispetto a quella che è possibile svolgere in questa sede. Il cuore della questione, come pare confermato da quanto detto in precedenza, è capire quale sia il limite oltre il quale non sia accettabile, nemmeno per ragioni di giustizia costituzionale sostanziale o di sistema, interpretare in maniera elastica o disapplicare i vincoli che attengono al giudizio costituzionale.

Quanto osservato sulla rilevanza e sugli effetti delle decisioni sembra consentire se non altro un tentativo di risposta, ovviamente opinabile e non definitivo. In primo luogo, si dovrebbero scartare le ipotesi estreme, ossia quelle che ritengono impossibile qualunque attenuazione del rigore del processo costituzionale e, viceversa, quelle che in nome del bilanciamento fra esigenze sostanziali e processuali consentono una generalizzata possibilità di deroga.

La soluzione che si propone e che emerge da quanto sin qui sostenuto parte dal presupposto che si possano distinguere due ipotesi.

Da una parte, vi sono situazioni nelle quali l'obiettivo di rendere giustizia costituzionale può essere raggiunto intendendo in modo elastico alcune regole sul giudizio costituzionale, senza contravvenire a regole del diritto positivo e senza sacrificare il nocciolo duro dei principi che regolano il sistema incidentale. È il caso della larga valutazione sull'esistenza delle condizioni di accesso alla Corte svolta quando si sono decise questioni di dubbia ammissibilità, al fine soprattutto di eliminare zone franche rispetto al controllo di costituzionalità. Qui si è data un'interpretazione larga dei presupposti, forse discutibile, senza giungere però alla 'rottura' del sistema.

Dall'altra parte, vi sono situazioni nelle quali l'obiettivo di salvaguardare tutte le esigenze costituzionali in gioco è stato perseguito al prezzo di non tenere nel dovuto conto esplicite norme di diritto positivo, peraltro strettamente connesse con la natura incidentale del sistema di controllo di costituzionalità. Ci si riferisce qui, evidentemente, alle decisioni che hanno limitato la produzione

---

*di incostituzionalità*, Napoli, 2014, p. 221 e ss. e volendo S. CATALANO, *La question prioritaire de constitutionnalité in Francia: analisi di una riforma attesa e dei suoi significati per la giustizia costituzionale italiana*, Napoli, 2016, p. 240 e ss.

<sup>244</sup> Quanto detto nel testo, senza poter qui indugiare sul punto, trova conferma nel diverso modo di procedere seguito dalla Corte nella sentt. nn. 70 e 178 del 2015. Sul punto, per tutti, A. MORRONE, *Ragionevolezza a rovescio: l'ingiustizia della sentenza n. 70/2015 della Corte costituzionale*, in *federalismi.it*, n. 10 del 2015, p. 2 e ss.; L. SICA, *Cosa è vivo*, cit., p. 11 e ss.; A. ANZON, *Un'inedita altalena nella giurisprudenza della Corte sul principio dell'equilibrio di bilancio*, in *Quaderni costituzionali*, 2015, p. 680.

Ritiene che la Corte potrebbe proseguire sulla strada tracciata dalla sent. n. 10 del 2015 A. BARBERA, *La sentenza relativa al blocco pensionistico: una brutta pagina per la Corte*, in *Rivista AIC*, 2015, n. 2, p. 4

<sup>245</sup> Si tratta di un'ipotesi presa in considerazione, nel 1988, da F. MODUGNO, *Considerazioni sul tema*, cit., p. 15 e, più di recente, da R. ROMBOLI, *Natura incidentale*, cit., p. 631 e s.; M.E. D'AMICO, *La Corte e l'applicazione*, cit., p. 3 e, in senso più sfumato, da R. BIN, *Quando i precedenti degradano*, cit., p. 1.



degli effetti della dichiarazione di incostituzionalità – sia nel tempo, sia indicando principi non applicabili dai giudici –, disapplicando nella sostanza l'art. 30 della legge n 87 del 1953.

Nei primi casi (valutazione elastica della rilevanza), l'operazione sembra ammissibile e condivisibile (e lo sarebbe ancor più se la Corte esplicitasse in modo più netto il suo obiettivo), mentre nei secondi (limitazione degli effetti), pur dovendosi riconoscere il più che lodevole intento della Corte, l'operazione non pare ammissibile nel sistema incidentale e, di conseguenza, non risulta condivisibile.

Ad ogni modo e in conclusione, l'impressione è che il periodo storico nel quale ci troviamo sia un periodo di possibili cambiamenti per il sistema incidentale italiano. Quanto questi siano profondi e in quale direzione vadano non è facilmente intuibile e solo il prossimo futuro potrà dare indicazioni più precise.