

IL GIUDICATO COSTITUZIONALE NELLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE. I GIUDIZI SULLE LEGGI IN VIA INCIDENTALE

SOMMARIO: 1. Il vizio di violazione del giudicato costituzionale – 2. Il primo caso di presunta violazione del giudicato costituzionale: la sentenza n. 16/1960 – 3. La prima violazione accertata dalla Corte: la sentenza n. 73/1963 – 3.1. Ancora in tema di leggi di convalida di atti amministrativi: la sentenza n. 88/1966 – 4. Il giudicato costituzionale “implicito” e le norme consequenziali: la sentenza n. 129/1973 – 5. La sentenza n. 153 del 1977: il giudicato costituzionale quale “argomento *a fortiori ratione*” – 6. La sentenza n. 139/1984: l'art. 136 Cost. viene utilizzato come *tertium comparationis* – 7. La sentenza n. 223/1983: la violazione del giudicato costituzionale sostanziale delle leggi non (solo) retroattive – 8. Ancora una questione su leggi transitorie: la sentenza n. 284/1985 e l'insindacabilità delle “situazioni complesse” – 9. Il giudicato costituzionale e le sentenze additive – 9.1. Il primo caso di una additiva: la sentenza n. 123/1988 – 9.2. La sentenza n. 922/1988: il primo accoglimento – 9.3. La sentenza n. 42/1993 e la discrezionalità del legislatore – 9.4. La sentenza n. 455/1993 ed il trattamento economico dei sottoufficiali di Polizia – 9.5. La sentenza n. 409/1995 (ancora) in tema di trattamento pensionistico dei magistrati: da una decisione di inammissibilità ad una sentenza di merito – 9.6. La sentenza n. 27/1998: l'ennesimo presunto contrasto con una sentenza additiva di principio della Corte costituzionale (ed ancora un rigetto) – 10. La sentenza n. 181/1997: la Corte dichiara l'incostituzionalità di una legge di conversione di un decreto legge decaduto e successivamente riprodotto – 11. La sentenza n. 194/2002 e il contenuto “innovatore” delle norme sindacate – 12. La sentenza n. 466/2002 e la complessa vicenda del sistema radiotelevisivo 13. La sospensione dei processi penali per le “alte cariche dello Stato” e il rilievo del complessivo contesto normativo – 14. Il giudicato costituzionale nel 2010 e nel 2011 – Conclusioni: un tentativo di lettura sinottica

1. Il vizio di violazione del giudicato costituzionale

Le differenze che corrono tra il giudizio in via incidentale e quello in via principale¹ hanno suggerito di trattare separatamente la giurisprudenza della Corte in tema di giudicato costituzionale, partendo da quella formatasi nei giudizi in via incidentale.

Numeri alla mano, detta giurisprudenza non è quantitativamente ragguardevole, e d'altra parte il numero è ancora più esiguo se si prendono di mira le volte in la Corte ha accolto le censure di violazione del vizio in argomento: se ne contano sino ad oggi solo sette².

È facile intuire, peraltro, come quest'ultimo dato possa risentire in buona parte dalla difficoltà di riscontrare in concreto una identità di oggetto tra i diversi giudizi. Il problema dell'accertamento del vizio in discorso, difatti, si intreccia, e dipende, innanzitutto, da quello più ampio della delimitazione dell'oggetto del

¹ In primo luogo, si intende fare riferimento alla natura di parti dei giudizi in via principale, nonché ai parametri utilizzabili dalle Regioni nell'impugnativa delle leggi statali. Dal momento che – come si metterà in evidenza in seguito – la Corte pare ricorrere ad un uso “strategico” del giudicato costituzionale, non è da escludere che la natura dell'Ente che ha prodotto la legge possa incidere proprio ai fini dell'uso strategico di cui si è appena detto.

² Si tratta delle sentenze nn. 73/1963; 88/1966; 153/1977; 139/1984; 223/1983; 922/1988; 181/1997. Dette pronunce, così come tutte le altre richiamate in questo scritto, sono consultabili in www.giurcost.org.

giudizio di costituzionalità³, dal momento che il legislatore incorre in una lesione del giudicato della Corte solo nel caso in cui riproduca la medesima norma affetta dai medesimi vizi⁴.

Muovendo da tale assunto, non dà luogo a violazione del giudicato costituzionale la riproduzione di una norma identica che, tuttavia, sia affetta da patologie diverse. Il che, a ben vedere, non appare privo di significato dal punto di vista della tecnica decisoria.

Il giudice delle leggi è tenuto, infatti, ad accertare preliminarmente (oltre all'identità della norma) la permanenza delle patologie originarie. Pare logico, proprio per questo, sostenere che si tratti di una sorta di vizio di secondo grado⁵, considerato che esso va a sommarsi agli altri vizi di cui la legge è affetta, determinando una situazione di doppia incostituzionalità⁶.

Come può, dunque, intuirsi, accertando detta patologia, la Corte pare attribuire alla propria decisione una maggiore carica di disvalore⁷ – che si riverbera naturalmente nei rapporti istituzionali con il legislatore –, posto che l'effetto demolitorio della decisione potrebbe comunque discendere già dall'accertamento della corrispondenza delle medesime patologie accertate nel primo giudizio di costituzionalità. Ed in tale ottica, anche il ricorso alla tecnica dell'assorbimento dei vizi può assumere un considerevole significato, contribuendo alla produzione di quella carica disvalutativa di cui si è detto⁸: difatti, detta tecnica potrebbe palesare l'intenzione della Corte di accentuare la violazione del giudicato costituzionale.

Ad una sentenza di accoglimento della Corte, il legislatore può, peraltro, in ipotesi reagire con la revisione del parametro⁹. Il che, tuttavia, non sempre assicura la sanatoria del vizio in discorso, il quale continua a persistere ogni qual volta la prima dichiarazione di incostituzionalità sia stata determinata dal contrasto con uno dei principi supremi della Carta: in una ipotesi del genere, infatti, neppure la revisione costituzionale renderebbe la legge conforme a Costituzione.

È vero, d'altra parte, che nei fatti una sola volta – nel 1999¹⁰ – il legislatore ha reagito ad una sentenza di incostituzionalità revisionando il parametro: l'art. 111 Cost., in quell'occasione¹¹; e tuttavia, il problema pare tornato d'attualità, dal momento che una revisione costituzionale è stata pensata, e se ne discute attualmente in Parlamento, a proposito della legge in tema di sospensione dei processi penali per la "alte cariche dello Stato"¹².

³ Difatti, più si evidenziano gli elementi della concretezza, nella definizione dell'oggetto del giudizio di costituzionalità, più si accentua la specificità dell'oggetto del giudicato.

Sul tema dell'oggetto del giudizio cfr., da ultimo, A. MORELLI, *L'illegittimità consequenziale delle leggi. Certezza delle regole ed effettività delle tutele*, Soveria Mannelli 2008, 109 ss., il quale ripercorre tutte le principali tesi in argomento.

⁴ Cfr. F. DAL CANTO, *Giudicato costituzionale*, in *Enc. dir.*, Agg., V (2001), 429 ss. e ID, *Il giudicato costituzionale nel giudizio sulle leggi*, Torino 2002, 233;

⁵ Cfr. A. LOLLO-A. MORELLI, *Vincolo del giudicato costituzionale e ruolo della Corte*, in *www.rivistaaic.it*, 2/2011, 5.

⁶ Cfr. G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna 1988, 329. Afferma A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Milano 2008, 279, che l'accertamento della violazione dell'art. 136 Cost. abbia un rilievo unicamente simbolico, rappresentando una duplicazione delle censure originarie.

⁷ Trattandosi di una lesione che attiene alla stessa fondamentale funzione di garanzia della legalità costituzionale e del principio di rigidità della Carta repubblicana svolto dalla Corte: cfr. A. LOLLO-A. MORELLI, *Vincolo del giudicato costituzionale*, cit., 5.

⁸ Dal momento che la violazione del giudicato costituzionale segue necessariamente l'accertamento sulla sussistenza degli altri vizi, si è affermato in dottrina che tale vizio sarebbe dotato di una primazia, non logica, ma assiologica: cfr. A. LOLLO-A. MORELLI, *Vincolo del giudicato costituzionale*, cit., 5.

⁹ Il che potrebbe magari risultare inopportuno da un punto di vista istituzionale, qualora il legislatore costituzionale reagisca a ridosso della pronuncia della Corte. Si è osservato che, sotto l'aspetto formale, non possono nutrirsi dubbi circa la possibilità per il Parlamento, nel rispetto dei limiti impliciti ed espliciti della revisione costituzionale, di superare una pronuncia della Corte costituzionale attraverso l'approvazione di una legge costituzionale. Tuttavia, tale comportamento deve considerarsi assolutamente eccezionale e per niente normale sotto l'aspetto dei rapporti tra organi costituzionali: E. MALFATTI-S. PANIZZA-R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Torino 2007, 306-307.

¹⁰ Con la legge cost. n. 2/1999. Si è osservato che con tale legge sono stati inseriti nella Costituzione regole che avrebbero meglio trovato la loro collocazione nel codice di procedura penale, al solo scopo di "imporle" alla Corte costituzionale: E. MALFATTI-S. PANIZZA-R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, cit., 306.

¹¹ Ad alcuni, in quel caso, è parso concreto il rischio di una lesione dei principi supremi della Carta. D'altra parte, la stessa dottrina ha affermato che la Corte avrebbe escluso tale possibilità, con l'ordinanza n. 439/2000: cfr. F. DAL CANTO, *Il giudicato*, cit., 305.

¹² Ad una soluzione del genere parrebbe aver aperto le porte la stessa Corte costituzionale, nella sentenza n. 262/2009. Tuttavia, non pare per nulla scontato che una legge di revisione costituzionale possa escludere, nel caso di specie, la violazione del giudicato costituzionale, dal momento che «sembra davvero improponibile che la Corte possa ritenere derogabile il principio costituzionale dell'eguaglianza dei cittadini davanti alla legge, quando in passato, qualificando l'art. 3 Cost. "principio supremo dell'ordinamento", ne ha addirittura postulata l'irriducibilità costituzionale»: A. PACE, *"cinque pezzi facili": l'incostituzionalità della legge Alfano*, in *www.associazionedeicostituzionalisti.it*, 18/08/2008.

2. Il primo caso di presunta violazione del giudicato costituzionale: la sentenza n. 16/1960

Con la sentenza n. 16/1960, la Corte giudica per la prima volta sulla violazione del giudicato costituzionale.

Nella specie, oggetto di censura era l'art. 3 della legge n. 790/1958, indubbiata di costituzionalità da alcuni giudici per contrasto con gli artt. 3, 24 e 136 Cost.

Il giudice delle leggi, con la sentenza n. 53/1958, aveva dichiarato incostituzionale, per violazione dell'art. 3 Cost., la legge n. 1422/1956, con cui il legislatore aveva operato una riduzione *ope legis* – del 30% – di tutti i canoni di affitto dei fondi rustici, comunque determinati, coltivati a canapa nella regione Campania.

L'art. 1 della legge n. 790/1958, in risposta alla sentenza richiamata, stabiliva che a decorrere dall'annata agraria 1957-1958, e sino al termine dell'annata agraria in corso al momento dell'entrata in vigore di una nuova legge contenente norme di riforma dei contratti agrari, i canoni di affitto dei fondi rustici convenuti in canapa o con riferimento al prezzo della stessa nella Province della Campania, relativamente ai quali non fosse intervenuta pronuncia passata in giudicato delle Sezioni specializzate erano ridotti da un minimo del 25% a un massimo del 30%. In mancanza di accordo tra le parti, peraltro, la determinazione del canone spettava alla Sezione specializzata.

L'art. 3 della legge n. 790/1958 estendeva, inoltre, la riduzione del canone anche ai rapporti relativi alle annate agrarie 1955-1956 e 1956-1957, non ancora esauriti al 20 luglio 1958, intendendosi non esauriti i rapporti in relazione ai quali il pagamento del canone fosse stato eseguito solo in parte e per i quali non fosse intervenuto accordo tra le parti, ovvero nel caso in cui il pagamento sulla base del 70% di quello convenuto fosse stato accettato dal locatore con riserva formulata per iscritto.

La censura di violazione del giudicato costituzionale, come può notarsi, concerneva la definizione di rapporto esaurito accolta dal legislatore, e quindi la limitazione degli effetti temporali della decisione d'incostituzionalità del 1958¹³. Più in particolare, ad avviso del giudice *a quo*, il contrasto con l'art. 136 Cost. derivava dal fatto che la legge riteneva esauriti quei rapporti per i quali era stato corrisposto, in ossequio alla legge n. 1422/1956, il 70% del canone.

A ben vedere, il giudice rimettente avrebbe potuto sollevare la questione di legittimità costituzionale in altro modo: e cioè censurando la legge perché sostanzialmente riproduttiva di norme annullate, dal momento che si trattava di modifiche di dettaglio¹⁴.

Con tutta probabilità, anche in tal caso la questione sarebbe stata, tuttavia, rigettata, stante l'esclusione del contrasto con il principio d'eguaglianza: si legge, infatti, nella decisione che la legge impugnata non violava l'art. 3 Cost., poiché, diversamente da quanto previsto dalla previgente legge, «il legislatore ha tenuto presente [...] la varietà dei rapporti, che ha cercato di individuare e di regolare con differenziata disciplina»¹⁵. Del resto, la legge impugnata non era incostituzionale per aver «fatto salvi i canoni determinati con pronuncia passata in giudicato dalle Sezioni agrarie specializzate, e perché consent[iva] alle parti di concordare l'esatta misura della riduzione [...] e di rivolgersi al giudice in caso di mancato accordo»¹⁶.

La questione, dunque, viene rigetta, dal momento che, trattandosi di rapporti ormai esauriti secondo la previgente legge, e come tali sottratti in ogni caso agli effetti retroattivi della sentenza di incostituzionalità, la norma censurata, «lungi dal violare il precetto costituzionale, [lo] ha puntualmente applicato»¹⁷. Diverso sarebbe stato il caso – si legge nella sentenza – «se si assumesse che la legge, in frode alla Costituzione, considerasse esauriti rapporti che invece tali non fossero, ma questo l'ordinanza non dice e non può dire di quei canoni che, senza contestazione da parte del locatore, furono ridotti al 70% in applicazione della legge in vigore»¹⁸.

L'insegnamento che si ricava dalla prima decisione in argomento è, quindi, abbastanza chiaro: il giudicato costituzionale rappresenta un limite per il legislatore, non essendo a questi consentito di intervenire

¹³ In argomento, cfr. P. BARILE, *La parziale retroattività delle sentenze della Corte costituzionale in una pronuncia sul principio di uguaglianza*, in *Giur. it.*, 1960, I, 903.

¹⁴ Cfr. C. MORTATI, *In tema di legge ingiusta*, in *Giur. cost.*, 1960, 167 ss. Ad avviso dell'A., la Corte, tuttavia, ha ritenuto eccessivo un secondo annullamento, che pure avrebbe trovato fondamento, trattandosi, per l'appunto, di modificazioni di dettaglio.

¹⁵ Punto 6. del Cons. in dir. La precedente dichiarazione di incostituzionalità contenuta nella sentenza n. 53/1958 si fondava, del resto, sul fatto che la legge allora annullata sottoponeva ad identica disciplina una serie di rapporti che la stessa considerava diversi.

¹⁶ Punto 6 del Cons. in dir.

¹⁷ Punto 5 del Cons. in dir.

¹⁸ *Ibidem*.

sulla definizione dei rapporti esauriti in modo da limitare gli effetti delle sentenze di accoglimento. Ciò, difatti, darebbe luogo ad una lesione dell'art. 136 Cost.

A ben guardare, però, come pure è stato notato, non pare potersi discutere nel caso in esame di una ipotetica violazione del giudicato costituzionale in senso stretto, trattandosi semmai più correttamente di eccesso di potere nell'esercizio della funzione legislativa¹⁹.

3. La prima violazione accertata dalla Corte: la sentenza n. 73/1963

Con la sentenza n. 73/1963²⁰, per la prima volta la Corte accerta la violazione dell'art. 136 Cost.

Più nel dettaglio, ad essere annullato è l'art. 30, comma 2, della legge n. 641/1961, censurato dal giudice *a quo* in relazione agli artt. 3, 5, 23 e 136 Cost.

La sentenza n. 36/1959 aveva accertato l'incostituzionalità dell'art. 2 del decreto legge n. 1417/1947, il quale violava l'art. 23 Cost., in quanto attribuiva un'eccessiva discrezionalità ai Comuni nella determinazione delle tariffe relative alle forme pubblicitarie effettuate dal privato con mezzi propri, e senza alcuna prestazione da parte del Comune stesso.

La legge 641/1961 aveva, pertanto, colmato il vuoto normativo prodotto dalla sentenza del 1959, predisponendo una serie di criteri volti a delimitare il potere dei Comuni nella fissazione dei tributi in materia. Peraltro, tali criteri superano in questa occasione il vaglio di costituzionalità²¹.

Il vizio della legge, ad avviso dei giudici *a quibus*, discendeva dalla norma transitoria contenuta nell'art. 30, comma 2, secondo cui, dal giorno della pubblicazione della sentenza di incostituzionalità e fino all'entrata in vigore della nuova legge (all'incirca due anni), veniva attribuito ai Comuni stessi il diritto di ottenere gli arretrati secondo le tariffe vigenti sulla base del decreto legge dichiarato incostituzionale.

A ben guardare, ancora una volta si trattava di una illegittima limitazione degli effetti temporali di una precedente pronuncia di accoglimento. Tuttavia, il fatto che il legislatore avesse ridato efficacia, con legge, alle tariffe predisposte dai Comuni, pareva aver sanato il vizio di cui era affetta la precedente normativa, e cioè la lesione del principio di legalità nell'azione della Pubblica Amministrazione²².

La legge impugnata, d'altra parte, appariva dotata di un nuovo contenuto diverso; solo che, indirettamente, la reviviscenza degli effetti dei predetti atti amministrativi aveva consentito nei fatti al legislatore di confermare i rapporti da questi disciplinati.

La norma viene, ad ogni modo, dichiarata incostituzionale: ad avviso della Corte, la legge impugnata dimostra, infatti, «la volontà del legislatore di non accettare la immediata cessazione dell'efficacia giuridica della norma illegittima, ma di prolungarne la vita sino all'entrata in vigore della nuova legge»²³.

Il giudice delle leggi, dunque, esclude che il legislatore abbia inteso novare la precedente fonte²⁴, mediante un atto di "legificazione". Tale volontà viene esclusa a fronte dell'utilizzo di alcune espressioni emblematiche contenute nella legge: ed in particolare, "chiedere gli arretrati", i "Comuni stessi avranno diritto", le quali, ad avviso della Corte, «dimostrano alla evidenza la volontà del legislatore di non accettare la immediata cessazione dell'efficacia giuridica della norma illegittima, ma di prolungarne la vita sino all'entrata in vigore della nuova legge», rendendo palese, invece, «che il legislatore abbia fatto proprie quelle tariffe viziate dalla illegittimità della norma da cui traevano origine»²⁵.

¹⁹ Cfr. C. MORTATI, *In tema di legge ingiusta*, cit., 171. Parte della dottrina ha distinto tra violazione del giudicato costituzionale ed eccesso di potere: quest'ultimo vizio avrebbe un raggio d'azione più ampio rispetto al primo, attenendo in generale allo sviamento della norma dai presupposti o dai fini all'interno dei quali l'ordinamento la inquadra, e potendo dunque concretizzarsi in diverse ipotesi: cfr. F. DAL CANTO, *Il giudicato*, cit., 243-244; prima ancora una simile distinzione, pur nel riconoscimento della vicinanza dei due vizi, è stata sostenuta da E. CHELI, *Leggi retroattive di sanatoria e giudicato costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1963, 609; A. BARBERA, *Giudicato costituzionale e poteri del legislatore*, in *Giur. cost.*, 1963, 616 ss.; A. PIZZORUSSO, *Sulla costituzionalità delle leggi sul pagamento provvisorio del canone nell'affitto dei fondi rustici*, in *Riv. dir. agr.*, II, 1980, 89. Altri hanno invece sovrapposto le due situazioni: cfr., per tutti, G. ABBAMONTE, *Il processo costituzionale italiano*, I, Napoli 1957, 231; M. MAZZIOTTI, *A proposito di due leggi in frode alla Costituzione*, in *Dir. soc.*, 1973, 50.

²⁰ Cfr. le osservazioni alla sentenza di A. BARBERA, *Giudicato costituzionale*, cit. 611 ss.

²¹ Si legge, difatti, nella sentenza: «allo scopo di adeguarsi al precetto costituzionale, la legge del 5 luglio 1961, n. 641, ha indicato criteri idonei a delimitare la discrezionalità dei Comuni nella imposizione tributaria, ha adottato una classifica dei vari Comuni, ha fatto distinzione fra le varie forme di pubblicità e fra i mezzi adoperati, ed ha fissato limiti precisi al tributo» (Cons. in dir.).

²² Cfr. E. CHELI, *Leggi retroattive*, cit., 609

²³ Cons. in dir.

²⁴ Tale soluzione era stata ipotizzata da E. CHELI, *Leggi retroattive*, cit., 609.

²⁵ Cons. in dir.

Per quanto interessa in questa sede, la decisione in esame consente di inferire alcuni insegnamenti in tema di giudicato costituzionale: innanzitutto, per la prima volta si desume a chiare lettere che l'art. 136 Cost. rappresenta un limite invalicabile per il legislatore ordinario, e non solo per i giudici. Secondariamente, la Corte mostra di intendere la nozione di giudicato costituzionale in un modo abbastanza ampio, e cioè estendendola anche agli effetti amministrativi prodotti dalla norma presupposta, che è stata precedentemente annullata.

Infine, va segnalato come l'art. 136 Cost. entri a far parte del dispositivo; il che non si ripeterà più in seguito. Non pare, invero, affatto casuale il ricorso a tale tecnica proprio in occasione della prima decisione di accoglimento: difatti, sembrerebbe quasi che il giudice delle leggi abbia voluto lasciar trasparire un deciso intento didattico nei confronti del legislatore²⁶. Il che pare, peraltro, confermare l'idea che l'accoglimento di detto vizio sottintenda un particolare disvalore nei confronti dell'organo di produzione della legge. E d'altra parte, ad ulteriore conferma di ciò, la Consulta ricorre nel caso in esame alla tecnica dell'assorbimento degli altri vizi censurati.

3.1. Ancora in tema di leggi di convalida di atti amministrativi: la sentenza n. 88/1966

La questione decisa dalla sentenza n. 88/1966 si presenta in buona parte analoga a quella oggetto della sentenza n. 73/1963. Identico è, in primo luogo, l'esito del giudizio, che vede, per l'appunto, la Corte annullare le norme impugnate, le quali sanavano gli effetti amministrativi di un'altra legge in precedenza annullata.

Più in particolare, la Corte aveva accertato, con la sentenza n. 2/1962, l'incostituzionalità, per violazione dell'art. 23 Cost., dell'art. 195 del T.U. della finanza locale, relativo alla definizione delle tariffe di occupazione di aree pubbliche da applicarsi da parte di Province e Comuni; di talché con la legge n. 208/1962, il Parlamento aveva complessivamente riformato la materia.

Sull'art. 7 della predetta legge era stata sollevata questione di legittimità costituzionale, dal momento che tale articolo, in via transitoria, riconosceva ai Comuni e alle Province il diritto di chiedere gli arretrati in base alle tariffe in vigore alla data del 3 febbraio 1962, nell'ipotesi in cui non fosse stata pagata alcuna tassa per le occupazioni effettuate prima o dopo il 4 febbraio 1962²⁷.

Si comprende bene, dunque, che anche in questo caso ad essere censurata era una legge *retroattiva*, che nella sostanza sanava precedenti atti amministrativi.

La Corte, come si è anticipato, accoglie la questione, aderendo ad una nozione sostanziale di giudicato²⁸: più nel dettaglio, si legge nella pronuncia che così come «l'art. 136 sarebbe violato ove espressamente si disponesse che una norma dichiarata illegittima conservi la sua efficacia, del pari contrastante col precetto costituzionale deve ritenersi una legge la quale, per il modo in cui provvede a regolare le fattispecie verificatesi prima della sua entrata in vigore, persegue e raggiunge, anche se indirettamente, lo stesso risultato»²⁹.

Stando al contenuto della decisione, quindi, trova conferma l'insegnamento secondo cui il raggiungimento dei medesimi risultati produce la violazione del giudicato costituzionale. Per il momento, però, ciò riguarda esclusivamente le leggi retroattive, per quanto, come si vedrà, in futuro la Corte argomenterà in modo simile anche a proposito di alcune leggi ad effetti non retroattivi.

Ancora una volta, inoltre, la Corte esclude che il legislatore abbia legificato la materia e, dunque, sanato il vizio in precedenza accertato, mostrando di trattare la riserva di legge di cui all'art. 23 Cost., in modo (non formale, ma) sostanziale³⁰. Difatti – si legge –, le tariffe «non sono il frutto di un'autonoma violazione del legislatore, ma vengono recepite così come erano state determinate dagli enti locali nell'esercizio di un potere illegittimo perché conferito senza limiti o direttive»³¹.

²⁶ Cfr. F. DAL CANTO, *Il giudicato*, cit., 253.

²⁷ Tale data era successiva di un giorno alla pubblicazione della sentenza n. 2/1962.

²⁸ Così F. DAL CANTO, *Il giudicato*, cit., 255

²⁹ Punto 2 del Cons. in dir.

³⁰ Cfr. V. CRISAFULLI, *"Riproduzione" o "conferma" di norma dichiarate incostituzionali*, in *Giur. cost.*, 1966, 1115.

³¹ Punto 3 del Cons. in dir.

A differenza di quanto compiuto con la sentenza n. 16/1960, questa volta, tuttavia, la Consulta non ricorre alla tecnica dell'assorbimento dei vizi, né fa entrare nel dispositivo il parametro. E peraltro, nella parte motiva l'art. 136 Cost. viene utilizzato in combinato disposto con l'art. 23 Cost.³²

Va da ultimo rilevato un particolare, il quale denota ancora una qualche incertezza diffusa nella giurisprudenza comune in ordine al grado di vincolatività dell'art. 136 Cost.: il giudice rimettente avanzava dei dubbi sulla possibilità che questa norma limitasse anche la funzione legislativa, ritenendo che essa potesse applicarsi solo nei confronti dei giudici stessi.

La Corte adombra, invece, i dubbi del giudice *a quo*, affermando che tale disposizione costituzionale «pone un divieto che non può non operare *erga omnes*», e che esso «non solo comporta che la norma dichiarata illegittima non venga assunta a criterio di qualificazione di fatti, atti o situazioni, ma impedisce anche, e necessariamente, che attraverso una legge si imponga che fatti, atti o situazioni siano valutati come se la dichiarazione di illegittimità costituzionale non fosse intervenuta»³³.

4. Il giudicato costituzionale “implicito” e le norme consequenziali: la sentenza n. 129/1973

La sentenza n. 129/1973 risolve una questione di costituzionalità assai particolare: il giudice rimettente censurava l'art. 25, comma 3, della legge n. 246/1963, per violazione dell'art. 136 Cost. – invocato unitamente all'art. 53 Cost. –, dal momento che si trattava di una norma consequenziale rispetto ad altra già dichiarata incostituzionale con la sentenza n. 44/1966.

La sentenza n. 44/1966 aveva, difatti, dichiarato incostituzionale l'art. 25, comma 2, della legge 129/1973, per violazione degli artt. 3 e 53 Cost.; il giudice *a quo*, dunque, asserendo un nesso di consequenzialità tra il comma 2 ed il comma 3 della legge annullata, aveva argomentato la violazione dell'art. 136, comma 1, Cost., ritenendo che, sulla base di detto parametro, la norma dichiarata incostituzionale avrebbe dovuto cessare di avere efficacia nella totalità dei suoi effetti e delle sue implicazioni.

La Consulta dichiara non fondata la questione, osservando che «non sussiste l'asserita connessione ed interdipendenza tra le due forme di imposizione»³⁴. Si legge ancora nella pronuncia che tale «accertata autonomia delle due imposizioni consente perciò di affermare che la dichiarazione d'incostituzionalità del comma secondo [...] non costituisce impedimento all'applicazione dell'imposta in via straordinaria prevista dal terzo comma»; quest'ultima norma, infatti, essendo «disgiunta e non presupponendo in alcun modo l'operatività della norma travolta con la precedente pronuncia di incostituzionalità»³⁵.

La sentenza in esame, come può intuirsi, appare ricca di spunti di riflessione.

Un primo motivo di interesse è di certo il seguente: l'argomento principe utilizzato dalla Corte per rigettare la questione è quello della mancanza del rapporto di consequenzialità; da ciò pare potersi desumere che la questione sarebbe stata accolta qualora il predetto rapporto fosse stato rilevato. In senso contrario, non avrebbe avuto ragion d'essere uno scrutinio di tale portata.

Il primo insegnamento che, dunque, può essere inferito è che una norma legata da un nesso di consequenzialità ad altra precedentemente annullata viola il giudicato costituzionale, indipendentemente dal fatto che essa non sia stata riprodotta, ma che sia al contrario coeva: difatti – e qui risiede la principale particolarità –, le norme in presunto rapporto di consequenzialità erano coeve, essendo state contestualmente approvate; di talché, l'eventuale violazione del giudicato costituzionale non sarebbe stata di certo intenzionale. Eppure, la Corte lascia intendere che il proprio sindacato si estende anche alle norme coeve.

Tuttavia, dal momento che in una siffatta ipotesi la Corte non potrebbe certo imputare al legislatore la colpa di aver violato il giudicato costituzionale, pare a chi scrive più corretto ritenere che le norme censurate possano incorrere unicamente nei medesimi vizi di incostituzionalità accertati a proposito delle prime norme. Sicché non dovrebbe comparire in motivazione alcun richiamo all'art. 136 Cost.³⁶. Ma si tratta di un'idea smentita, come si è detto, dalla Consulta.

³² Detta circostanza è rilevata per primo da V. CRISAFULLI, “Riproduzione” o “conferma”, cit., 1108.

³³ Punto 2 del Cons. in dir.

³⁴ Punto 3 del Cons. in dir.

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ Il che varrebbe, in altri termini, ad escludere quella doppia incostituzionalità di cui si è detto.

Un ulteriore aspetto d'interesse della decisione riguarda, infine, il problema del giudicato costituzionale implicito e della connessa questione della possibile disapplicazione, da parte dei giudici comuni, delle norme coperte da esso. Giudicando la questione sollevata, la Corte sembra escludere indirettamente detta possibilità, che del resto il giudice *a quo* aveva considerato non percorribile, dal momento che aveva sollevato la questione. D'altronde, non può non notarsi come, con ogni probabilità, una prospettiva diversa da quella accolta, se sarebbe apprezzabile in termini di effettività della tutela, rischierebbe di introdurre un alto grado di incertezza nei rapporti.

È bene notare come, d'altra parte, la Corte avesse già implicitamente escluso in occasione della sentenza n. 44/1966 il suddetto rapporto di consequenzialità, dal momento che era stato censurato era l'intero art. 25, di talché essa avrebbe potuto/dovuto³⁷ ricorrere già allora alla dichiarazione di illegittimità consequenziale, qualora avesse riscontrato una violazione della Carta.

5. La sentenza n. 153 del 1977: il giudicato costituzionale quale “argomento a fortiori razione”

Nella sentenza n. 153/1977, la Corte utilizza l'art. 136 Cost. come “argomento a fortiori” nell'ambito di un giudizio in cui rilevavano in primo luogo i principi costituzionali in materia di proprietà privata; d'altra parte, va rilevato che detto parametro era stato richiamato da una sola delle undici ordinanze di rimessione.

Oggetto della questione erano, in particolare, diverse norme della legge n. 814/1973, mediante la quale il Parlamento aveva disciplinato *ex novo* il sistema di determinazione, adeguamento e corresponsione dei canoni di affitto dei fondi rustici, dato che il precedente sistema – regolato dalla legge n. 11/1971 – era stato dichiarato costituzionalmente illegittimo, con la sentenza n. 155/1971.

I giudici *a quibus* avevano argomentato principalmente un contrasto con gli artt. 3, 41, 42, 44 e 47 Cost., mentre la violazione dell'art. 136 Cost. concerneva il solo art. 4, comma 3, nella parte in cui non prevedeva un'adeguata revisione del canone nel caso di migliorie eseguite dal proprietario.

È bene notare come la norma impugnata riproduceva con effetti retroattivi le norme già annullate³⁸.

A ben guardare, come si è anticipato, la questione della violazione del giudicato costituzionale non rileva in modo decisivo nell'economia della decisione, dal momento che – si legge nella sentenza – la norma viene dichiarata incostituzionale «per le stesse ragioni già indicate e in riferimento ai medesimi parametri costituzionali» oggetto del primo giudizio, dato che la norma censurata e quella contenuta nel comma 2 del medesimo articolo vengono «necessariamente travolte dalla accertata illegittimità dell'art. 3, secondo comma»³⁹.

In effetti, dette norme presupponevano, per la determinazione dei conguagli, l'applicazione dei canoni previsti dalla legge n. 814/1973; quella stessa legge, cioè, che la Corte aveva appena dichiarato incostituzionale.

Il giudice delle leggi, ad ogni modo, ritiene opportuno aggiungere che «quanto al terzo comma dell'art. 4 è *inoltre* palese il contrasto con l'art. 136 Cost. [...], essendo stata confermata una misura dei canoni già dichiarata incostituzionale dalla sentenza n. 155 del 1972 di questa Corte»⁴⁰. In altri termini, come anticipato, la violazione dell'art. 136 Cost. pare qui utilizzata alla stregua di un “argomento a fortiori”.

La sentenza *de qua*, che come può notarsi non dice nulla di nuovo in tema, sembra in definitiva confermare l'idea che la violazione del giudicato costituzionale rappresenti un vizio di secondo grado, che si somma alle altre patologie di cui la legge è affetta, determinando una situazione di doppia incostituzionalità.

6. La sentenza n. 139/1984: l'art. 136 Cost. viene utilizzato come *tertium comparationis*

³⁷ Sulla questione della obbligatorietà o facoltatività del ricorso all'illegittimità consequenziale, cfr., da ultimo, A. MORELLI, *L'illegittimità consequenziale delle leggi*, cit., 207 ss..

³⁸ È bene ricordare a tal proposito la distinzione tra leggi riproduttive e leggi confermativie, elaborata da V. CRISAFULLI, “Riproduzione” o “conferma”, cit., 1112 ss. L'A., in particolare, definiva le leggi confermativie come leggi che confermano precedenti norme incostituzionali, senza recepirle, ma limitandosi a richiamarle, col dichiararle od anche semplicemente con il presupporle tuttora vigenti; mentre definiva le leggi riproduttive come quelle leggi che pongono una disciplina, pur se sostanzialmente non diversa, tuttavia formalmente diversa ed autonoma rispetto a quella divenuta inefficace. Tale distinzione sarebbe stata, peraltro, oggetto di un ripensamento successivo da parte dello stesso Autore: così F. DAL CANTO, *Il giudicato*, cit., 217, nota 89, che fa riferimento a V. CRISAFULLI, *Giustizia costituzionale e potere legislativo*, in *Dir. soc.*, 1978, 67.

³⁹ Punto 6 del Cons. in dir.

⁴⁰ *Ibidem* (c.vo aggiunto). Peraltro, pare che la Corte discorra impropriamente di conferma, mentre si trattava di riproduzione.

La sentenza n. 139/1984 suscita particolare interesse, poiché – per la prima ed unica volta – la Corte accerta la violazione del giudicato costituzionale in assenza di un'espressa censura contenuta nell'ordinanza di rimessione.

A distanza di cinque anni dalla sentenza n. 153/1977, il legislatore aveva approvato l'ennesima legge in materia di canoni dei contratti agrari: la n. 203/1982. Sull'art. 15 di essa era stata sollevata questione di legittimità, per violazione dell'art. 3 della Cost., stante la disparità di trattamento introdotta tra il locatore e l'affittuario.

Detto articolo di legge, nel richiamare l'art. 1 della legge impugnata, considerava, infatti, definitivi i pagamenti dei canoni effettuati in data anteriore al 29 dicembre 1977, *senza contestazione del locatore*, introducendo, così, un nuovo onere rispetto alla situazione vigente al momento della sentenza n. 153/1977; ciò, ad avviso del giudice *a quo*, escludeva la possibilità per il locatore di richiedere le integrazioni dei canoni già percepiti, mentre l'affittuario avrebbe potuto ripetere quanto pagato in eccedenza.

Il legislatore aveva, dunque, in buona sostanza limitato gli effetti retroattivi di una precedente sentenza di incostituzionalità, intervenendo sulla definizione di rapporto esaurito.

La Corte costituzionale, in questo caso, dopo aver ribadito l'efficacia retroattiva delle proprie sentenze di accoglimento, e quindi aver chiarito che restano esclusi da tali effetti i rapporti esauriti, perviene ad una declaratoria di incostituzionalità.

Ad essere sanzionato è il tentativo del legislatore di sterilizzare gli effetti retroattivi della precedente decisione: si legge, infatti, nella pronuncia, che quando il termine di prescrizione o decadenza previsto dalla legge per l'esercizio di diritti è ancora pendente, e quindi il creditore può ancora pretendere quanto gli è dovuto, «non è consentito al legislatore ordinario limitare la portata dell'art. 136 Cost., sia pure ricorrendo [...] all'espedito di introdurre un nuovo onere, non previsto al momento dell'avvenuto pagamento parziale, e di escludere perciò l'acquisto del diritto successivamente riconosciuto dalla legge che ha sostituito quella dichiarata invalida»⁴¹.

Ad avviso della Corte, «il legislatore, in realtà, fa in modo che il rapporto oggetto del giudizio principale e non ancora esaurito rimanga illegittimamente regolato dalla norma annullata, riducendo indebitamente l'operatività dell'art. 136 della Costituzione»⁴².

Può, peraltro, notarsi come la mancanza dell'art. 136 Cost. nell'ordinanza di rimessione non abbia costituito un ostacolo invalicabile per la Corte, la quale, come si diceva, utilizza lo stesso come *tertium comparationis*, legandolo dunque all'art. 3 Cost., che nella fattispecie era stato, invece, espressamente censurato.

La Consulta, infatti, afferma che non «potrebbe sorgere dubbio, nella specie, sulle possibilità della pronuncia di annullamento della disposizione denunciata per il fatto che il giudice *a quo* ha invocato quale parametro soltanto l'art. 3 della Costituzione». Ciò, in quanto una lesione del principio d'eguaglianza discende dal fatto che la norma impugnata «arbitrariamente esclude nei confronti di alcuni soggetti, titolari, come gli altri, di rapporti non esauriti, l'applicazione dell'art. 136 Cost. (che qui viene in rilievo anche come *tertium comparationis*, ben potendo avere anche le norme costituzionali, secondo le circostanze, tale qualificazione, come ritenuto da autorevole dottrina)»⁴³.

La vicenda in esame presenta, d'altronde, caratteri comuni con quella risolta dalla sentenza n. 16/60: anche in quell'occasione, difatti, si trattava di definire i rapporti esauriti. La questione, come si ricorderà, era stata rigettata.

Apparentemente, sembrerebbe cogliersi una distonia tra le due pronunce, dal momento che la sentenza del 1960 potrebbe essere interpretata nel senso che rientra nella discrezionalità del legislatore la definizione della nozione di rapporto esaurito; e se così fosse, in effetti, la vicenda in esame, allo stesso modo, si sarebbe dovuta concludere con un rigetto. A ben guardare, però, almeno in teoria, già nel 1960 la Corte aveva disconosciuto al legislatore tale facoltà.

Deve, in ogni caso, dunque, ritenersi che la violazione del giudicato costituzionale possa conseguire ad una arbitraria definizione di rapporto esaurito.

Da ultimo, va rilevato come la sentenza *de qua* possa costituire un importante precedente per fronteggiare le carenze delle ordinanze di rimessione, qualora queste non contengano alcun riferimento

⁴¹ Punto 15 del Cons. in dir.

⁴² *Ibidem*.

⁴³ *Ibidem*.

all'art. 136 Cost.⁴⁴, il che può chiaramente incidere sulla decisione della Corte. Va, d'altra parte, detto che fino ad oggi la Corte non ha fatto più ricorso a questo espediente.

7. La sentenza n. 223/1983: la violazione del giudicato costituzionale sostanziale delle leggi non (solo) retroattive

Con la sentenza n. 5/1980, la Corte costituzionale aveva dichiarato illegittime alcune norme della legge n. 865/1971, disciplinanti il calcolo dell'indennizzo in materia d'esproprio, per il fatto che esse legavano il predetto indennizzo al valore agricolo del bene, anziché a quello reale, secondo quanto invece previsto dalla precedente disciplina. Ad avviso del giudice delle leggi, tale meccanismo si poneva in contrasto con l'art. 42, comma 3, Cost.

Per fronteggiare la lacuna prodotta dalla sentenza, il legislatore aveva approvato la legge n. 385/1980, con cui aveva confermato sostanzialmente *in via transitoria* le norme annullate dalla Corte, con alcune varianti: fra queste, in primo luogo, la trasformazione dell'originario indennizzo in un acconto, da conguagliarsi al momento dell'entrata in vigore «di apposita legge sostitutiva delle norme dichiarate illegittime dalla Corte costituzionale con sentenza n. 5 del 1980».

L'art. 3, regolante gli effetti dell'entrata in vigore della suddetta legge, aveva previsto, inoltre, che la nuova disciplina fosse applicabile anche ai rapporti pregressi non esauriti alla data di pubblicazione della sentenza n. 5/1980.

Si trattava, in altri termini, di una legge che era per una parte retroattiva – in quanto era applicabile ai rapporti pendenti al momento della sentenza n. 5/1980 –, e che, per altro verso, regolava, seppure in via provvisoria, i rapporti futuri sorti dopo la sentenza di incostituzionalità.

Per quel che interessa in questa sede, i problemi di violazione del giudicato costituzionale erano così sintetizzabili: da un lato, la legge neutralizzava gli effetti retroattivi della decisione della Corte, incidendo sui rapporti pendenti alla data di pubblicazione della stessa; dall'altro, e per il futuro, questa riproduceva sostanzialmente, con alcuni varianti minime, ed in modo provvisorio, il contenuto di una norma incostituzionale.

In conclusione, la Consulta dichiara l'incostituzionalità delle norme impugnate, accertando il contrasto con l'art. 42, comma 3, Cost., ed *in pari tempo* con l'art. 136 Cost.⁴⁵.

La Corte, per giustificare la propria decisione, richiama alcuni precedenti: la sentenza n. 73/1963, secondo cui l'art. 136 Cost. «impone al legislatore di “accettare la immediata cessazione dell'efficacia giuridica della norma illegittima”, anziché “prolungarne la vita” sino all'entrata in vigore di una nuova disciplina del settore»; e la sentenza n. 88/1966, in cui si legge che al legislatore è «precluso non solo il disporre che la norma dichiarata incostituzionale conservi la propria efficacia, bensì il perseguire e raggiungere, “anche se indirettamente”, esiti corrispondenti a quelli già ritenuti lesivi della Costituzione»⁴⁶.

Il richiamo di questa seconda pronuncia appare decisivo ai fini dell'accoglimento, dal momento che – come si legge in sentenza – «é [...] questo il vizio nel quale incorre specialmente per ciò che riguarda i rapporti pregressi di cui si controverte nei giudizi a *quibus*, l'art. 1 della legge n. 385 del 1980»⁴⁷.

Da sottolineare l'utilizzo dell'avverbio *specialmente* riguardo ai rapporti pregressi⁴⁸: innanzitutto, l'uso di detto avverbio consente implicitamente di estendere la nozione di giudicato sostanziale anche alle leggi ad effetti *pro futuro*, e non più solo per quelle retroattive, come era accaduto fino a quel momento. Allo stesso tempo, peraltro, pare potersi riconoscere una superiore carica disvalutativa nei confronti delle leggi retroattive.

Assai interessante in questo contesto è anche il tema dell'oggetto del giudizio. In effetti, la Consulta mostra di aderire ad una nozione sostanziale di giudicato, risultando ad essa indifferente il fatto che la

⁴⁴ Cfr. F. DAL CANTO, *Il giudicato*, cit., 262.

⁴⁵ Punto 4 del Cons. in dir. La decisione della Corte è stata criticata da S. MANGIAMELI, *Indennizzo e serio ristoro, ovvero: dell'impossibilità di dare un seguito legislativo ad una sentenza-indirizzo della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1983, 1353 ss. Ad avviso di A. PIZZORUSSO, *L'attività della Corte costituzionale nella sessione 1982/1983*, in *Foro it.*, 1983, V, 186, nota 24, il giudice del processo principale avrebbe dovuto ricavare direttamente la norma da applicare al caso concreto, evitando di sollevare questione di legittimità costituzionale, dal momento che la sentenza n.5/1980 era di per sé autoapplicativa.

⁴⁶ Punto 5 del Cons. in dir.

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ Ad avviso di F. DAL CANTO, *Il giudicato*, cit., 269, nota 45, tale richiamo avrebbe denotato l'esigenza di mantenere una certa continuità con la pregressa giurisprudenza.

riproduzione fosse stata compiuta sulla «base di un titolo formalmente diverso da quello che la Corte aveva preso in considerazione»⁴⁹.

Ritorna, da ultimo, poi, il problema delle leggi provvisorie, che la Corte mostra di trattare ancora una volta in modo ambiguo.

Questa, in primo luogo, lascia intendere di “non prendere sul serio” il legislatore; un legislatore che, in effetti, aveva prorogato per più di una volta l’entrata in vigore della legge sostitutiva delle norme annullate dalla sentenza n. 5/1980: come, difatti, si legge nella pronuncia, «il secondo comma dell’art. 1 non si limita[va] a differire l’operatività del “conguaglio”, ma non ne defini[va] in modo contestuale neppure le caratteristiche essenziali, in quanto trascura[va] di prefigurarne gli stessi criteri informativi». E d’altra parte, continua la Corte, «dall’art. 1 della legge n. 385 non si ri[usciva] neanche a desumere, con la necessaria sicurezza, se ai soggetti espropriati [fosse] stata comunque garantita una “indennità definitiva” più elevata di quella provvisoria, o almeno equivalente ad essa (come [avrebbe fatto] pensare, a prima vista, la lettera del quarto comma) o se il “conguaglio” non po[tesse] addirittura risultare negativo (come é stato ipotizzato già nel corso dell’approvazione della legge medesima)». Inoltre, «a tutto questo si aggiunge[va] la mancata previsione d’un qualsiasi effetto conseguente all’inutile scadenza del termine indicato per l’emanazione dell’“apposita legge sostitutiva delle norme dichiarate illegittime dalla Corte costituzionale”»⁵⁰.

L’accuratezza dimostrata nell’argomentare questa diffidenza nei confronti di un futuro intervento legislativo potrebbe lasciare immaginare che, qualora la legge impugnata avesse determinato con maggiore chiarezza i presupposti della successiva disciplina, la Corte avrebbe anche potuto accettare la provvisoria riproduzione di norme incostituzionali; ciò appare tuttavia contraddetto dalle argomentazioni di principio contenute nella decisione, ed in particolare dal richiamo alla sentenza n. 73/1963, la quale statuisce in modo chiaro che al legislatore è precluso prolungare la vita delle norme dichiarate illegittime sino all’entrata in vigore di una nuova disciplina del settore⁵¹; il che, come si intuisce, pare precludere, almeno in teoria, detta astratta ipotesi⁵².

8. Ancora una questione su leggi transitorie: la sentenza n. 284/1985 e l’insindacabilità delle “situazioni complesse”

Con la sentenza n. 179/1976, la Corte costituzionale aveva annullato alcune norme del T.U. n. 645/1958, nella parte in cui prevedevano che i redditi della moglie, non legalmente ed effettivamente separata, concorrevano insieme con quelli del marito a formare un reddito complessivo, su cui veniva poi applicata l’imposta complementare.

Allo scopo di colmare la lacuna prodotta dalla sentenza, il legislatore aveva approvato la legge n. 751/1976, sulla quale alcuni giudici avevano sollevato questione di legittimità costituzionale, precisamente riguardo agli artt. 4 e 5.

Tali norme, in particolare, regolavano *in via transitoria* taluni rapporti pendenti al momento della sentenza n. 179/1976, prevedendo che, ai fini della determinazione dell’imposta complementare, anziché applicare direttamente la tassazione separata dei redditi dei coniugi, quest’ultimi avrebbero dovuto fare esplicita domanda all’amministrazione entro un termine perentorio. Da qui la presunta violazione degli artt. 3, 24, 31, 53 ed anche 136 Cost., dal momento che le norme censurate avrebbero richiamato in vita, limitatamente all’imposta complementare, il sistema normativo già dichiarato incostituzionale.

Come può notarsi, ritornano una serie di problemi già affrontati dalla giurisprudenza costituzionale: innanzitutto, quello della legittimità delle leggi provvisorie.

⁴⁹ Punto 4 del Cons. in dir. Ed in effetti, non pare dubitabile che il titolo fosse formalmente diverso, dal momento che, per un verso, si trattava di una legge a carattere provvisorio, e, per altro verso, la legge utilizzava la denominazione di acconto, e non più quella di indennizzo.

Si è, tuttavia, osservato che la decisione in commento sembrerebbe far propendere per una ulteriore interpretazione, e cioè quella secondo cui, non solo la medesima norma, ma anche norme parzialmente diverse, se dirette al raggiungimento del medesimo risultato, violerebbero il giudicato costituzionale: cfr. A. RUGGERI, *Le attività “conseguenziali” nei rapporti fra la Corte costituzionale e il legislatore (Premesse metodologico-dogmatiche ad una teoria giuridica)*, Milano 1988, 70, il quale prende le mosse dalla tesi della “situazione normativa”.

⁵⁰ Punto 4 del Cons. in dir.

⁵¹ Punto 5 del Cons. in dir.

⁵² È stato osservato da G. LOMBARDI, *Riproduzione transitoria di norme illegittime ed elusione del giudicato*, in *Giur. cost.*, 1982, 1342, che la sentenza ha posto fine all’espedito, inammissibile nel nostro ordinamento, delle soluzioni transitorie.

Nella specie, probabilmente la Corte avrebbe potuto accogliere la questione accedendo ad una nozione sostanziale di giudicato, e segnatamente rispolverando l'argomento, già più volte utilizzato, del "raggiungimento di esiti corrispondenti"⁵³. Difatti, l'inerzia dei coniugi avrebbe, a ben vedere, sostanzialmente fatto rivivere, seppure in via provvisoria, il complessivo sistema normativo già dichiarato incostituzionale nel 1976.

La questione viene, al contrario, rigettata: ad avviso del giudice delle leggi, nessuno dei parametri invocati era stato leso, posto che «non rientra nel potere di sindacato d[ella] Corte valutare le misure con le quali il legislatore, nell'esercizio del suo potere discrezionale, ridisciplina a seguito di una pronuncia di incostituzionalità *situazioni complesse*, già di per sé in fase transitoria a seguito di una riforma radicale del sistema tributario [...]; sempreché ben inteso tali misure non travalichino i limiti della ragionevolezza»⁵⁴.

Può immediatamente notarsi la problematicità dell'argomento utilizzato per respingere la questione: ad un primo esame, infatti, sembrerebbe potersi inferire l'insindacabilità delle, non meglio identificate, *situazioni complesse*.

Anche a voler tacere il fatto che la sentenza non chiarisce in alcun modo cosa si intenda per situazioni complesse, l'argomento utilizzato non pare, in ogni caso, poter rappresentare un limite al sindacato di costituzionalità. D'altra parte, la Corte stessa mostra di entrare nel merito della scelta legislativa, come è testimoniato dalla circostanza che questa abbia adottato una decisione di merito e non di inammissibilità.

A conferma di ciò, si può leggere nella pronuncia che del tutto ragionevole si rivela il criterio adottato di «lasciare agli obbligati [...] la scelta, attraverso la presentazione o meno della domanda, tra il nuovo regime della tassazione separata e il regime precedente, a seconda della valutazione in concreto di situazioni parzialmente maturate sotto la precedente normativa». Peraltro – si legge ancora –, «la facoltà accordata ai contribuenti è venuta così a conciliare gli interessi effettivi dei cittadini con le esigenze di buon andamento della pubblica amministrazione, sottraendo ad un meccanico automatismo una mole notevole di casi, che avrebbe comportato per l'amministrazione un aggravio organizzativo difficilmente sopportabile, cui poteva non corrispondere l'interesse degli stessi contribuenti»⁵⁵.

In altri termini, può con tutta evidenza notarsi come la sentenza contenga una espressa valutazione sulla correttezza del bilanciamento operato dal legislatore per far fronte alla situazione *transitoria*, determinatasi a seguito della sentenza del 1976. Pertanto, pare più corretto immaginare che la Corte abbia giudicato sanato il vizio precedentemente accertato⁵⁶.

Tentando, ad ogni modo, di attribuire un senso all'argomento della situazione complessa, si può ipotizzare che esso sia stato utilizzato dalla Corte per escludere una violazione colpevole del giudicato costituzionale⁵⁷, dal momento che la riforma della materia era complessa, per l'appunto. Si legge, difatti, nella decisione che «il legislatore si trovava di fronte a casi peculiari, rispetto ai quali la determinazione degli effetti della pronuncia si presentava estremamente difficile». Ciò perché appariva complicata la definizione di quali fossero i rapporti esauriti, essendo duplice la situazione regolata dalla legge: quella «di un reddito complessivo dichiarato o accertato in via definitiva, mentre la relativa imposta non era stata interamente pagata alla data del 22 luglio 1976 e l'ipotesi in cui l'imposta fosse stata interamente pagata sul reddito dichiarato, ma fosse stato notificato accertamento in rettifica o d'ufficio non divenuto definitivo alla data del 22 luglio 1976»⁵⁸.

9. Il giudicato costituzionale e le sentenze additive

Come si vedrà a breve, spesso la Corte costituzionale si è trovata a dover sindacare la violazione del giudicato costituzionale utilizzando come parametro una norma da essa stessa creata in via interpretativa in un precedente giudizio.

⁵³ Cfr. la sentenza. n. 223/1983.

⁵⁴ Punto 4 del Cons. in dir. (c.vo aggiunto).

⁵⁵ *Ibidem*.

⁵⁶ Il che, ancora una volta, lascia qualche dubbio, potendosi immaginare che, seppure in modo celato, sia stata proprio la temporaneità dell'intervento a rendere la legge conforme a Costituzione.

⁵⁷ Tale circostanza, con ogni probabilità, induce la Corte ad evitare il ricorso all'argomento del giudicato costituzionale.

⁵⁸ Punto 4 del Cons. in dir.

Ciò accade nel caso di seguito legislativo ad una sentenza additiva: la struttura di tali decisioni, difatti, come noto, si caratterizza per una parte demolitoria ed una ricostruttiva; e riguardo a quest'ultima parte, talvolta il giudice delle leggi introduce una situazione vincolata, dal momento che essa risulta "a rime obbligate"; talaltra, invece, la Corte introduce un principio, che lascia una certa discrezionalità al Parlamento nella fase di attuazione.

Orbene, per quel che interessa in questa sede, si è giustamente affermato che la riproduzione dell'assetto normativo annullato dalla Corte dà vita ad una violazione del giudicato costituzionale⁵⁹. Il che implica che sia precluso al legislatore introdurre norme che in qualche modo non siano compatibili con la stessa norma introdotta in via additiva⁶⁰.

9.1. Il primo caso di una additiva: la sentenza n. 123/1988

Con la sentenza n. 92/1981, era stato dichiarato incostituzionale l'art. 6 della legge n. 824/1971, *nella parte in cui* non indicava con quali mezzi i Comuni, le Aziende municipalizzate e i relativi Consorzi dovessero far fronte agli oneri finanziari posti a loro carico.

Il legislatore aveva dato seguito alla predetta sentenza mediante l'art. 30-*bis* della legge n. 131/1983, con cui aveva riprodotto l'art. 6 della legge n. 824/1971, aggiungendo però un ulteriore comma, a norma del quale gli enti in questione avrebbero dovuto utilizzare le proprie disponibilità provenienti dai trasferimenti a carico del bilancio dello Stato, o quelle affluite in bilancio in relazione alle specifiche attività svolte.

Il giudice rimettente, nel sollevare la questione, riteneva che detta norma violasse – fra gli altri – l'art. 136 Cost.: ad avviso del giudice *a quo*, si trattava, infatti, di una «indicazione fittizia di copertura finanziaria», la quale si limitava, «in realtà, a reiterare, con diversa formulazione, il disposto originario dell'art. 6 l. n. 824 del 1971 dichiarato costituzionalmente illegittimo»⁶¹.

La Corte – che dichiara non fondata la questione sollevata – riserva poche righe al problema del giudicato costituzionale: in particolare, si legge nella pronuncia che non vi è una violazione dell'art. 136 Cost., dal momento che «non può sostenersi che la norma impugnata riproduca, con una mera variante terminologica, l'art. 6 l. n. 824 del 1971 nella parte dichiarata costituzionalmente illegittima»⁶².

La stringatezza delle motivazioni consente, tuttavia, di notare alcuni rilevanti aspetti della pronuncia, che si mostra interessante innanzitutto per il fatto di essere il primo caso in cui la Corte si trova a dover decidere sulla violazione del giudicato costituzionale susseguente ad una sentenza additiva di principio, e cioè a dover utilizzare, quale parametro di legittimità, il principio da essa stessa creato.

Può rilevarsi, abbastanza agevolmente, come il rigetto faccia implicitamente ritenere, nell'ottica del giudice delle leggi, vincolante, ai fini dell'osservanza del precedente giudicato, il principio introdotto nella precedente decisione, quanto meno nel senso del divieto di riproduzione; mentre non si evince – come invece con più chiarezza emergerà nelle pronunce successive – se il controllo si estenda, o meno, fino al punto da sindacare la esauriente attuazione della medesima norma introdotta⁶³.

9.2. La sentenza n. 922/1988: il primo accoglimento

Con la sentenza n. 922/1988, la Corte dichiara incostituzionale l'art. 399, comma 1, del codice di procedura penale – come modificato dalla legge n. 400/1984 –, nella parte in cui escludeva il diritto dell'imputato di proporre appello avverso la sentenza del pretore che lo abbia proscioltto per estinzione del reato dovuta ad amnistia.

⁵⁹ In una prospettiva teorica, si è affermato, che qualsiasi norma reintrodotta, che non sia compatibile con il principio addizionale, costituisce necessariamente una specificazione di quello negativo, espunto dall'ordinamento, e di conseguenza non può che essere valutata come una illegittima riproduzione: cfr. F. DAL CANTO, *Il giudicato*, cit., 167. L'A., inoltre, ritiene che in tali casi l'accertamento della violazione del giudicato costituzionale possa essere un modo per predisporre una sanzione per il legislatore sollecito, ma non rispettoso del principio. Più in generale, sulle sanzioni costituzionali, cfr. L. VENTURA, *Le sanzioni costituzionali*, Milano 1981.

⁶⁰ Più complicato è, invece, il problema dell'inerzia del legislatore, la quale appare difficilmente sanzionabile.

⁶¹ Punto 2 del Cons. in dir.

⁶² Punto 5 del Cons. in dir..

⁶³ Propende per questa seconda soluzione F. DAL CANTO, *Il giudicato*, cit., 278, nota 64.

Si tratta di una decisione particolarmente interessante per il fatto che, per la prima volta, viene ripristinato il *decisum* di una sentenza additiva: nella specie la n. 224/1983, la quale aveva allo stesso modo dichiarato l'incostituzionalità del previgente articolo nella parte in cui questo escludeva il diritto dell'imputato di proporre appello.

A ben guardare, la decisione appare corretta, considerato che – come peraltro rilevato in motivazione – il legislatore aveva riprodotto l'identica norma dichiarata costituzionalmente illegittima con la sentenza n. 224/1983.

Da notare, inoltre, che la violazione dell'art. 136 Cost., nel caso in esame, produce l'assorbimento di tutti gli altri vizi prospettati nelle ordinanze di rimessione.

Venendo al contenuto della decisione, ed alle argomentazioni utilizzate, il dispositivo di accoglimento si fonda essenzialmente sulla identità delle parole utilizzate nel testo censurato rispetto a quello antecedente. L'accertamento circa detta identità, idonea già di per sé a giustificare l'accoglimento della questione, si accompagna, peraltro, ad una serie di ulteriori argomenti, tali, per un verso, da suffragare il contenuto della decisione e, per altro verso, da sottolineare la gravità del vizio in cui il legislatore era incorso.

Innanzitutto, il giudice delle leggi stigmatizza il "fattore tempo"⁶⁴, evidenziando che si trattava di una legge approvata a ridosso della sentenza n. 224/1983, ovvero, come può leggersi, «*non molto tempo dopo* che [...] era stato dichiarato costituzionalmente illegittimo il testo dell'allora vigente art. 399, primo comma, del codice di procedura penale»⁶⁵.

La Corte, inoltre, sottolinea più volte la violazione del giudicato costituzionale: in primo luogo, mediante un'ampia ricostruzione dei propri precedenti; in secondo luogo, criticando il legislatore per aver tenuto un comportamento definito «trascurato».

È poi particolarmente interessante uno degli argomenti utilizzati dall'Avvocatura dello Stato, e superato dalla Corte; e cioè quello del mutato contesto normativo: l'Avvocatura, infatti, sosteneva che il mutamento del quadro normativo nel quale si era inserita la sentenza n. 224/1983 poteva costituire un valido motivo per escludere la violazione del giudicato costituzionale.

La Consulta, come si è detto, supera l'obiezione: difatti, si legge nella pronuncia che si tratta di «innovazioni tutte circoscritte alle tematiche della competenza e della legittimazione ad impugnare, senza incidere sui tipi, sui contenuti e sulle formule terminative delle sentenze»⁶⁶. Ed ancora, si legge nella decisione – mediante il richiamo ad un proprio precedente⁶⁷ – che «non è consentito ridare nuova efficacia giuridica ad una norma che ha perduto efficacia in conseguenza della sentenza di illegittimità, a meno che, *tenuto conto di tutte le circostanze, il quadro normativo* in cui si è inserito l'articolo subentrante risulti mutato rispetto a quello in cui si colloca (e dal quale trae argomento) la pronuncia della Corte»⁶⁸.

Come può notarsi, la Corte valorizza l'argomento del contesto normativo, il cui mutamento può anche escludere la violazione del giudicato costituzionale, quand'anche – deve ritenersi – si tratti di disposizioni del tutto identiche⁶⁹. Il che conferma, peraltro, un approccio sostanzialistico alla materia da parte del giudice delle leggi.

Va da ultimo notato – il che rappresenta senz'altro un ulteriore profilo d'interesse – come la sentenza n. 922/1988 abbia annullato per la prima volta una legge non transitoria, essendo quest'ultima diretta a disciplinare stabilmente situazioni future.

La Consulta coglie, dunque, l'occasione per estendere a tali leggi una giurisprudenza ampiamente consolidata a proposito dei testi provvisori: infatti, si legge, più nel dettaglio, nella decisione che così come è escluso «prolungare la vita», lo è altrettanto «far risorgere» norme dichiarate incostituzionali, secondo un principio che vale «a maggior ragione, quando la nuova disciplina presenti carattere di stabilità»⁷⁰.

⁶⁴ La decisione in esame consente di richiamare un problema affrontato in larga parte in ambito teorico, e cioè quello delle leggi elusive del giudicato che siano state approvate a ridosso della sentenza, o come si dice diffusamente *illico ac immediate*. Tali leggi, da un punto di vista tecnico, non esimono di certo la Corte dall'accertare la permanenza dei medesimi vizi in cui era incorsa la precedente legge, poi riprodotta. E tuttavia, da un punto di vista istituzionale, in tali casi la violazione del giudicato appare più grave, proprio perché approvata in evidente elusione di una sentenza della Corte.

⁶⁵ Punto 5 del Cons. in dir. (c.vo aggiunto).

⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁷ Nella specie, la sentenza n. 223/1983.

⁶⁸ Punto 4 del Cons. in dir. (c.vi aggiunti).

⁶⁹ L'argomento, come si vedrà, sarà ripreso dalla Corte nella sentenza n. 262/2009.

⁷⁰ Punto 4 del Cons. in dir. (c.vi aggiunti).

9.3. La sentenza n. 42/1993 e la discrezionalità del legislatore

La sentenza n. 501/1988 aveva dichiarato incostituzionale la normativa in tema di determinazione delle pensioni del personale di magistratura, introducendo il principio del costante adeguamento tra pensioni e retribuzioni.

A seguito della predetta sentenza, il legislatore aveva approvato la legge n. 265/1991, la quale, all'art. 2, prevedeva che le pensioni dei magistrati, collocati in pensione anteriormente al 1° luglio 1983, fossero riliquidate sulla base delle misure stipendiali vigenti a quella data, con esclusione, però, del meccanismo dell'adeguamento periodico. Da qui la questione di legittimità costituzionale, sollevata da alcuni giudici sull'art. 2 della legge n. 265/1991, per contrasto – fra gli altri – con l'art. 136 Cost.

Come può facilmente intuirsi, la questione appariva particolarmente interessante, dal momento che la Consulta era chiamata a giudicare se il legislatore, all'atto della produzione della nuova disciplina, avesse osservato il principio da essa introdotto nel 1988⁷¹.

Nel frattempo, peraltro, si era diffusa una certa giurisprudenza della Corte dei conti, relativamente alla applicabilità a tutte le categorie di pensionati dell'adeguamento introdotto; ed inoltre, la stessa Corte costituzionale aveva avuto modo di invocare la discrezionalità del legislatore – con l'ordinanza n. 95/1991 – riguardo alle modalità di attuazione legislative del principio in discorso.

La Corte, ad ogni modo, decide per l'inammissibilità della questione, invocando la discrezionalità del legislatore: il che fa ritenere che si sia persa una buona occasione per fare chiarezza in ordine al grado di vincolatività per il legislatore del principio da questa aggiunto in via additiva; sempre – si intende – nella prospettiva del rispetto del giudicato costituzionale⁷².

A ben guardare, però, al di là di quanto affermato in decisione, la sensazione è che il giudice delle leggi abbia in qualche modo sindacato il merito dell'intervento legislativo⁷³, e quindi il grado di attuazione del principio aggiunto; il quale, in tale prospettiva, pare utilizzato, come si è già detto, come parametro di legittimità costituzionale⁷⁴.

9.4. La sentenza n. 455/1993 ed il trattamento economico dei sottoufficiali di Polizia

La sentenza n. 455/1993 decide ancora un caso di presunta violazione del giudicato costituzionale, susseguente ad una decisione additiva di principio.

Più nel dettaglio, la sentenza n. 277/1991 aveva introdotto, quanto al trattamento economico, il principio di equiparazione secondo l'omogeneità delle funzioni fra le qualifiche di ispettore di polizia e quelle di sottoufficiali del Corpo della Guardia di Finanza.

Detta sentenza presentava a sua volta taluni aspetti problematici: difatti, era stata fatta salva la possibilità di continuare ad erogare provvisoriamente agli interessati il trattamento economico previsto dalla tabella dichiarata incostituzionale, fino «alle determinazioni conseguenti alla [stessa] pronuncia»⁷⁵. Ad alcuni era parso che, perciò, il principio introdotto non fosse vincolante nei confronti del legislatore, gravando su quest'ultimo unicamente l'obbligo di attivarsi⁷⁶.

Nella direzione opposta si era, invece, orientato il Consiglio di Stato nella sentenza n. 277/1991, con la quale aveva ritenuto immediatamente applicabile il principio della equiparazione, introdotto in via additiva.

In attuazione della sentenza del 1991, il legislatore aveva approvato la legge n. 216/1992 – di conversione del decreto legge n. 5/1992 –, con cui, andando anche al di là della decisione della Corte, aveva introdotto la predetta equiparazione economica anche per i sottoufficiali della Guardia di Finanza. Tuttavia, tale disciplina assicurava gli arretrati ai soli carabinieri beneficiari di una sentenza amministrativa

⁷¹ Ad avviso del giudice rimettente, infatti, la normativa introdotta si poneva in contrasto con la pronuncia n. 501/1988.

⁷² Ad avviso di F. DAL CANTO, *Il giudicato*, cit., 286-287, sarebbe stato decisivo, ai fini della decisione, il problema dell'impatto sul bilancio statale dell'eventuale pronuncia di accoglimento.

⁷³ Cfr. A. ANZON, *Questioni sulla misura dei trattamenti pensionistici e varietà di tecniche di decisione*, in *Giur. cost.*, 1993, 320 ss.

⁷⁴ Tale sensazione è confermata dalla lettura di un passo della decisione, in particolare: «le incertezze che hanno accompagnato tale scelta legislativa confermano una logica che non può propriamente dirsi di attuazione delle statuizioni di questa Corte, le quali anzi vengono assunte nella più riduttiva e letterale delle accezioni possibile» (punto 4 del Cons. in dir.).

⁷⁵ Punto 5 del Cons. in dir.

⁷⁶ Cfr. G. PARODI, *La sentenza additiva a dispositivo generico*, Torino 1996, 82.

favorevole, o comunque ricorrenti alla data del 1° gennaio 1992, escludendo gli appartenenti al Corpo della Guardia di Finanza.

Il giudice *a quo* riteneva che tale differenziazione tra le categorie violasse il principio dell'omogeneità delle funzioni rispetto ai Finanziari, e pertanto l'art. 136 Cost., invocato unitamente all'art. 3 Cost.

Come può notarsi, il giudice rimettente muoveva dal presupposto che il principio aggiunto dalla Corte potesse rappresentare un vincolo nei confronti della futura attività del legislatore, e come tale che fosse atto a costituire un parametro di costituzionalità.

La Corte, ad ogni modo, dichiara in modo corretto infondata la questione, interpretando "autenticamente" il proprio precedente: ed infatti, nella sentenza del 1991, il principio della omogeneità delle funzioni aveva riguardato solo gli appartenenti al Corpo dei Carabinieri e della Polizia di Stato; non anche i Finanziari⁷⁷.

Nella sentenza, peraltro, il giudice delle leggi rileva, ed apprezza, la tempestività dell'intervento del Governo e del Parlamento; si legge, infatti: «va segnalata la tempestività con la quale Governo e Parlamento hanno dato copertura finanziaria alle pronunce giurisdizionali, provvedendo alla copertura degli oneri finanziari e facendosi altresì carico della posizione dei sottoufficiali non ricorrenti, per i quali hanno fatto valere il principio di omogeneizzazione del trattamento economico»⁷⁸.

La decisione, come si è detto, pare corretta a chi scrive; e tuttavia, parte della dottrina ha rilevato nella parte motiva di essa una sorta di "svista": più nel dettaglio, nell'accogliere la ricostruzione del giudice *a quo* in ordine alla differenziazione tra gli arretrati dei sottoufficiali ricorrenti e quelli invece non ricorrenti, la Corte avrebbe involontariamente prodotto una limitazione temporale degli effetti della sentenza n. 277/1991, dal momento che detta decisione si sarebbe dovuta estendere a tutti i rapporti pendenti⁷⁹.

9.5. La sentenza n. 409/1995 (ancora) in tema di trattamento pensionistico dei magistrati: da una decisione di inammissibilità ad una sentenza di merito

A distanza di un paio d'anni dalla sentenza n. 42/1993, la Corte si trova a giudicare nuovamente su una questione in tema di trattamento pensionistico dei magistrati.

Ad essere censurato, questa volta, è l'art. 2, commi 1 e 2, della legge n. 265/1991, che i giudici rimettenti ritenevano in contrasto con l'art. 136 Cost., invocato – è bene sottolinearlo – quale unico parametro di legittimità⁸⁰.

Il giudice *a quo* motivava la questione sulla base di un duplice argomento: in primo luogo, riteneva precluso al legislatore qualsiasi intervento, dal momento che, a suo dire, solo al giudice di merito sarebbe spettato applicare il principio aggiunto dalla Corte, e non anche al legislatore, il cui intervento sarebbe stato viziato «da carenza assoluta di competenza legislativa»⁸¹. E in secondo luogo, questi rilevava comunque un contrasto con la sentenza n. 501/1988 della Corte, la quale, come già ricordato, aveva introdotto in materia il principio del costante adeguamento tra pensioni e retribuzioni.

La questione viene rigettata: la Corte, difatti, restaurando in parte il *decisum* della sentenza n. 42/1993, ritiene che le modalità di attuazione del principio aggiunto siano di competenza del legislatore. E tuttavia, questa volta, in luogo di una decisione di inammissibilità, che era stata allora adottata, la questione viene giudicata nel merito.

Ciò pare confermare l'impressione che si era avuta in quella occasione, e cioè che la Corte abbia giudicato soddisfatto da parte del legislatore, seppure nel minimo essenziale, il principio aggiunto.

9.6. La sentenza n. 27/1998: l'ennesimo presunto contrasto con una sentenza additiva di principio della Corte costituzionale (ed ancora un rigetto)

⁷⁷ Punto 4 del Cons. in dir.

⁷⁸ *Ibidem*.

⁷⁹ Cfr. A. ANZON, *A proposito dei controversi effetti di una additiva di principio "anomala"*, in *Giur. cost.*, 1994, 460, che ritiene, pertanto, violato l'art. 136 Cost.; in senso conforme, F. DAL CANTO, *Il giudicato*, cit., 290.

⁸⁰ Solo in un altro caso, detto parametro era stato invocato quale unico parametro di riferimento, e segnatamente nel caso deciso dall'ordinanza n. 32/1985.

⁸¹ Punto 1 del Rit. in fatto.

La sentenza n. 27/1988 rappresenta l'ultimo capitolo di una vicenda abbastanza complessa in tema di tutela della salute avverso i danni subiti dalla vaccinazione antipoliomelite.

Con la sentenza n. 307/1996, la Corte costituzionale aveva dichiarato l'illegittimità della legge n. 51/1966, per violazione dell'art. 32 Cost., nella parte in cui non prevedeva, a carico dello Stato, un'equa indennità per il caso di danno derivante da contagio, o da altra apprezzabile malattia causalmente riconducibile alla vaccinazione obbligatoria antipoliomielitica, riportato dal bambino vaccinato o da altro soggetto a causa dell'assistenza personale diretta prestata al primo.

Detta legge, difatti, come noto, escludeva il diritto all'indennizzo del soggetto sottoposto a vaccinazione obbligatoria antipoliomelite.

In attuazione della richiamata decisione, il legislatore aveva approvato la legge n. 210/1992, con cui aveva bensì determinato la quantità della prestazione dovuta, e tuttavia aveva previsto che tale diritto decorresse dal momento della presentazione della domanda, e non già da quello (antecedente) del manifestarsi dell'evento; il che costituiva una notevole limitazione per coloro i quali avessero subito il danno anteriormente all'entrata in vigore della legge. Da qui la questione di legittimità costituzionale sollevata dinanzi alla Corte, in riferimento all'art. 32 Cost., e decisa con la sentenza n. 118/1996.

I giudici rimettenti, più nel dettaglio, censuravano gli artt. 2 e 3 della legge n. 210/1992, ritenendo che essi non avrebbero garantito un'indennizzabilità temporalmente piena a favore di coloro che avessero subito menomazioni da vaccinazione obbligatoria nel tempo anteriore alla legge in questione.

La Corte accoglie la questione mostrando, peraltro, di utilizzare come parametro di costituzionalità il principio introdotto con la sentenza n. 307/1996, per quanto non venga compiuto alcun riferimento all'art. 136 Cost., o più in generale alla violazione del giudicato costituzionale.

Si legge, più nel dettaglio, nella pronuncia che, quantificando l'indennizzo, il legislatore ha dato seguito alla decisione della Corte, ma che la limitazione temporale equivale ad una riduzione parziale del danno indennizzabile. Da ciò derivandone un contrasto con la sentenza n. 307/1990, nella quale il riconoscimento dell'obbligo di assicurare protezione alle vittime della vaccinazione obbligatoria antipoliomielitica non trovava particolari limitazioni di carattere temporale.

Si può di talché notare immediatamente come il parametro utilizzato per giungere alla decisione di accoglimento sia stato, insieme a quello della salute, proprio il principio introdotto in via additiva, di cui la legge non rappresentava una corretta attuazione.

In seguito, il Governo approva il decreto legge n. 548/1996 – convertito nella legge n. 641/1996 – con cui estende il diritto all'indennizzo anche per il passato, ma nella misura ridotta del 70% annuo, con esclusione, peraltro, degli interessi legali e della rivalutazione monetarie. Da qui le censure di costituzionalità sollevate da alcuni giudici, per violazione – fra gli altri – dell'art. 136 Cost.

La Corte dichiara infondata la questione: ancora una volta, l'*iter* argomentativo utilizzato consente di inferire la regola – diffusa nella giurisprudenza costituzionale, come si è avuto modo di vedere – secondo cui la mancata attuazione del principio aggiunto produce la violazione del giudicato costituzionale, ad opera del legislatore.

Tale *regola iuris* la si inferisce leggendo, per l'appunto, la motivazione della decisione: difatti – dopo aver precisato che «alla Corte costituzionale non è dato sovrapporre le proprie valutazioni di merito a quelle che spettano e sono riservate al legislatore nelle determinazioni volte a predisporre i mezzi necessari a far fronte alle obbligazioni dello Stato nella materia dei cosiddetti diritti sociali»⁸² – la Consulta mostra di sottoporre a scrutinio la misura in concreto adottata dal legislatore, essendo compito della stessa «garantire la misura minima essenziale di protezione delle situazioni soggettive che la Costituzione qualifica come diritti, misura minima al di sotto della quale si determinerebbe [...] la violazione di tali diritti»⁸³.

All'esito di tale valutazione, quindi, come si può intuire, l'intervento legislativo risulta nei limiti della misura essenziale, e pertanto conforme a Costituzione.

10. La sentenza n. 181/1997: la Corte dichiara l'incostituzionalità di una legge di conversione di un decreto legge decaduto e successivamente riprodotto

⁸² Punto 4.2. del Cons. in dir.

⁸³ *Ibidem*.

La sentenza n. 181/1997 risolve una questione di legittimità costituzionale estremamente particolare⁸⁴.

Più nel dettaglio, veniva censurato l'art. 1, comma 2, della legge n. 69/1988, nella parte in cui faceva salvi gli atti e i provvedimenti adottati sulla base del decreto legge n. 178/1987; l'art. 12, comma 1, del predetto decreto legge⁸⁵, sebbene decaduto a causa della mancata conversione in legge, era stato integralmente reiterato dall'art. 12 del decreto legge n. 2/1988; articolo dichiarato costituzionalmente illegittimo, prima di essere convertito in legge, dalla sentenza n. 302/1988, a fronte della violazione degli artt. 117 e 118 Cost.

I giudici rimettenti censuravano, dunque, la norma di conversione del decreto legge n. 302/1988, la quale, peraltro, non aveva (formalmente) convertito in legge il decreto dichiarato illegittimo.

Nell'ordinanza di rimessione non compare alcun riferimento all'art. 136 Cost., né alla nozione stessa di giudicato costituzionale, che tuttavia emerge da un punto di vista sostanziale, avendo, la disposizione censurata, contenuto identico a quella dell'art. 12 del decreto legge n. 2/1988, e pertanto ponendosi in violazione degli stessi parametri già accertati in quell'occasione.

La questione, alla fine, viene accolta: difatti, ritiene il giudice delle leggi che la disposizione impugnata, giacché di contenuto identico, deve ritenersi gravata dalle stesse censure di legittimità già accertate in riferimento al decreto legge n. 2/1988⁸⁶.

Come può notarsi, anche la Corte rifugge l'utilizzo dell'argomento del giudicato costituzionale; ed è facile immaginare che tale scelta sia stata in larga parte dettata dalle circostanze del caso: da un lato, la mancanza di una espressa censura nell'ordinanza di rimessione; d'altro lato, la complessità della vicenda. Ad essere riprodotta era, difatti, non propriamente la norma dichiarata incostituzionale, bensì altra identica alla stessa, e peraltro a questa antecedente.

La sentenza *de qua* conferma, ad ogni modo, alcune delle regole già in precedenza elaborate dalla giurisprudenza costituzionale.

Innanzitutto, ancora una volta, la Corte mostra di aderire ad una nozione sostanziale di giudicato. Come si è detto, la legge di sanatoria aveva, infatti, sanato (non propriamente la norma decaduta, ma) *gli effetti prodotti ed i rapporti giuridici* sorti sulla base del decreto legge n. 178/1987, operante come fonte presupposta.

Si è in dottrina sostenuto, peraltro, che lo stesso giudice del processo principale avrebbe potuto disapplicare immediatamente la norma di dubbia costituzionalità, considerandola coperta da un giudicato implicito⁸⁷.

Orbene, al di là del problema teorico relativo al giudicato implicito, come giustamente rilevato, nel caso di specie, tale soluzione pareva difficilmente immaginabile anche in astratto, poiché, al momento della dichiarazione di incostituzionalità del decreto legge n. 2/1988, il decreto n. 178/1987 era già decaduto, e pertanto non vi erano neppure i margini per il ricorso ad una dichiarazione di incostituzionalità⁸⁸.

11. La sentenza n. 194/2002 e il contenuto “innovatore” delle norme sindacate

Con la sentenza n. 1/1999, la Corte costituzionale aveva dichiarato illegittimi i commi 205, 206 e 207 dell'art. 3 della legge n. 549/1995, nella parte in cui prevedevano la sostituzione del concorso pubblico con procedure selettive interne, in assenza di esigenze di rilevanza costituzionale che consentissero la deroga alla regola del concorso pubblico.

Con l'art. 22 della legge n. 133/1999, il legislatore aveva modificato le predette norme, prevedendo che, con le procedure selettive da esse previste, potesse essere ricoperta unicamente una aliquota dei posti vacanti nella misura del 70% nelle qualifiche interessate dalle procedure medesime. Da qui, l'ordinanza di

⁸⁴ Cfr. le osservazioni alla sentenza di A. CELOTTO, *Problemi derivanti dall'ennesima negazione del c.d. giudicato implicito delle sentenze costituzionali*, in *Giur. cost.*, 1997, 1797 ss.

⁸⁵ A norma del quale era necessario il parere favorevole del Ministro dei beni culturali ed ambientali ai fini del rilascio della concessione edilizia in zona gravata da vincolo paesaggistico.

⁸⁶ Punto 2 del Cons. in dir.

⁸⁷ Cfr. A. CELOTTO, *Problemi derivanti dall'ennesima negazione*, cit., 1797.

⁸⁸ Cfr. in tal senso anche F. DAL CANTO, *Il giudicato*, cit., 296.

rimessione, con cui venivano censurate le nuove norme in riferimento agli artt. 3, 51 e 97 Cost., nonché «implicitamente»⁸⁹ all'art. 136 Cost.

Ad avviso del giudice rimettente, le norme censurate violavano il principio introdotto dalla sentenza n.1/1999, secondo cui la regola del pubblico concorso può essere derogata esclusivamente entro i limiti richiesti dall'esigenza di garantire il buon andamento dell'amministrazione: difatti, questi riteneva che l'art. 22 della legge n. 133/1999 confermasse le procedure già previste dalla precedente normativa, di talché nella sostanza violasse il giudicato costituzionale confermando disposizioni dichiarate illegittime.

La sentenza n. 194/2002 accoglie la questione; e tuttavia, la Corte accerta bensì la violazione dei parametri di riferimento, ad eccezione dell'art. 136 Cost.

Quanto alla presunta violazione del giudicato costituzionale, si legge, difatti, nella pronuncia che le modifiche apportate escludono, «per il loro contenuto innovatore ed anche per l'intento dichiarato nel corso dei lavori preparatori delle legge di recepire in principi stabiliti dalla [...] sentenza n. 1 del 1999, che la disciplina censurata possa essere considerata confermativa⁹⁰ delle precedenti disposizioni dichiarate illegittime»⁹¹.

Può, d'altronde, notarsi come la Corte, in quest'occasione, abbia sindacato la violazione del giudicato costituzionale limitandosi a confrontare le norme poste a raffronto, ed escludendola a fronte del contenuto innovatore delle seconde.

Al di là di detta valutazione, che non sembra aggiungere nulla di nuovo alla giurisprudenza costituzionale pregressa, risalta immediatamente un particolare: l'ordinanza di rimessione non conteneva alcun riferimento testuale all'art. 136 Cost. È la Corte, pertanto, che lo ritiene implicitamente richiamato sulla scorta delle argomentazioni utilizzate dal giudice *a quo*.

12. La sentenza n. 466/2002 e la complessa vicenda del sistema radiotelevisivo

Con la sentenza n. 826/1988, il giudice delle leggi aveva dato un monito al legislatore affinché apprestasse limiti e cautele tali da impedire la formazione di posizioni dominanti. Monito che, tuttavia, era stato ignorato dal Parlamento, il quale aveva approvato la legge n. 223/1990 (c.d. Mammì), con cui si consentiva ad un solo soggetto di possedere fino a tre reti televisive nazionali⁹².

Su questa legge era stata sollevata questione di legittima costituzionale, per presunta violazione degli artt. 3, 21, 41 e 97 Cost. E la Corte aveva accolto la questione, annullando l'art. 3. Tuttavia, il giudice delle leggi, presa coscienza del fatto che una dichiarazione di accoglimento pieno avrebbe cagionato una lacuna normativa – dal momento che, una siffatta decisione avrebbe paradossalmente rimosso ogni limite, e non solo quello delle tre reti –, con una chiosa finale, salva il decreto legge n. 323/1993 – a sua volta indubbiato di costituzionalità dai giudici rimettenti –, che prorogava fino al 1996 l'assetto radiotelevisivo allora vigente⁹³.

Più nel dettaglio, si legge nella pronuncia che «la dichiarazione di incostituzionalità non determina un vuoto di disciplina, vuoto che significherebbe un arretramento verso la mancanza di alcun limite alla titolarità di plurime concessione. Rimane infatti pienamente efficace il decreto legge 323/93, e quindi resta ferma nel periodo di transizione – e limitatamente a tale periodo – la provvisoria legittimazione dei concessionari già assentiti con d.m. 13 agosto 1992 a proseguire nell'attività di trasmissione con gli altri impianti censiti»⁹⁴.

A prima vista, pare potersi osservare che la provvisorietà della legge salvata – *scilicet*, la n. 422/1993, di conversione del decreto legge n. 323/1993 – abbia giocato un ruolo determinante nell'economia della decisione, considerato che per il resto essa aveva un contenuto identico a quella annullata⁹⁵.

Alla sentenza del 1994 segue, ad ogni modo, una ulteriore violazione del giudicato costituzionale da parte del legislatore, il quale proroga ulteriormente il regime transitorio provvisoriamente ammesso dalla

⁸⁹ Punto 1 del Rit. in fatto.

⁹⁰ *Rectius*, riproduttiva.

⁹¹ Punto 3 del Cons. in dir.

⁹² Sul punto, cfr., per tutti, A. PACE, *Il sistema radiotelevisivo italiano*, in *Pol. dir.*, 1997, 97 ss.

⁹³ In tal modo, è stato notato, la Consulta avrebbe limitato gli effetti della propria decisione: cfr. R. ZACCARIA, *La Corte costituzionale applica direttamente il principio pluralistico in materia radiotelevisiva e ... "non fa il vuoto"*, in *Giur. cost.*, 1994, 3722.

⁹⁴ Punto 15 del Cons. in dir. Tuttavia, si può notare che con ogni probabilità la Corte avrebbe potuto evitare la creazione del vuoto normativo ricorrendo ad una pronuncia manipolativa.

⁹⁵ E d'altra parte, è bene ricordare che la Corte non avrebbe neppure dovuto ricorrere all'illegittimità consequenziale, dato che anche sul predetto decreto legge era stata contestualmente sollevata la questione dai giudici *a quibus*.

Corte, prima con il decreto legge n. 444/1996 e poi con la legge n. 650/1996 – di conversione del predetto decreto legge –, fino alla data del 31 luglio 1997.

La questione viene finalmente sollevata dinanzi alla Corte, la quale, con la sentenza n. 466/2002⁹⁶, per parte sua accerta bensì l'incostituzionalità della normativa, e tuttavia nuovamente si guarda bene dal creare la lacuna che già aveva scongiurato nel 1994: nel dispositivo si legge, infatti, che la norma censurata è incostituzionale «nella parte in cui non prevede la fissazione di un termine finale e certo, che comunque non oltrepassi il 31 dicembre 2003»⁹⁷.

In altri termini, ancora una proroga.

Dinanzi ad una simile, reiterata elusione del giudicato costituzionale, ci si sarebbe aspettato un intervento ben più deciso del giudice delle leggi, il quale avrebbe potuto far valere il vizio di cui all'art. 136 Cost., magari assorbendo tutti gli altri parametri di riferimento, al fine di rimarcare l'incostituzionalità in cui il legislatore era incorso. Del resto, un intervento di tale portata sarebbe stato certamente in linea con gli insegnamenti rinvenibili nella pregressa giurisprudenza.

La Corte, invece, tace su detto vizio, pure vigorosamente argomentato dal giudice *a quo*, il quale riteneva che si fosse verificata una grave elusione del giudicato costituzionale e una plateale violazione dei principi in esso affermati.

A proposito della violazione dell'art. 136 Cost.⁹⁸, si legge solamente che «vanno [...] dichiarate non fondate le questioni di legittimità costituzionale [...] sollevate in riferimento agli artt. 2, 21, 41 e 136 della Costituzione»⁹⁹. Come si vede, dunque, il giudice delle leggi ritiene di non dover neppure motivare in ordine alla mancata violazione di questi ultimi parametri.

La decisione appare criticabile *in parte qua*, dal momento che l'accertamento della violazione del giudicato costituzionale avrebbe, con ogni probabilità, prodotto un effetto ben più persuasivo sulla futura attività del legislatore, il quale non ha, invece, in seguito posto rimedio all'incostituzionalità¹⁰⁰.

13. La sospensione dei processi penali per le “alte cariche dello Stato” e il rilievo del complessivo contesto normativo

I recenti, noti interventi del Parlamento in materia di sospensione dei processi penali per le “alte cariche dello Stato” hanno rappresentato un'ulteriore motivo di frizione nei rapporti tra Corte costituzionale e legislatore.

Con la legge n. 140/2003, il Parlamento aveva introdotto la sospensione dei procedimenti penali in corso, nei confronti del Presidente della Repubblica, del Presidente del Senato della Repubblica, del Presidente della Camera dei deputati, del Presidente del Consiglio dei ministri e del Presidente della Corte costituzionale, in ogni fase, stato o grado, per qualsiasi reato, anche riguardante fatti antecedenti l'assunzione della carica o della funzione, e fino alla cessazione delle medesime.

Alcuni giudici avevano sollevato questione di costituzionalità dinanzi alla Corte, asserendo la contrarietà dell'art. 1, comma 2, di detta legge, in riferimento agli artt. 3, 68, 90, 96 e 112 Cost. E la Corte aveva accolto la questione, accertando un contrasto con gli artt. 3 e 24 Cost.

Innanzitutto – si legge nella decisione –, ad essere violato era il diritto di difesa dell'imputato e della parte civile: il primo, infatti, stante «l'automatismo generalizzato» del meccanismo di sospensione, si trovava dinanzi alla «alternativa tra continuare a svolgere l'alto incarico sotto il peso di un'imputazione che, in ipotesi, [poteva] concernere anche reati gravi e particolarmente infamanti, oppure dimettersi dalla carica ricoperta al fine di ottenere, con la continuazione del processo, l'accertamento giudiziale che egli [poteva] ritenere a sé favorevole, rinunciando al godimento di un diritto costituzionalmente garantito (art. 51 Cost.)»¹⁰¹.

⁹⁶ Cfr. le osservazioni alla sentenza di G. FARES, *Riflessioni sulla sentenza n. 466/2002 della Corte costituzionale in materia radiotelevisiva*, in www.lexitalia.it; D. RISO, *Brevi note sul sistema radiotelevisivo italiano dopo la sentenza n. 466/02 della Consulta*, in www.lexitalia.it.

⁹⁷ Punto 12 del Cons. in dir.

⁹⁸ Detta presunta violazione viene, peraltro, sindacata solo in conclusione ed in un momento ormai irrilevante ai fini del dispositivo, avendo, la Consulta, a quel punto già appurato la violazione degli altri parametri.

⁹⁹ Punto 12 del Cons. in dir.

¹⁰⁰ La ritrosia della Corte può forse trovare un senso, ancora una volta, nell'esigenza di evitare di creare il vuoto che in precedenza si era guardata bene dal creare. Difatti, con ogni probabilità, una volta accertata la violazione del giudicato costituzionale, assai difficilmente essa avrebbe potuto continuare a ritenere legittimo il regime transitorio.

¹⁰¹ Punto 6 del Cons. in dir.

Quanto invece alla parte civile, la lesione al diritto di difesa derivava dal fatto che questa doveva «soggiacere alla sospensione prevista dal comma 3 dell'art. 75 del codice di procedura penale»¹⁰².

La Corte aveva riscontrato, inoltre, una violazione del principio d'eguaglianza, dal momento che la norma censurata «accomuna[va] in unica disciplina cariche diverse non soltanto per le fonti di investitura, ma anche per la natura delle funzioni e distingue[va], per la prima volta sotto il profilo della parità riguardo ai principi fondamentali della giurisdizione, i Presidenti delle Camere, del Consiglio dei ministri e della Corte costituzionale rispetto agli altri componenti degli organi da loro presieduti»¹⁰³.

Ogni altro parametro di riferimento era, infine, rimasto assorbito¹⁰⁴.

In risposta alla sentenza n. 24/2004, il Parlamento aveva approvato la legge n. 124/2008, con la quale aveva introdotto nuovamente la sospensione dei processi penali per alcune delle alte cariche dello Stato, con alcune novità, però: fra queste, in primo luogo, l'esclusione del Presidente della Corte costituzionale dalla cariche beneficiarie della sospensione; secondariamente, la facoltà per l'imputato di rinunciare in ogni momento alla sospensione del processo; ed infine, il diritto per la parte civile di agire direttamente a tutela del danno subito in sede civile nei confronti dell'imputato, ancorché a processo penale sospeso.

Anche sulla legge n. 124/2008 era stata sollevata questione di legittimità costituzionale: fra gli altri parametri invocati, figurava, per ciò che interessa in questa sede, l'art. 136 Cost.

Il giudice *a quo* censurava, infatti, l'art. 1, commi 1 e 7, ritenendo che questa disposizione avesse riproposto la medesima disciplina già dichiarata illegittima dalla sentenza n. 24/2004.

Come noto, con la sentenza n. 262/2009¹⁰⁵, la Corte dichiara costituzionalmente illegittimo l'art. 1 della legge n. 124/2008, e tuttavia esclude che sia stato violato il giudicato costituzionale¹⁰⁶.

L'argomento utilizzato dal giudice delle leggi per escludere detta violazione – e cioè il mutamento del complesso normativo – non è del tutto nuovo alla Corte¹⁰⁷.

Più in particolare, i commi 1 e 7 dell'art. 1 contenevano delle disposizioni del tutto identiche a quelle già dichiarate incostituzionali, ma da queste poteva inferirsi un contenuto diverso, dal momento che era mutato, per l'appunto, il quadro normativo in cui andavano ad inserirsi.

Si legge nella pronuncia: «Né può sostenersi che, nel caso di specie, la violazione del giudicato costituzionale derivi dal fatto che alcune disposizioni dell'art. 1 – quali i censurati commi 1 e 7 – riproducono le disposizioni già dichiarata incostituzionali». Secondo la Consulta, ancora, «si deve infatti rilevare, in contrario, che lo scrutinio di detta violazione deve tener conto del complesso delle norme che si succedono nel tempo, senza che abbia rilevanza l'eventuale coincidenza di singole previsioni normative»¹⁰⁸.

D'altra parte, la Consulta sente il bisogno anche di rimarcare il fatto che le stesse note del Presidente della Repubblica, in sede di autorizzazione alla presentazione delle Camere del disegno di legge, avevano riconosciuto le suddette novità normative.

Appare interessante, peraltro, nella prospettiva che si sta analizzando, l'eccezione proposta dall'Avvocatura dello Stato e dalla parte privata in merito ad una presunta formazione di un giudicato implicito sull'art. 138 Cost. Queste sostenevano che la Corte si fosse già pronunciata implicitamente su tale vizio con la sentenza n. 24/2004, nella quale essa aveva fatto ricorso alla tecnica dell'assorbimento dei vizi.

Il giudice delle leggi, ad ogni modo, esclude che si sia formato un giudicato implicito, trattandosi di questioni tra di loro «autonome per l'insussistenza di un nesso di pregiudizialità». In ipotesi del genere, si legge ancora nella pronuncia, «l'accoglimento di una qualunque delle questioni, comportando la

¹⁰² *Ibidem*.

¹⁰³ Punto 8 del Cons. in dir.

¹⁰⁴ *Ibidem*.

¹⁰⁵ Cfr. i commenti alla decisione, fra gli altri, di A. PACE, *Le ragioni della Corte costituzionale*, in *www.eius.it*; P. CARNEVALE, "A futura memoria": dalla Corte segnali "per il dopo", in *Consulta OnLine*; C. CHIOLA, *Lamentatio sulla pietra tombale del Lodo Alfano*, in *www.forumcostituzionale.it* e, *ivi*, A. MORRONE, *La Corte costituzionale sul "lodo Alfano": una risposta tardiva?*; T.F. GIUPPONI, *La sentenza sul "lodo Alfano": le possibili prospettive di riforma*; F. SGRÒ, *Dalla sentenza n. 24/2004 alla sentenza n. 262/2009: un'opera in due atti*; A. PUGIOTTO, *La seconda volta* e R. ORLANDI, *Illegittimi privilegi*; A. RUGGERI, *Il "lodo" Alfano al bivio tra teoria delle fonti e teoria della giustizia costituzionale (a margine di Corte cost. n. 262 del 2009)*, in *www.associazionedeicostituzionalisti.it* e, *ivi*, G. GIOSTRA, *Repetita non iuvant*; G. PELAGATTI, "Giudicato implicito" e assorbimento di profili di illegittimità costituzionale. Nota a margine di Corte cost. n. 262 del 2009, in *www.forumcostituzionale.it*.

¹⁰⁶ Detto vizio viene, peraltro, sindacato in questo caso in via preliminare.

¹⁰⁷ Come si ricorderà la Corte ne aveva fatto un accenno nella sentenza n. 922/1988.

¹⁰⁸ Punto 5 del Cons. in dir.

caducazione della disposizione denunciata, è infatti idoneo a definire l'intero giudizio di costituzionalità e non implica alcuna pronuncia sulle altre questioni, ma solo il loro assorbimento»¹⁰⁹¹¹⁰.

Il seguito della sentenza del 2009 è, come noto, storia recente: il Parlamento approva l'ennesima legge in materia di processi¹¹¹, consumando in sostanza l'ennesima violazione del giudicato costituzionale, e la Corte la annulla nuovamente con la sentenza n. 23/2011¹¹².

14. Il giudicato costituzionale nel 2010 e nel 2011

Tra il 2010 e il 2011, per ben quattro volte sono state sollevate questioni di legittimità costituzionale in via incidentale, per presunta violazione del giudicato costituzionale. Come può notarsi, a fronte della esiguità dei casi in cui la Corte, dal 1956 sino ad oggi, è stata chiamata ad accertare la predetta violazione, si tratta di un dato ragguardevole; il che può denotare il recupero di una certa sensibilità dei giudici comuni nei confronti del vizio in argomento¹¹³.

Dette questioni sono state, in ogni caso, dichiarate tutte inammissibili – peraltro correttamente, considerate le macroscopiche carenze delle ordinanze di rimessione –, per cui non appaiono particolarmente interessanti, dal momento che la Corte non è neppure entrata nel merito. Ad esse si può dunque fare un breve cenno.

La questione decisa con l'ordinanza n. 13/2010 aveva ad oggetto l'art. 36 comma 4-*ter*, nella parte in cui escludeva la nullità, per omessa indicazione del responsabile del procedimento, delle cartelle di pagamento relative ai ruoli consegnati agli agenti della riscossione anteriormente alla sua entrata in vigore, censurato per violazione, fra gli altri, dell'art. 136 Cost. L'inammissibilità consegue alla genericità della motivazione contenuta nell'ordinanza.

L'ordinanza n. 54/2010 ha invece dichiarato inammissibile, per difetto di rilevanza, la questione di legittimità costituzionale sollevata in riferimento – fra gli altri – all'art. 136 Cost., dell'art. 14, commi 5-*ter* e 5-*quinquies*, nella parte in cui configuravano rispettivamente la fattispecie delittuosa dell'indebito trattenimento del cittadino straniero nel territorio dello Stato e l'arresto obbligatorio del soggetto responsabile di tale delitto. In questo caso, peraltro, si trattava di una questione abbastanza particolare, sicché sarebbe stato interessante una decisione sul merito. Difatti, il legislatore aveva reagito alla sentenza n. 223/2004, che aveva dichiarato incostituzionale l'arresto obbligatorio dello straniero che avesse commesso un reato di tipo contravvenzionale – *scilicet*, l'indebito trattenimento nel territorio dello Stato –, convertendo in delitto il reato, «al solo fine di ripristinare l'arresto obbligatorio»¹¹⁴.

L'ordinanza n. 337/2010, ancora, ha dichiarato inammissibile, per difetto di rilevanza, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 36, comma 34-*bis*, del decreto legge n. 223/2006, per violazione – tra gli altri – dell'art. 136 Cost., nella parte in cui tale norma si autoqualifica indebitamente interpretativa, producendo dunque effetti retroattivi.

¹⁰⁹ Punto 7.2. del Cons. in dir.

¹¹⁰ In argomento cfr. G. PELAGATTI, "Giudicato implicito", cit.

¹¹¹ Si tratta della legge n. 51/2010, con cui questa volta la sospensione viene reintrodotta sotto le mentite spoglie dell'istituto processuale del legittimo impedimento.

¹¹² La violazione del giudicato costituzionale non viene, peraltro, in questo caso argomentata dai giudici *a quibus*, e dunque la Corte non si pronuncia al riguardo, accertando invece la violazione degli artt. 3 e 138 Cost. Tuttavia, deve essere notato come un peso decisivo ai fini dell'accoglimento sia stato assunto dalla pregressa giurisprudenza costituzionale formatasi in materia. Fra gli altri, cfr. i commenti alla decisione di T. F. GIUPPONI, *L'illegittimo impedimento e la tutela della funzione di governo, tra vecchi e nuovi conflitti*, in www.forumcostituzionale.it e ivi G. NORI, *Dopo la sentenza sul legittimo impedimento: la ricerca di un punto di equilibrio*; F. GABRIELE, *Ancora sull'art. 138 Cost. come parametro violato (questa volta dal "legittimo impedimento")*; S. M. CICCONE, *L'equivoco dell'art. 138 come parametro di legittimità costituzionale*, in *Consulta OnLine* e ivi A. PACE, *La svolta della Corte costituzionale in tema di legittimo impedimento e l'ambiguo richiamo all'art. 138 Cost.*

¹¹³ Il che appare fondamentale, dal momento che la Corte è tenuta all'osservanza del principio di corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato. A conferma di ciò, può richiamarsi una recente decisione: la sentenza n. 354/2010. La Corte accerta sostanzialmente la violazione del giudicato costituzionale, ma non richiama l'art. 136 Cost., né fa espressamente riferimento alla violazione del giudicato costituzionale. Si legge, difatti, nella sentenza: «la disciplina censurata ha fatto salvi gli effetti dell'applicazione di disposizioni legislative dichiarate costituzionalmente illegittime con la sentenza n. 373 del 2002. Essa, pertanto, ha riprodotto il medesimo vizio di quelle norme, cioè la violazione dei principi di imparzialità e buon andamento, determinata dalla previsione di una riserva al personale interno della totalità dei posti messi a concorso dalla pubblica amministrazione» (punto 3.1. del Cons. in dir.). A chi scrive pare che l'assenza di un pur minimo cenno alla violazione del giudicato costituzionale sia dipeso dal fatto che il giudice *a quo* non aveva fatto cenno ad esso nell'ordinanza di rimessione.

¹¹⁴ Questa, in sintesi, era la ricostruzione della questione compiuta dal giudice *a quo*.

Del pari inammissibile, per difetto di motivazione sulla non manifesta infondatezza, è stata, da ultimo, dichiarata, dall'ordinanza n. 126/2011, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 36, comma 4-ter, del decreto legge n. 248/2007, censurata nella parte in cui prevede che le disposizioni sui pagamenti delle cartelle esattoriali si applicano ai ruoli consegnati agli agenti della riscossione a decorrere dal 1° giugno 2008.

Conclusioni: un tentativo di lettura sinottica

L'esame delle singole decisioni in cui è venuta in rilievo la patologia in esame ha messo in luce come la giurisprudenza della Corte in tema sia abbastanza disorganica, dal momento che ciascuna delle vicende affrontate appare del tutto particolare¹¹⁵. Si proverà, ad ogni modo, prima di concludere, di dare una lettura trasversale della predetta giurisprudenza.

Nei primi anni di funzionamento, la Corte ha fatto chiarezza in ordine al grado di vincolatività dell'art. 136 Cost., che appariva in buona parte controverso alla giurisprudenza comune, la quale dubitava che detto parametro potesse costituire un limite per la funzione legislativa. Si può, quindi, affermare che la prima giurisprudenza costituzionale abbia svolto una funzione "didattica".

Negli anni successivi, le tecniche decisorie si sono sempre più raffinate e del vizio in esame si è fatto un ricorso talvolta strategico. Sono rimaste comunque numericamente esigue le volte in cui detta patologia è stata accertata¹¹⁶: il che, in alcuni casi, è stato determinato dalla rarità delle volte in cui può riscontrarsi una assoluta identità di oggetto tra le questioni, ed in altri casi, da ragioni contingenti, alcune delle quali, peraltro, difficilmente sondabili.

La Corte, difatti, nei pochi casi in cui ha accolto censure di tale genere, è sembrata voler "stigmatizzare" il comportamento colpevole del legislatore; e ciò pare tanto più vero se si ricordano quelle pronunce in cui il rigetto è stato motivato proprio dalla non "colpevolezza" dell'intervento del legislatore, quand'anche da un punto di vista tecnico, forse poteva esservi più di una ragione per accogliere la questione¹¹⁷.

Nelle decisioni di accoglimento, ad ogni modo, la Corte, talvolta, ha utilizzato l'art. 136 Cost. quale unico parametro¹¹⁸, facendolo in una circostanza entrare anche nel dispositivo¹¹⁹, talaltra, ha fatto ricorso alla tecnica del combinato disposto, richiamandolo unitamente ad alcuni degli altri parametri violati¹²⁰. Si è provato ad affermare come in tali casi esso sia stato utilizzato quale "argomento *a fortiori*".

Le ragioni del ricorso a tecniche decisorie di tale portata – che talvolta dipendono in larga parte dalla scelta dei parametri compiuta dal giudice rimettente¹²¹ – appaiono difficilmente comprensibili all'esterno: certo, tale violazione viene in evidenza, quando l'art. 136 Cost. viene utilizzato come unico parametro. E può

¹¹⁵ Ed è per questo motivo che si è deciso di studiare le decisioni della Corte una per una. Peraltro, inutile dire che altre questioni, in cui il vizio in discorso era stato invocato dai giudici rimettenti, si sono tralasciate in quanto irrilevanti, dal momento che la Corte non è neppure entrata nel merito, dichiarando la questione inammissibile.

¹¹⁶ Come si è detto, solo in sette casi, per ciò che concerne i giudizi in via incidentale, la Corte ha accertato la violazione del giudicato costituzionale.

¹¹⁷ Si pensi, fra le altre, all'emblematica sentenza n. 284/1985, con cui la Corte ha dichiarato insindacabili le "situazioni complesse".

¹¹⁸ Si tratta delle sentenze nn. 73/1963 e 922/1988;

¹¹⁹ Cfr. la sentenza n. 73/1963.

¹²⁰ Si tratta delle sentenze nn. 88/1966; 153/1977; 223/1983

¹²¹ Solo in due casi, l'art. 136 Cost. è stato utilizzato dai giudici comuni come unico parametro di riferimento, e segnatamente nella vicenda decisa dall'ordinanza n. 32/1985 ed in quella conclusasi con la sentenza n. 409/1995. In dottrina, si sono, peraltro, rilevate da ciò alcune conseguenze processuali: F. Dal Canto, *Il giudicato*, cit., 316, difatti, ha osservato che se il giudice *a quo* intende sollevare la questione con esclusivo riferimento alla violazione degli originari parametri è tenuto ad indicare gli stessi nell'ordinanza, e a motivare le doglianze con riferimento ad ognuno di essi, mentre ciò non sembra necessario nel caso in cui ritenga di evidenziare la sola lesione del giudicato.

Il che – ad avviso di chi scrive – è certamente vero riguardo alla indicazione dei parametri riportati nell'ordinanza di rimessione, e quindi riguardo alla determinazione dell'oggetto del giudizio. Tale circostanza sembra, peraltro, potersi estendere anche alle ipotesi di processo in via principale; in questo caso, ovviamente, avendo riguardo al ricorso introduttivo e non all'ordinanza di rimessione. È, tuttavia, probabile che anche nel caso in cui nell'atto introduttivo del giudizio costituzionale venga censurata la sola violazione del giudicato, l'autorità rimettente o il ricorrente in via principale indicheranno, anche nell'illustrazione degli "argomenti" della questione, i parametri che (sono stati e che) si ritengono nuovamente violati.

forse ipotizzarsi che la Corte persegua proprio tale scopo, nel momento in cui ricorre a detta tecnica, dichiarando l'assorbimento di ogni ulteriore vizio¹²².

In alcune pronunce, inoltre, si legge che la questione della violazione del giudicato costituzionale debba essere affrontata preliminarmente, rivestendo carattere di priorità logica rispetto alle altre¹²³. Invero, si è già detto che più che una priorità logica, detta patologia pare dotata di una priorità assiologica, dal momento che il suo accertamento segue, e non precede, quello sulla persistenza degli altri vizi¹²⁴.

Tale sensazione pare trovare conferma nella giurisprudenza costituzionale, con riguardo alle decisioni di rigetto: in questi casi, infatti, si è potuto notare come il sindacato sulla violazione dell'art. 136 Cost. segua, e non preceda, gli altri.

Venendo al contenuto del vizio in esame, si è potuto notare come la giurisprudenza costituzionale abbia elaborato una nozione sostanziale di giudicato.

Essa è, innanzitutto, stata costante nell'estendere tale vizio agli effetti amministrativi della legge. Per più di una volta¹²⁵, infatti, sono state dichiarate incostituzionali leggi che convalidavano gli atti amministrativi approvati sulla base di un testo precedentemente annullato. La Consulta ha, in tali casi, più chiaramente affermato che è vietato al legislatore il perseguimento ed il raggiungimento, anche se indiretto, degli stessi risultati¹²⁶. Detto divieto, dapprima imposto alle leggi retroattive, è stato, peraltro, in seguito esteso anche alle leggi ad effetto futuro¹²⁷.

Sempre nella prospettiva di un giudicato sostanziale, la Corte, in alcune decisioni, ha attribuito un rilievo decisivo al complessivo contesto normativo, il cui mutamento è parso in grado di attribuire un significato nuovo alla disposizione, quand'anche questa fosse del tutto identica ad altra in precedenza espunta dall'ordinamento¹²⁸.

Si è potuto rilevare come il giudice delle leggi abbia, invece, ritenuto irrilevante che il testo impugnato fosse formalmente diverso, come nel caso di leggi provvisorie¹²⁹. La transitorietà del testo non ha, difatti, portato la Corte ad escludere la violazione del giudicato costituzionale.

Allo stesso modo, la Corte ha ritenuto irrilevante, ai fini della sindacabilità, la distinzione, elaborata dalla dottrina, tra leggi riproduttive *pro preterito* e leggi riproduttive *pro futuro*¹³⁰. In un caso, ha peraltro lasciato intendere che anche le leggi coeve, se legate da un rapporto di consequenzialità possano essere coperte del giudicato implicito¹³¹.

Infine, quanto al seguito delle decisioni additive di principio: la Corte ha utilizzato il principio da essa introdotto come parametro di legittimità costituzionale nel successivo giudizio, sindacando, per giunta, la sua sufficiente attuazione¹³².

¹²² Sulla tecnica dell'assorbimento dei vizi nel processo costituzionale, cfr., per tutti, L. D'ANDREA, *Prime note in tema di assorbimento nei giudizi di costituzionalità*, in AA.VV., *Corte costituzionale e Parlamento. Profili problematici e ricostruttivi*, a cura di A. Ruggeri e G. Silvestri, Milano 2000, 79 ss. e G. PELAGATTI, *Giudizio di costituzionalità e assorbimento dei motivi*, Napoli 2004.

¹²³ Cfr., da ultimo, la sentenza n. 350/2010, esclusa dall'indagine in questa sede, perché resa in un giudizio in via principale. Si legge, in particolare, in essa che tale priorità logica deriva del fatto che detto vizio attiene «all'esercizio stesso del potere legislativo, che sarebbe inibito dal precetto costituzionale di cui si assume la violazione» (punto 3 del Cons. in dir.).

¹²⁴ Cfr. A. LOLLO-A. MORELLI, *Il giudicato*, cit., 5.

¹²⁵ Cfr. le sentenze nn. 16/1960 e 88/1966.

¹²⁶ Cfr. la sentenza n. 88/1966.

¹²⁷ Cfr. la sentenza n. 223/1983.

¹²⁸ Cfr. la sentenza n. 262/2009.

¹²⁹ Cfr. anche la sentenza n. 181/1997, quanto alla sanatoria degli effetti di un decreto legge non convertito.

¹³⁰ Il che appare corretto, dal momento che "il fattore tempo", da un punto di vista tecnico, può rappresentare solo un indizio, e null'altro, della persistenza dei vizi originariamente accertati. Tale distinzione è stata da ultimo criticata da A. RUGGERI- A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino 2009, 136.

¹³¹ Cfr. la sentenza n. 129/1973.

¹³² Cfr. le sentenze nn. 123/1988; 42/1993; 455/1993; 409/1995.