

**Limiti agli effetti retroattivi delle sentenze costituzionali e principio di proporzionalità  
(un'osservazione a C. cost. n. 10/2015)\***

**Cesare Mainardis\*\***

**(9 aprile 2015)**

1. Sentenza “dottrinale”, ricca di spunti ed implicazioni la n. 10 del 2015. La Corte dichiara incostituzionale la cd. *Robin tax*, ovvero l'imposizione “*addizionale*” che il legislatore ha introdotto nei confronti delle società petrolifere di maggiori dimensioni al fine di compensare gli extraprofiti derivanti da una particolare ed eccezionale congiuntura di mercato; con ulteriore divieto, in capo alle imprese, di traslare i maggiori oneri sulle spalle dei consumatori e correlata attività di controllo da parte dell'*Autorità per l'energia elettrica e il gas* (con dovere di relazione annuale al Parlamento)<sup>1</sup>. La violazione dei parametri di cui agli artt. 3 e 53 Cost. si sostanzia in un vizio di irragionevolezza della disposizione, che la Corte coglie sotto tre profili: la configurazione del tributo come maggiorazione dell'aliquota che si applica all'intero reddito di impresa, anziché ai soli sovraprofiti; la mancata predeterminazione di un arco temporale di vigenza, oppure di meccanismi che consentano di verificare il permanere della situazione congiunturale alla base dell'intervento; infine, la sostanziale impossibilità di prevedere adeguati accertamenti che escludano aumenti del prezzo al consumo derivanti dall'incremento dell'imposta.

Ciò premesso, è a questo punto che la pronuncia acquista un rilievo del tutto peculiare: rivendicato il ruolo di “*custode della Costituzione nella sua integralità*”; teorizzato il potere di regolare la dimensione temporale di vigenza della normativa impugnata (e cassata); affermata l'esigenza di bilanciare diritti e principi contrapposti, la Corte circoscrive *pro futuro* gli effetti della propria decisione.

Davvero significativi, come si accennava, i profili di interesse offerti da una motivazione volutamente improntata ad un ampio respiro teorico: tra gli altri, il peculiare sindacato di ragionevolezza condotto sulla disposizione impugnata<sup>2</sup>; la pretesa della Corte di regolare gli effetti temporali delle proprie pronunce<sup>3</sup>; il riferimento indistinto, nel sindacato di ragionevolezza prima e di bilanciamento poi, ad un giudizio per “*valori*” o per “*principi*” che non pare – almeno stavolta – privo di implicazioni<sup>4</sup>; una declinazione dell’“*equilibrio di bilancio*” ex art. 81 Cost. in termini di “*pareggio di bilancio*” con conseguente, integrale sacrificio dei diritti patrimoniali dei

---

\* Scritto sottoposto a *referee*.

<sup>1</sup> La disposizione oggetto del giudizio di costituzionalità è l'art. 81, commi 16, 17 e 18 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112 (*Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria*), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della L. 6 agosto 2008, n. 133. Il contenuto dell'imposizione introdotta è ricostruito, in dettaglio, nel par. 1 del *Ritenuto in fatto* della sentenza.

<sup>2</sup> Sul punto I. MASSA PINTO, *La sentenza della Corte costituzionale n. 10 del 2015 tra irragionevolezza come conflitto logico interno alla legge e irragionevolezza come eccessivo sacrificio di un principio costituzionale: ancora un caso di ipergiurisdizionalismo costituzionale*, [www.Costituzionalismo.it](http://www.Costituzionalismo.it)

<sup>3</sup> In argomento, R. DICKMANN *La corte costituzionale torna a derogare al principio di retroattività*, *Federalismi.it*.

<sup>4</sup> Vedi *infra*, par. 6 di questa nota.

contribuenti coinvolti<sup>5</sup>; una concezione organicista – se è consentito il termine - del citato principio dell'equilibrio di bilancio in rapporto a disposizioni tributarie incostituzionali, con la soccombenza dei diritti individuali in nome delle esigenze di solidarietà sociale di cui agli artt. 2 e 3 Cost.; la limitazione degli effetti retroattivi della decisione alla luce del “*principio di stretta proporzionalità*” applicato al caso in esame: e proprio su quest'ultimo aspetto della pronuncia si concentrano le brevi osservazioni di questa nota<sup>6</sup>.

2. E' noto come il principio di proporzionalità abbia trovato genesi, sviluppo e compiuta teorizzazione nell'ordinamento giuridico tedesco. Affermatosi a partire dal diritto amministrativo (e di polizia in particolare) sin dall'800, si è poi esteso ai diversi settori dell'ordinamento caratterizzando soprattutto, nell'ambito del diritto costituzionale, la disciplina dei diritti fondamentali. Il principio trova oggi costante applicazione nelle giurisdizioni sovranazionali della CEDU e della CGCE, ed in ciascuna di esse alla luce delle peculiarità del sindacato svolto.

Nell'ordinamento italiano il discorso è più complesso: nella giurisprudenza amministrativa la proporzionalità è oramai divenuta parametro di legittimità dei provvedimenti in svariati settori, con un sindacato sovente ispirato al modello trifasico tedesco; nella giurisprudenza costituzionale il principio talvolta si affianca e talvolta si sovrappone al criterio della ragionevolezza, acquistando una sua valenza soprattutto nei giudizi sulle prescrizioni sanzionatorie da un lato, e nella definizione del riparto di competenze tra Stato e Regioni dall'altro<sup>7</sup>.

Tutti i profili richiamati sono già stati ampiamente ricostruiti ed approfonditi dalla dottrina anche italiana, e possono darsi quindi per conosciuti<sup>8</sup>.

3. Se nell'ambito del diritto amministrativo italiano la proporzionalità può dunque ascriversi alla categoria dei principi di diritto che regolano l'attività amministrativa, nel diritto costituzionale le conclusioni sono meno sicure. E' ricavabile dalla carta costituzionale un principio di proporzionalità con contenuti sostanziali, tale da rappresentare un parametro autonomo nel

---

<sup>5</sup> Così E. DE MITA, *Sulla robin tax una bocciatura assai discutibile*, *Il Sole 24Ore*, 8 marzo 2015.

<sup>6</sup> Solo in chiusura di questo lavoro ho potuto prendere visione dei contributi, a commento della sent. n. 10/2015, di R.ROMBOLI, M.D'AMICO, A.RUGGERI, A. PUGIOTTO, P.VERONESI pubblicati sul forum telematico di *Quaderni costituzionali*, che approfondiscono vari altri profili della decisione.

<sup>7</sup> Cfr., volendo, C.MAINARDIS, *Poteri sostitutivi statali e autonomia amministrativa regionale*, Milano, 2007, 285 ss.

<sup>8</sup> Tra i contributi più recenti S. COGNETTI, *Principio di proporzionalità. Profili di teoria generale e di analisi sistematica*, Torino, 2011; in precedenza, con riferimento al diritto amministrativo, cfr. ad es. D.U. GALETTA, *Principio di proporzionalità e sindacato giurisdizionale nel diritto amministrativo*, Milano, 1998; con riferimento al diritto costituzionale, G. SCACCIA, *Gli “strumenti” della ragionevolezza nel diritto costituzionale*, Milano, 2000; nella dottrina tedesca, per una panoramica ricostruttiva del principio nell'ambito del fondamento costituzionale del *Rechtsstaat*, H. SCHULZE – FIELITZ, *Rechtsstaat (Art. 20), Grundgesetz Kommentar* (hrsg. von H. DREIER), Tübingen, 1998, 128 ss, 193 ss; per una ricostruzione del dibattito più recente, E. BUOSO, *Proporzionalità, efficienza e accordi nell'attività amministrativa*, Padova, 2012, soprattutto il cap. I.

sindacato sulle leggi<sup>9</sup>? Oppure siamo di fronte ad un canone ermeneutico che accompagna l'interprete nella valutazione di puntuali prescrizioni legislative in rapporto a determinate clausole costituzionali? Oppure ancora, e più limitatamente, si deve ragionare di una componente strumentale dei processi argomentativi del Giudice, soprattutto quando quest'ultimo è alle prese con valutazioni non strettamente logico – deduttive tipiche dei giudizi di bilanciamento?<sup>10</sup>

Le domande non sono irrilevanti poiché conducono, a seconda della risposta, al piano della teoria dell'interpretazione giuridica o a quello della teoria dell'argomentazione: con riflessi diversi – tra l'altro - sugli oneri motivazionali in capo al Giudice. In ogni caso mi pare incontestabile che, qualunque sia la tesi più convincente, si debba ragionare di una sostanziale convenzionalità nella determinazione della struttura del principio – o criterio – di proporzionalità. Ne è conferma la varietà di proposte dottrinali e giurisprudenziali che, sul punto, si contendono il campo: nell'ordinamento tedesco – ed anche nella giurisprudenza amministrativa italiana, ad esempio – il sindacato trifasico enuncia una struttura del principio improntata ai caratteri della *idoneità*, *necessarietà* e *proporzionalità in senso stretto*. La misura – legislativa o amministrativa – è legittima se idonea a raggiungere il fine perseguito; se non vi sono soluzioni che, a parità di efficacia, penalizzino meno il diritto sacrificato; infine, se vi è una adeguata ponderazione dei diritti o dei principi in gioco<sup>11</sup>.

Ma non mancano tesi dottrinali che configurano una struttura quadrifasica (con la verifica aggiuntiva della legittimità del fine perseguito dal provvedimento) oppure bifasica (assenza di mezzi meno lesivi; tutela del *Wesensgehalt* del diritto compresso); e giurisprudenze oscillanti, che dimostrano un'attenzione diversa ai profili enunciati<sup>12</sup>.

Vero tutto ciò, rimane centrale l'osservazione di Giuliano Amato per cui la proporzionalità come limite all'azione dei pubblici poteri acquista un senso non in quanto venga logicamente (o positivamente, mi permetto di aggiungere) enunciata, ma in quanto risulti suscettibile di un sindacato giurisdizionale<sup>13</sup>. Altrettanto rilevanti, però, sono le modalità con cui si procede a quel sindacato: in altri termini, e con un approccio consapevolmente minimale, che si ragioni di un principio di diritto, di un criterio di giudizio o di una componente argomentativa il punto decisivo mi pare sia quello di evitare che l'accertamento del Giudice si traduca in una asserzione immotivata. Se la proporzionalità è, in qualche misura, un concetto valutativo diventa allora

---

<sup>9</sup> Domanda ancora diversa è poi quella avanzata, nella dottrina tedesca più risalente, sulla possibilità di configurare un vero e proprio diritto soggettivo alla proporzionalità degli interventi dei pubblici poteri a limitazione dei diritti fondamentali, come ricostruisce E. BUOSO, *op. cit.*, 28.

<sup>10</sup> Con riferimento al riparto di competenze Stato – Regioni, S. BARTOLE, *Principio di collaborazione e proporzionalità degli interventi statali in ambito regionale*, *Giur. Cost.* 2003, 259 ss. Nella dottrina tedesca, sul principio di proporzionalità come criterio interpretativo oppure come criterio di giudizio H. SCHULZE – FIELITZ, *op. cit.*

<sup>11</sup> Sulla struttura trifasica del principio, ampiamente H. SCHULZE – FIELITZ, *op. ult. cit.*; sulla giurisprudenza amministrativa italiana, cfr. ad es. E. BUOSO, *op. cit.*, 197 ss.

<sup>12</sup> Profili ricostruiti ora da E. BUOSO, *op. cit.*, 17 ss., 133 ss.

<sup>13</sup> G. AMATO, *La nuova costituzione economica*, in AA.VV. (a cura di G. della Cananea – G. Napolitano), *Per una nuova Costituzione economica*, Bologna 1998, 19.

necessario evitare che essa si trasformi in una sorta di guscio vuoto, e che la discrezionalità propria del giudice trasmodi in mera arbitrarietà<sup>14</sup>.

Peraltro, la pretesa di articolare un sindacato sulla proporzionalità secondo protocolli di giudizio predeterminati e sufficientemente articolati non ha necessariamente una valenza prescrittiva: valenza che, oltretutto, nel caso delle decisioni della Corte costituzionale si scontra con l'esclusione di qualsivoglia mezzo impugnatorio ai sensi dell'art. 137 Cost. Il discorso semmai si ricollega alla rilevanza della motivazione di tutte le pronunce giurisdizionali, ed al connesso obbligo giuridico che traduce l'*"atteggiamento di lealtà verso l'ordinamento"*<sup>15</sup> da parte del giudice. Nel caso della Corte costituzionale, poi, il discorso non solo non perde di peso ma anzi, se possibile, si rafforza: la Corte, nell'ordinamento italiano, è titolare del massimo potere giurisdizionale (annullare le leggi, in contrapposizione al circuito rappresentativo – democratico) ma è priva di strumenti coattivi che assicurino l'attuazione delle proprie decisioni. La congruità, persuasività, esaustività delle motivazioni non è solo strumentale all'auto e all'etero controllo (da parte della comunità degli interpreti), ma concorre alla legittimazione che l'organo assume nell'ambito dell'ordinamento complessivo.

4. Veniamo dunque al passaggio della motivazione ed al profilo che ci interessa.

La Corte, come già ricordato, decide se sottoporre anche la propria decisione ad un controllo di proporzionalità nel momento in cui intende limitare gli effetti retroattivi della declaratoria di incostituzionalità. Non solo: tale controllo si annuncia particolarmente severo, posto che la limitazione degli effetti temporali della pronuncia deve essere vagliata alla luce di un principio di *"stretta proporzionalità"*; e *"rigorosamente"* subordinata alla sussistenza di due *"chiari presupposti"*: in primo luogo *"l'impellente necessità"* di tutelare uno o più principi costituzionali i quali, altrimenti, risulterebbero *"irrimediabilmente compromessi"* da una decisione di mero accoglimento; in secondo luogo, la circostanza che la compressione degli effetti retroattivi sia limitata a quanto *"strettamente necessario"* per assicurare il contemperamento dei valori in gioco.

Ciò premesso, osserva la Corte come l'applicazione retroattiva della declaratoria di annullamento determinerebbe una violazione dell'equilibrio di bilancio ex art. 81 Cost.: da qui la necessità di una manovra finanziaria aggiuntiva, anche per rispettare i vincoli assunti in sede europea e internazionale (ai sensi degli artt. 11 e 117 comma 1 Cost.). Le conseguenze complessive *"in un periodo di perdurante crisi economica e finanziaria che pesa sulle fasce più deboli"* vedrebbero pertanto *"una irragionevole redistribuzione della ricchezza a vantaggio di quegli operatori economici che possono avere invece beneficiato di una congiuntura favorevole"* con *"irrimediabile pregiudizio delle esigenze di solidarietà sociale"* in violazione

<sup>14</sup> Così, seppure con riferimento al criterio della ragionevolezza, R. ALEXY, *Ragionevolezza nel diritto costituzionale*, in AA.VV. (a cura di M. La Torre – A. Spadaro), *La ragionevolezza nel diritto*, Torino, 2002, 152.

<sup>15</sup> M. LIBERTINI, *Il vincolo del diritto positivo per il giurista*, AA.VV. (a cura di G. Zaccaria), *Diritto positivo e positività del diritto*, Torino, 1991, p. 77.

degli artt. 2 e 3 Cost. Infine, in una *“situazione caratterizzata dalla impossibilità di distinguere ed esonerare dalla restituzione coloro che hanno traslato gli oneri”* l’applicazione retroattiva della decisione determinerebbe *“l’indebito vantaggio che alcuni operatori economici del settore potrebbero conseguire”* ed una *“ulteriore irragionevole disparità di trattamento, questa volta tra i diversi soggetti che operano nell’ambito dello stesso settore petrolifero”* in violazione dell’art. 3 Cost.

D’altra parte e a chiudere il cerchio, afferma la Corte che in virtù della declaratoria di illegittimità costituzionale gli interessi della parte ricorrente – e degli altri operatori economici coinvolti dalla pronuncia - trovano comunque una *“parziale soddisfazione nella rimozione sia pure solo pro futuro, della disposizione costituzionalmente illegittima”*.

Questi dunque i passaggi argomentativi a sostegno di un bilanciamento che, nella prospettiva del giudice costituzionale, assolve a finalità precise: evitare che una sentenza di accoglimento determini paradossalmente *“effetti ancor più incompatibili con la Costituzione”* di quelli che hanno indotto a censurare la disciplina legislativa; impedire l’illimitata espansione di uno dei diritti, che altrimenti diverrebbe *“tiranno”* nei confronti delle altre situazioni giuridiche costituzionalmente protette; configurare una garanzia della Costituzione come *“un tutto unitario, in modo da assicurare una tutela sistemica e non frazionata di tutti i diritti e i principi coinvolti nella decisione”*.

**5.** Il sindacato di proporzionalità condotto dalla Corte si presenta dunque costruito su una doppia verifica: in primo luogo, l’*“impellente necessità”* di tutelare uno o più principi costituzionali altrimenti *“irrimediabilmente”* lesi da una decisione di mero accoglimento; in secondo luogo, la circostanza che la compressione degli effetti retroattivi sia limitata a quanto *“strettamente necessario”* per assicurare il bilanciamento dei valori in gioco. A questa enunciazione non sembra però accompagnarsi uno scrutinio realmente strutturato, tale cioè da consentire un rigoroso controllo della decisione finale.

Si è già sottolineato come la scomposizione del principio in tappe intermedie di giudizio abbia natura convenzionale. Nondimeno, i requisiti enucleati da dottrina e giurisprudenza hanno una indubbia valenza: in primo luogo, accertare che le misure adottate siano idonee rispetto al fine; congrue nei mezzi prescelti; capaci di assicurare adeguata tutela ad un interesse comprimendo il meno possibile il diritto o i principi concorrenti, evitandone l’integrale sacrificio; in secondo luogo e al contempo, delimitare così il sindacato giurisdizionale entro i confini della legittimità.

**5.1.** Ciò puntualizzato, va innanzitutto osservato come, nella pronuncia, sia assente una verifica *effettiva* in ordine all’inesistenza di soluzioni che a parità di efficacia penalizzino di meno i diritti sacrificati.

Prima ancora, e più in generale si potrebbe osservare come dal tenore complessivo della motivazione la Corte sembri dare per scontata una circostanza: ovvero la necessità di una manovra finanziaria aggiuntiva, con conseguente automatica penalizzazione delle *“fasce più*

*deboli*” della popolazione nell’ipotesi di restituzione di quanto indebitamente versato all’Erario. Orbene, è indubbio che in termini di valori assoluti le cifre in gioco possano, di primo acchito, impressionare: la posta in ballo, infatti, è nell’ordine degli 8 miliardi di euro. Ma se lo sguardo si allarga ai numeri complessivi della finanza pubblica, si scopre che tale cifra ammonta a meno dell’1% della cd. spesa pubblica totale su base annua (o a poco più dell’1% se ci si riferisce, più correttamente, alla cd. spesa pubblica primari<sup>16</sup>). Vero ciò, ne deriva che lo Stato sarebbe stato chiamato a reperire risorse per percentuali assai contenute sul bilancio complessivo; inoltre, esercitando una discrezionalità politica dai contenuti – intuitivamente – amplissimi, il Legislatore sarebbe potuto intervenire secondo svariate modalità, vuoi diminuendo altrimenti le spese, vuoi aumentando le entrate: senz’altro però pare una petizione di principio quella per cui, in caso di obblighi restitutori in favore delle imprese coinvolte, per assicurare gli equilibri di bilancio sarebbe servita una manovra finanziaria necessariamente penalizzante per le fasce meno abbienti.

Ma a prescindere perfino da ciò, ci si può chiedere: sussistevano altri mezzi che, a parità di tutela per i principi salvaguardati, comportassero un minore sacrificio per i diritti compressi? La risposta è affermativa: si sarebbe potuto ipotizzare, ad esempio, una restituzione delle somme diluita nel tempo e adeguatamente rateizzata, così da incidere per percentuali ancor più limitate sul bilancio annuale dello Stato e facilitare ulteriormente l’individuazione delle minori spese o delle maggiori entrate a ciò necessarie (salvaguardando il complessivo equilibrio di bilancio). Una soluzione che avrebbe comunque compreso, in qualche misura, i diritti patrimoniali delle imprese coinvolte: diritti tuttavia limitati e non cancellati, in un bilanciamento con le ragioni dell’Erario probabilmente giustificato alla luce della perdurante e durissima emergenza finanziaria ed economica attraversata dal nostro Paese.

Si dirà che non è compito della Corte costituzionale introdurre soluzioni normative di questo tenore: ed infatti, in questa prospettiva, sarebbe spettato al Legislatore intervenire immediatamente dopo il deposito della sentenza di accoglimento, assicurando così un ragionevole bilanciamento dei valori in gioco nonché un riparto delle attribuzioni forse più vicino al modello costituzionale (la Corte giudica e annulla; il Legislatore esercita la discrezionalità politica anche per disciplinare le conseguenze relative alle pronunce costituzionali).

**5.2.** Ma la decisione assunta lascia qualche perplessità pure in ordine alla valutazione sulla adeguatezza del bilanciamento compiuto.

Il punto da cui partire, ad avviso di chi scrive, è la corretta individuazione dei diritti (o principi) compressi all’esito della decisione assunta dalla Corte. Ebbene, per il giudice costituzionale essi sembrano risolversi nel diritto per le imprese coinvolte a non soggiacere più alla imposizione illegittima della cd. *Robin tax*. Tale diritto non vale per il passato, ma solo per il futuro: ed in ciò la Corte ravvisa una ragionevole limitazione a tutela dei valori contrapposti.

---

16 Dati tratti dal *Sole24Ore* del 2 aprile 2015.

Ma l'impostazione non convince: non sussiste, infatti, un astratto diritto costituzionale a non sottostare a leggi illegittime. Esiste invece un diritto di difesa, a tutela delle situazioni giuridiche soggettive, che consente di reagire a prescrizioni *contra legem* poiché incostituzionali; da ciò, a seguito dell'annullamento in via incidentale della Corte costituzionale, consegue la salvaguardia del diritto compresso ed eventuali diritti ripristinatori e/o risarcitori volti a reintegrare la situazione violata. Nel caso di un'imposizione fiscale illegittima *ab origine*, va da sé che il contribuente ha diritto di ottenere la restituzione di quanto illegittimamente richiesto e comunque pagato. Se così è, il bilanciamento compiuto dalla Corte nel nostro caso ha visto (o avrebbe dovuto vedere) le esigenze di equilibrio di bilancio ex art. 81 Cost. e di solidarietà sociale ex artt. 2 e 3 Cost., da un lato; i diritti patrimoniali delle imprese coinvolte, tutelati da norme costituzionali e sovranazionali, dall'altro.

Il punto è di particolare importanza. Similmente a quanto accade nel sindacato di eguaglianza, nel quale la scelta del *tertium comparationis* rappresenta sovente la vera chiave di volta per la risoluzione del caso<sup>17</sup>, anche nel giudizio di bilanciamento l'individuazione dei principi o diritti confliggenti non è un'operazione ermeneutica neutrale poiché contribuisce ad orientare la decisione del giudice<sup>18</sup>. Se nel caso in esame, ad esempio, si ritiene di individuare la situazione giuridica soggettiva sacrificata nel *diritto all'intrapresa economica* delle società coinvolte, la penalizzazione in termini monetari che esse subiscono a seguito della decisione adottata non ne compromette la capacità di rimanere sul mercato e generare comunque profitti (salvo prova contraria per singoli casi). Se, ancor prima, si condivide l'impostazione della Corte, il *diritto a non sottostare ad una imposizione fiscale illegittima* esce compresso (per il passato) ma non cancellato dalla pronuncia qui commentata. Ma se, come si è provato ad argomentare, la situazione giuridica coinvolta va invece individuata nel *diritto di credito derivante dal pagamento di una tassa incostituzionale*, ebbene il bilanciamento imposto dalla Corte si risolve semplicemente nella cancellazione di tale diritto.

Non convincenti, infine, risultano gli ulteriori argomenti spesi per giustificare l'esclusione di effetti retroattivi alla pronuncia: il primo, riferito ai particolari profitti comunque maturati dalle imprese nella congiuntura sotto esame; il secondo, relativo alla necessità di evitare un'ulteriore disparità di trattamento favorendo quelle società (rispetto ad altre operanti nel medesimo settore) che hanno traslato gli oneri della *Robin tax* sugli utenti.

Quanto al primo profilo, è la Corte stessa a ricordare come non sia vietato al legislatore configurare regimi impositivi speciali – purché legittimi - a fronte di sovraprofiti generati da peculiari situazioni di mercato: impresa non riuscita però con la disposizione cassata, che è

---

17 L. PALADIN, *Corte costituzionale principio generale di uguaglianza: aprile 1979-dicembre 1983*, in AA. VV., *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, Padova, 1985, 636 ss.

18 Problema peraltro comune, sebbene posto in termini diversi, a tutti gli ordinamenti contemporanei: nella dottrina americana, ad esempio, questione centrale assume il "livello di generalità" nella "descrizione" di un diritto, da cui ne consegue la determinazione del suo contenuto e dell'ambito di applicazione in rapporto alle misure limitative dei pubblici poteri: cfr. sul punto, ad es., L. H. TRIBE – M. C. DORF, *Leggere la Costituzione. Una lezione americana*, Bologna 2005, 100 ss.

incostituzionale – tra l’altro – per la pretesa di sottoporre ad una maggiorazione dell’aliquota l’intero reddito di impresa. Vero ciò, con la ripetizione di quanto pagato non saremmo stati di fronte ad una “*irragionevole redistribuzione della ricchezza*” in favore delle imprese coinvolte, ma alla doverosa restituzione di quanto illegittimamente imposto.

Quanto al secondo profilo, il sospetto che alcune imprese abbiano aggirato il divieto di traslare i maggiori oneri sui consumatori non può divenire argomento per negare, a tutti i soggetti coinvolti<sup>19</sup>, la restituzione di quanto indebitamente versato. Probabilmente ha ragione la Corte quando osserva che il meccanismo di controllo concepito dal legislatore si è rivelato inefficace: ma i limiti di tecnica legislativa possono generare l’incostituzionalità delle disposizioni impositive (poiché irrazionali rispetto allo scopo perseguito), non legittimare la compressione dei diritti patrimoniali dei soggetti sottoposti a tale illegittima imposizione.

**6.** Nel caso di specie è indubbio che la Corte costituzionale si sia trovata in una situazione particolarmente difficile: l’emergenza finanziaria ed economica a fare da sfondo; una disposizione incostituzionale da annullare; i timori circa l’impatto sul bilancio statale di una pronuncia di mero accoglimento; la preoccupazione di alimentare un’ingiustizia sostanziale (incrementando, a fronte di strumenti di controllo del tutto inefficaci, i sovraprofiti delle imprese che abbiano già “scaricato” sui consumatori gli oneri della *Robin tax*); la sfiducia nei confronti di un Legislatore (che ovviamente la Corte non potrà mai esplicitare) il quale, pur a fronte dei rinvii nella discussione della questione da parte del giudice costituzionale, non ha colto l’occasione per affrontare il problema alla radice o quanto meno predisporre meccanismi in grado di assicurare la stabilità del bilancio pur a fronte di un possibile annullamento dell’imposizione sotto esame. Ed è altrettanto indubbio che la decisione di sottoporre ad uno scrutinio di proporzionalità anche la propria pronuncia dimostri, da parte del giudice costituzionale, la volontà di un esercizio sorvegliato del potere – che la Corte si autoattribuisce<sup>20</sup> – di limitare gli effetti retroattivi delle sentenze di accoglimento.

Qualche perplessità, come si è provato ad argomentare, desta però lo svolgimento, in concreto, di quel sindacato. L’applicazione del principio di proporzionalità come parametro delle misure legislative conduce l’interprete al limite delle decisioni politiche sul bilanciamento dei diritti; ma così è a dirsi anche per il caso in esame, laddove la proporzionalità costituisce parametro per circoscrivere gli effetti di una decisione di incostituzionalità: scandirne lo scrutinio in passaggi rigorosi e predeterminati, in entrambe le ipotesi, è allora questione di forma e di sostanza. Ciò infatti non solo consente di confinare il giudizio sul piano della legittimità, ma dà anche l’impressione dello sforzo che il Giudice compie per non invadere il campo del Legislatore.

---

<sup>19</sup> I cui rapporti giuridici siano ancora pendenti, e non chiusi.

<sup>20</sup> Suscitando svariate critiche dottrinali, se non altro con riferimento al caso concreto: rimando ai contributi cit. in nota n. 6.

Qualora ciò non accada, come mi pare si possa dire del caso di specie, il sindacato compiuto dalla Corte costituzionale sembra avvicinarsi parecchio ad un modello di giudizio per valori ispirato ad un approccio “*normativo – sostanziale*”<sup>21</sup>. La Corte, infatti, identifica i termini del caso che ha di fronte, ancorandoli ad una disposizione scritta della Costituzione; ma in relazione a ciascuno di essi individua soprattutto il valore che essa ritiene venire in gioco: la necessità di non alterare il vigente assetto di bilancio; la solidarietà sociale e la tutela delle fasce meno abbienti, anche solo potenzialmente compromesse da nuove manovre finanziarie in un momento di emergenza economica; la realizzazione di sovraprofitto da parte delle imprese coinvolte, con probabile traslazione oltretutto della maggiore imposizione in capo ai consumatori; l’esigenza comunque di bocciare una misura legislativa poiché incostituzionale sotto svariati profili. E procede poi a ricomporre tali valori, dando l’impressione di cercare una soluzione ispirata, nel caso, ad un principio di giustizia sostanziale: per cui l’annullamento della disposizione “libera” in futuro le imprese da una imposizione illegittima; mentre per il passato opera una sorta di compensazione presunta (sovraprofitto certi, traslazione vietata eppure probabilmente realizzata, mancata restituzione di quanto versato), al fine di evitare indebiti arricchimenti ed ulteriori difficoltà finanziarie al bilancio dello Stato. La soluzione va anche incontro al Legislatore, chiamato in un momento di emergenza finanziaria ad assumersi le proprie responsabilità ma solo in parte: ovvero *pro futuro*, dovendo individuare nuove voci di entrata – o di minore spesa – per fronteggiare il venir meno della *Robin tax* ma non dovendosi fare carico di ulteriori oneri per il passato.

La mancata formalizzazione di un sindacato strutturato per tappe intermedie sembra dunque liberare il giudice costituzionale dalle briglie di un controllo severo della discrezionalità esercitata: tanto che la raffinata trama argomentativa che segna la motivazione pare infine orientata più a *giustificare* la decisione assunta piuttosto che ad illustrare i passaggi di un ragionamento giuridico in senso stretto (a partire, come osservato, dalla puntuale identificazione della fattispecie astratta oggetto di limitazione).

\*\* Ricercatore di diritto costituzionale. Università di Ferrara

---

21 In chiave polemica, A. PACE, *Interpretazione costituzionale e interpretazione per valori*, in contrapposizione alle tesi di F. MODUGNO, *Interpretazione costituzionale e interpretazione per valori*, [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 2005. Nella dottrina italiana, a favore di una interpretazione per valori si sono pronunciati, oltre a Modugno, vari altri Autori, sebbene le diverse teorie presentino differenze di non poco conto soprattutto nei risvolti applicativi: a mero titolo di esempio, tra i primi, cfr. A. BALDASSARRE, *Costituzione e teoria dei valori*, *Pol. Dir.*, 1991, 654; inoltre, A. RUGGERI, *Interpretazione costituzionale e ragionevolezza*, [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 2006.

Forum di Quaderni Costituzionali



stituzionali