



SEMINARIO DEL GRUPPO DI PISA:
“CRISI DELLA GIUSTIZIA E (IN)CERTEZZA DEL DIRITTO” UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI BRESCIA –
DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA 24 NOVEMBRE 2017

QUALCHE SUGGERIZIONE SULL’EQUILIBRIO FRA ISTANZE POLITICHE E ISTANZE GIURISDIZIONALI

ELISA TIRA *

SOMMARIO: 1. Aspetti fisiologici e patologici della tensione tra giudici e legislatore (e conseguenze di quelli patologici sulla certezza del diritto). – 2. L’evoluzione delle relazioni tra giudici comuni e Corte costituzionale: un ulteriore fattore di crisi del rapporto tra giudici e legislatore? – 2.1. L’obbligo imposto ai giudici di dimostrare nell’ordinanza di remissione di aver tentato l’interpretazione conforme a Costituzione. – 2.2. L’enfasi posta sul “dialogo” tra giudici comuni e Corti europee. – 2.3. Il ridimensionamento del giudizio incidentale di costituzionalità confermato dai dati. – 3. Alcune considerazioni sulle possibili soluzioni per un riequilibrio tra istanze politiche e istanze giurisdizionali.

1. Aspetti fisiologici e patologici della tensione tra giudici e legislatore (e conseguenze di quelli patologici sulla certezza del diritto)

Lo Stato costituzionale si caratterizza, in particolare, per la legittimazione democratica del potere politico e per l’individuazione di limiti all’esercizio del potere politico stesso, limiti che sono riconducibili in primo luogo alla garanzia dei diritti fondamentali, la cui tutela è demandata ad organi giurisdizionali. È dunque connaturata in tale forma di Stato l’esistenza di un delicato equilibrio tra sovranità popolare, che si esprime tramite le istituzioni rappresentative, e stato di diritto, che è garantito dagli organi giurisdizionali¹.

* Ricercatrice di Istituzioni di diritto pubblico, Università eCampus.

¹ Cfr. S. BARTOLE, *Stato (forme di)*, in *Enc. dir.*, Annali II-2, Milano, Giuffrè, 2008, p. 1124 s.; R. BIN, *Lo Stato di diritto*, Bologna, il Mulino, 2004; E. CHELI, *Lo Stato costituzionale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2006; ID., *I fondamenti dello “Stato costituzionale”*, Relazione al Convegno su “Lo Stato costituzionale. I fondamenti e la tutela”, organizzato dall’Istituto della Enciclopedia Italiana - Roma 27-28 ottobre 2005; G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, Torino, Einaudi, 1992. Nello Stato costituzionale sono diritti individuali fondamentali sia quello alla partecipazione democratica, sia il diritto alla tutela giurisdizionale delle proprie situazioni giuridiche soggettive da parte di un giudice indipendente ed imparziale (cfr. V. ANGIOLINI, Intervento su *Giudici e legislatori*, in *Diritto pubblico*, 2/2016, p. 518).

Il potere politico trova la sua massima espressione nella legge, ossia in un atto, non soggetto ad obbligo di motivazione, adottato da un organo dotato di legittimazione democratica, a valle di un procedimento che è liberamente avviato dai titolari dell'iniziativa legislativa secondo valutazioni di opportunità politica e nell'ambito del quale le Assemblee rappresentative possono anche decidere di non dare corso all'esame di un progetto di legge². In questa attività, il legislatore incontra dei vincoli, ed in particolare il limite del rispetto dei diritti costituzionalizzati nella Carta fondamentale.

L'attività giurisdizionale trova invece la sua espressione formale principalmente nella sentenza, cioè in un atto necessariamente motivato adottato da un soggetto – il giudice – chiamato a definire controversie in condizioni di autonomia e indipendenza da ogni altro potere, di esclusiva soggezione alla legge e di terzietà rispetto agli interessi delle parti, all'esito di un procedimento che non è attivabile liberamente dal giudice stesso ma che deve necessariamente essere definito da quest'ultimo, posto che il giudice è obbligato a pronunciarsi e non può rifiutarsi di farlo³. Nella sua attività, il giudice ha come punto di riferimento (come “faro” del suo agire) in primo luogo la tutela dei diritti, che costituiscono pertanto, al tempo stesso, limite o obiettivo per il legislatore e parametro per il giudice⁴.

Ne deriva che una certa tensione tra istanze politiche (quindi tra l'interesse all'efficacia delle decisioni del legislatore) e istanze giurisdizionali (connesse alla tutela dei diritti da parte dei giudici) sia del tutto fisiologica all'interno del sistema di diritto dello Stato costituzionale, sia in virtù del fatto che la democrazia e la “volontà generale” della maggioranza sono assoggettate a vincoli la cui osservanza è affidata ai giudici⁵, sia in ragione dell'«impossibile piena sovrapposizione fra astrattezza della norma e concretezza delle vicende umane»⁶.

Siffatta tensione può divenire tuttavia patologica nel momento in cui si rompe l'equilibrio tra “sovranità popolare” (che si esprime principalmente attraverso la “sovranità della legge” quale espressione della volontà generale che scaturisce dal meccanismo della rappresentanza elettorale, dunque attraverso l'attività del “legislatore” democraticamente eletto) e “stato di diritto” (che si fonda sul principio di legalità – sia ordinaria, sia costituzionale – e sulla tutela dei diritti, garantiti dall'attività dei giudici), in ragione di fenomeni riconducibili talvolta a “degenerazioni di un giudice-legislatore” e talaltra a “degenerazioni di un legislatore-giudice”⁷. La situazione che ne deriva si traduce in una condizione di “incertezza del diritto”, che è dovuta a molti fattori: la “*crisi della*

² Cfr. A. A. CERVATI, G. GROTTANELLI DE' SANTI, *La formazione delle leggi*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma, Zanichelli, 1985; V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale. II. L'ordinamento costituzionale italiano (Le fonti normative)*, Padova, Cedam, 1993, p. 71 ss.; F. MODUGNO, *Legge (dir. cost.)*, in *Enc. dir.*, XXIII, Milano, Giuffrè, 1973, p. 872 ss.; C. PINELLI, Intervento su *Giudici e legislatori*, in *Diritto pubblico*, 2/2016, p. 485 s.

³ Cfr. S. BARTOLE, *Giudice (teoria generale)*, in *Enc. Giur. Treccani*, XV, Roma, 1989; G. P. MASSETTO, *Sentenza (diritto intermedio)*, in *Enc. dir.*, XLI, Milano, Giuffrè, 1989, p. 1199 ss.; C. PINELLI, Intervento su *Giudici e legislatori*, in *Diritto pubblico*, 2/2016, p. 486; E. SPAGNA MUSSO, *Giudice (nozione e profili costituzionali)*, in *Enc. dir.*, XVIII, Milano, Giuffrè, 1969, p. 931 ss.

⁴ Cfr. A. PIOGGIA, Intervento su *Giudici e legislatori*, in *Diritto pubblico*, 2/2016, p. 540.

⁵ Cfr. V. ANGIOLINI, Intervento su *Giudici e legislatori*, cit., p. 524; L. CARLASSARE, *Nel segno della Costituzione*, Milano, Feltrinelli, 2012, p. 14 ss.

⁶ A. PIOGGIA, Intervento su *Giudici e legislatori*, cit., p. 540. R. BIN, *Lo Stato di diritto*, cit., p. 58, parla di «contrapposizione tra legge ed interpretazione, tra volontà politica e ragione tecnica, tra legittimazione attraverso la rappresentanza e legittimazione attraverso l'argomentazione, tra politica che pone il diritto e diritto che limita la politica».

⁷ Espressioni di F. BILANCIA, Intervento su *Giudici e legislatori*, in *Diritto pubblico*, 2/2016, p. 578. R. BIN, *Lo Stato di diritto*, cit., p. 58, fa riferimento alla «tensione che ha periodicamente registrato, nella storia giuridica occidentale, i tentativi degli interpreti di liberarsi dal giogo dei legislatori e i tentativi dei legislatori di legare le mani agli interpreti».

legge”⁸, a sua volta legata ad una più generale crisi della politica e della rappresentanza; la “*crisi della giustizia*”⁹, come il titolo di questo convegno suggerisce; la “*crisi dei rapporti tra legislatore e giudici*”¹⁰, che può essere considerata sia una causa sia un effetto dei primi due fattori.

Si tratta di problematiche ampiamente indagate e tematizzate dalla dottrina, non solo costituzionalistica, che per ovvie ragioni non è possibile trattare in questa sede. Qualche cenno sarà dedicato, senza alcuna pretesa di esaustività e al solo fine di inquadrare in via del tutto generale il tema e di evidenziarne la complessità, all’aspetto della “*crisi dei rapporti tra legislatore e giudici*”, per provare a fornire qualche spunto di riflessione su alcune delle cause del fenomeno in parola.

La rottura degli equilibri tra legislatore e giudici che oggi viene da più parti denunciata è dovuta a molteplici fattori, che a parere di chi scrive possono essere ricondotti fondamentalmente a quattro fenomeni: *a)* l’interferenza del legislatore nei confronti dell’attività tipica dei giudici (nonché della Corte costituzionale); *b)* la “*crisi della legge*” ed il conseguente sconfinamento del giudice (e della Corte costituzionale) nel campo del legislatore; *c)* l’aumento dei centri di produzione normativa e la conseguente maggiore complessità del sistema delle fonti; *d)* l’aumento delle autorità giurisdizionali chiamate ad interpretare ed applicare le norme giuridiche aventi effetti nel nostro ordinamento.

Al primo fattore menzionato, ossia alle interferenze del legislatore nei confronti dell’attività tipica dei giudici, possono essere ricondotte diverse fattispecie, quali, ad esempio: le leggi e i decreti volti a vanificare determinate pronunce giurisprudenziali¹¹, o adottati in risposta ad orientamenti giurisprudenziali poco graditi; le leggi di interpretazione autentica che pretendono di interpretare autoritativamente i testi normativi, determinando delle interferenze funzionali sul piano ermeneutico con l’attività giurisdizionale¹², soprattutto laddove cercano di neutralizzare un determinato orientamento giurisprudenziale, o di rovesciare l’esito di determinati processi, o addirittura di “*scardinare*” giudicati¹³; le leggi costituzionali approvate dopo l’annullamento da parte della Consulta

⁸ Derivante da molteplici fattori, quali la velocità dei cambiamenti economici, sociali e tecnologici nel mondo contemporaneo, il pluralismo e la crescente complessità sociale tipici delle società democratiche, la scarsa efficienza del circuito rappresentativo, circostanze che in Italia si sono tradotte in una produzione legislativa alluvionale, oscura e scoordinata (cfr. M. VOLPI, *Il ruolo del giudice nello stato democratico e nell’ordinamento istituzionale italiano*, in A. VIGNUDELLI (a cura di), *Istituzioni e dinamiche del diritto*, Milano, Giuffrè, 2009, p. 341).

⁹ La quale, a sua volta, dipende da diverse cause, dai problemi di organizzazione e di efficienza della giustizia civile alla eccessiva durata dei processi, dal grado di litigiosità presente nel nostro Paese alla circostanza che oggi tutto sembra dover necessariamente sempre passare per un controllo giurisdizionale (con conseguenti elevati carichi giudiziari). Nella società odierna vi è, in particolare, una crescente domanda di giustizia che travalica o anticipa l’intervento del legislatore, dovuta alla richiesta di una più efficace e rapida tutela dei diritti o del riconoscimento di “*nuovi diritti*” di cui il legislatore non tiene conto, richiesta che spesso però non trova una risposta adeguata negli uffici e nei servizi giudiziari (cfr. S. BARTOLE, *Il potere giudiziario*, Bologna, il Mulino, 2008, p. 91; M. VOLPI, *Il ruolo del giudice nello stato democratico e nell’ordinamento istituzionale italiano*, cit., p. 342).

¹⁰ Mi riferisco, con questa espressione, soltanto alla “*rottura*” degli equilibri tra legislatore e giudici determinata dalle reciproche interferenze “*funzionali*”, tralasciando invece in questa sede l’altro annoso problema dei contrasti tra politica e magistratura con riferimento ai diversi tentativi di riforma della giustizia e della responsabilità dei magistrati, al tema delle autorizzazioni a procedere, a quello delle intercettazioni, e così via.

¹¹ Si pensi, ad esempio, alla vicenda di Eluana Englaro, su cui si è verificato un vero e proprio “*contrasto aperto*” tra legislatore e giudici (nell’ambito del quale solo la mancata emanazione da parte del Presidente della Repubblica ha evitato l’entrata in vigore di un decreto-legge finalizzato ad impedire di dare attuazione ad una sentenza della Corte di cassazione), o al caso dell’ILVA di Taranto (cfr. P. CIARLO, Intervento su *Giudici e legislatori*, in *Diritto pubblico*, 2/2016, p. 536 s.).

¹² Cfr. P. CARNEVALE, Intervento su *Giudici e legislatori*, in *Diritto pubblico*, 2/2016, p. 590.

¹³ In taluni casi, gli episodi di approvazione di leggi di interpretazione autentica finalizzate proprio (o principalmente) a superare i giudicati sono arrivati anche al giudizio della Corte costituzionale; si veda, ad esempio, la sentenza n. 209 del 2010, avente ad oggetto norme di interpretazione autentica dell’art. 88 della legge della Provincia autonoma di Bolzano n. 13 del 1997, la cui indiscussa interpretazione da parte dei giudici amministrativi aveva già dato origine a diverse

di disposizioni di legge ordinaria dal contenuto simile a quello poi inserito nel testo della legge costituzionale¹⁴; o ancora, le leggi approvate senza tenere conto di precedenti pronunce della Corte costituzionale¹⁵.

Il secondo dei fattori indicati si riferisce invece al fenomeno contrario, ossia alle “interferenze” del giudice nei confronti del legislatore. È opinione condivisa che esso sia imputabile in larga parte alla “crisi della legge”, nelle sue molteplici sfaccettature. Vi è innanzitutto un problema di inerzia del legislatore in certi settori, soprattutto quelli eticamente sensibili (riconoscimento dei diritti delle coppie omosessuali, bioetica, testamento biologico, eutanasia, e più in generale tutto l’ambito dei c.d. nuovi diritti), che risultano pertanto più o meno involontariamente demandati alle decisioni dell’autorità giudiziaria¹⁶. In questi casi il giudice, dinanzi alla necessità di pronunciarsi e all’inerzia del legislatore, agisce necessariamente come un “supplente” di quest’ultimo, dando luogo ad una giurisprudenza a volte criticabile, ma non concretamente evitabile¹⁷. In questi “settori” la magistratura ha così fatto applicazione diretta (talvolta in anticipo rispetto agli interventi della stessa Consulta, oltre che del legislatore) di norme costituzionali quali l’art. 32 sul diritto alla salute o gli artt. 36 e 38

pronunce definitive. La Corte costituzionale ha affermato che «tali norme “interpretative” hanno frustrato le legittime aspettative di soggetti che, basandosi sulla legislazione vigente, mai oggetto di dubbi interpretativi e di per sé chiara e univoca, avevano chiesto e ottenuto dai giudici amministrativi, sia in primo grado sia in appello, la tutela delle proprie situazioni giuridiche, lese dagli atti illegittimi annullati. È irragionevole che il legislatore provinciale sia intervenuto per rendere retroattivamente legittimo ciò che era illegittimo, senza che fosse necessario risolvere oscillazioni giurisprudenziali e senza che il testo delle norme “interpretate” offrisse alcun appiglio semantico nel senso delle rilevanti modifiche introdotte. Con ciò facendo, non solo si è leso l’affidamento dei consociati nella stabilità della disciplina giuridica delle fattispecie, che viene sconvolta dall’ingresso inopinato e immotivato di norme retroattive che alterano rapporti pregressi, ma si rende inutile e privo di effettività il diritto dei cittadini di adire i giudici per ottenere la tutela delle proprie situazioni giuridiche soggettive. A tale lesione di diritti fondamentali dei cittadini si aggiunge la violazione dell’art. 102 Cost., perché le norme censurate incidono negativamente sulle attribuzioni costituzionali dell’autorità giudiziaria, travolgendo gli effetti di pronunce divenute irrevocabili e definendo sostanzialmente, con atto legislativo, l’esito di giudizi in corso» (Corte costituzionale, sentenza n. 209 dell’11 giugno 2010, punto 7 del *Considerato in diritto*).

¹⁴ Si pensi alla legge costituzionale n. 2 del 1999, di revisione dell’art. 111 Cost., approvata dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 361 del 1998, che aveva dichiarato illegittimo l’art. 513 c.p.p. sul principio del contraddittorio nella formazione della prova (cfr. G. FERRARA, *Garanzie processuali dei diritti costituzionali e «giusto processo»*, in *Rass. parl.*, 1999, p. 539 ss.); o alla legge costituzionale n. 1 del 2003, di revisione dell’art. 51 Cost., approvata dopo che la Corte costituzionale, con la sentenza n. 422 del 1995, aveva dichiarato costituzionalmente illegittime le norme contenute nelle leggi elettorali politiche, regionali e amministrative che stabilivano una riserva di quote per l’uno e per l’altro sesso nelle liste dei candidati, per violazione degli articoli 3, primo comma, e 51, primo comma, della Costituzione (cfr. A. APOSTOLI, *La Costituzione italiana e le donne*, in G. D’ELIA, G. TIBERI, M. P. VIVIANI SCHLEIN, *Scritti in memoria di Alessandra Concaro*, Milano, Giuffrè, 2012, p. 1 ss.; R. BIN, G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI, *La parità dei sessi nella rappresentanza politica*, Torino, Giappichelli, 2003; U. DE SIERVO, *La mano pesante della Corte sulle «quote» nelle liste elettorali*, in *Giur. cost.*, 1995, p. 3268 ss.; A. PIZZORUSSO, E. ROSSI, *Le azioni positive in materia elettorale*, in B. BECCALLI, *Donne in quota*, Milano, Feltrinelli, 1999, p. 176 ss.).

¹⁵ Si consideri, ad esempio, la legge n. 124 del 2008 (c.d. *lodo Alfano*), approvata dalle Camere dopo la bocciatura della precedente legge n. 140 del 2003 (c.d. *lodo Schifani*) da parte della Corte avvenuta con la sentenza n. 24 del 2004, e a sua volta dichiarata incostituzionale con sentenza n. 262 del 2009; cfr. A. D’ANDREA, *La Corte chiarirà (salvo ripensamenti) le ragioni dell’incostituzionalità del “lodo Schifani” decidendo sul “lodo Alfano”*, in www.forumcostituzionale.it; A. CARMINATI, A. D’ANDREA, *L’imponente sforzo politico-parlamentare per “fronteggiare” la ripresa dei procedimenti penali nei confronti del Presidente del Consiglio Berlusconi*, in *Rivista AIC*, n. 2/2011.

¹⁶ Salvo poi ricorrere ad interventi normativi urgenti volti a vanificare pronunce giurisdizionali ritenute politicamente “scomode”, come è avvenuto ad esempio nel caso Englaro (v. *supra*, nota 11).

¹⁷ Cfr. S. BARTOLE, *Il potere giudiziario*, cit., p. 85. Si vedano anche le considerazioni di G. AZZARITI, *Intervento su Giudici e legislatori*, in *Diritto pubblico*, 2/2016, p. 567, per il quale «se questi casi coinvolgono ormai non solo un tipo di giudice (i pretori d’assalto di un tempo), ma ogni ordine e grado (dai giudici di pace alla Corte Europea dei diritti dell’Uomo [...]) ciò vuol dire che il fenomeno è generale e non riducibile a un’esuberanza di un potere a scapito dell’altro».

sui diritti del lavoro¹⁸. Attraverso l'applicazione diretta dei principi costituzionali, ha altresì in molti casi riconosciuto e tutelato i c.d. nuovi diritti della persona¹⁹, in qualche caso anticipando le pronunce della Corte costituzionale, o spesso su sollecitazione proprio della stessa Corte, in particolare attraverso sentenze additive di principio, che fissano un principio generale che deve essere attuato dal legislatore ma anche, in caso di inerzia di quest'ultimo, dal giudice²⁰. La supplenza esercitata dai giudici può dunque essere considerata fisiologica in presenza di una inerzia del legislatore (la quale, semmai, rappresenta la patologia), ma può diventare una criticità se sfocia in un arbitrario decisionismo del giudice²¹, in una creatività eccessiva che vada a detrimento dell'interesse del cittadino alla certezza del diritto.

In altri casi, invece, non è la mancanza di una disciplina legislativa a venire in rilievo e a costituire un problema, bensì la vastità e l'eccesso di produzione normativa, nonché la rapidità con cui tale produzione si rinnova o viene comunque superata. Da un lato, dunque, si registra l'eccessiva numerosità delle leggi, con conseguente eccessiva "densità" del panorama normativo, dovuto a diverse ragioni, tra cui il crescente numero di ambiti della vita sociale regolati dal diritto, la moltiplicazione degli interessi pubblici e privati di cui si chiede la tutela, il pluralismo sociale, l'ampio ricorso alla delega legislativa, nonché, come si dirà, l'aumento dei centri di produzione normativa²². Dall'altro, appare incontestabile l'eccessiva ed impressionante rapidità del mutamento legislativo, in nome di un decisionismo politico e legislativo che ha come conseguenza inevitabile una certa dose di volatilità e instabilità della produzione normativa (sono ormai frequenti i casi di leggi scritte velocemente che vengono modificate subito dopo essere state approvate, o di decreti legislativi immediatamente seguiti dall'approvazione di decreti correttivi degli stessi, o ancora di leggi che non vengono attuate e necessitano di ulteriori norme per darvi applicazione, o che vengono dichiarate incostituzionali)²³. Siffatti fenomeni risultano peraltro determinati ed amplificati da procedure parlamentari che, nel corso delle ultime legislature, sono state progressivamente sempre più "piegate" – sia attraverso l'introduzione di misure acceleratorie nella disciplina regolamentare dei due rami del Parlamento, sia a seguito di degenerazioni delle prassi – alla volontà di velocizzare i lavori parlamentari, in modo da garantire l'assunzione delle decisioni in tempi rapidi e "certi" (rafforzando contestualmente il ruolo del Governo in Parlamento)²⁴.

¹⁸ Cfr., tra gli altri, F. MANNELLA, *Giudice comune e Costituzione: il problema dell'applicazione diretta del testo costituzionale*, in *federalismi.it*, 2010; R. ROMBOLI, *L'attività creativa di diritto da parte del giudice*, in *Questione giustizia*, n. 6/2008.

¹⁹ Cfr. E. LAMARQUE, *L'attuazione giudiziaria dei diritti costituzionali*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2/2008, p. 269 ss.; R. ROMBOLI, *L'attività creativa di diritto da parte del giudice*, cit.

²⁰ Cfr. M. VOLPI, *Il ruolo del giudice nello stato democratico e nell'ordinamento istituzionale italiano*, cit., p. 349.

²¹ Il decisionismo del giudice è da considerarsi pericoloso quanto il decisionismo del legislatore, se arbitrario e non ancorato a precisi valori e alla legalità, sganciato dalla soggezione al "diritto"; cfr. F. BILANCIA, *Intervento su Giudici e legislatori*, cit., p. 573.

²² Cfr. M. BOMBARDELLI, *Intervento su Giudici e legislatori*, in *Diritto pubblico*, 2/2016, p. 508.

²³ Tutto ciò ha conseguenze anche sul processo costituzionale, che «sempre più di frequente è obbligato ad interrompersi o, addirittura, a fermarsi sul nascere a causa dell'accavallarsi confuso di nuove norme incidenti sulla materia oggetto della disciplina impugnata»; il «rinnovamento incessante della normazione porta ad una sostanziale denegazione della giustizia costituzionale, con evidenti riflessi sull'interpretazione e sull'applicazione della Costituzione, sul suo primato insomma» (A. RUGGERI, *Principio di ragionevolezza e specificità dell'interpretazione costituzionale*, Relazione al Convegno annuale AIC, Milano 2002, in *Rivista AIC - Archivio*, p. 34 s.).

²⁴ Su questi aspetti cfr., da ultimo, M. POGETTA, *La proposta di riforma regolamentare all'esame del Senato. Gli inadeguati colpi di acceleratore di fine Legislatura*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, n. 3/2017. Com'è noto, gli interventi finalizzati a velocizzare l'assunzione delle decisioni e a snellire ed accelerare il procedimento di approvazione delle leggi non hanno riguardato solo la prassi e le modifiche dei regolamenti parlamentari, ma costituivano anche uno

Questa tendenza, oltre a costituire una delle cause del menzionato eccesso di produzione normativa e della rapidità dei mutamenti legislativi, è anche alla base dell'ulteriore problema della (scarsa) qualità della normativa esistente. La scadente qualità delle leggi, le gravi carenze nella tecnica legislativa, le leggi ambigue e scritte male, la presenza di testi normativi talvolta troppo vaghi e oscuri, talaltra caratterizzati da un eccesso di dettaglio, sono tutti elementi che concorrono ad allargare le maglie dell'attività interpretativa dei giudici, favorendone la creatività²⁵, laddove, invece, un quadro normativo "certo", chiaro e stabile limiterebbe grandemente i margini operativi degli organi chiamati ad interpretare ed applicare le norme (secondo il noto brocardo per cui *in claris non fit interpretatio*).

Il terzo fattore indicato come causa della crisi dei rapporti tra legislatore e giudici è l'aumento numerico dei centri di produzione normativa, che ha determinato una evoluzione e una profonda trasformazione del sistema delle fonti, il quale ha perso il suo assetto piramidale e verticale, da un lato a seguito dei processi di integrazione europea e di globalizzazione, dall'altro della valorizzazione del principio di autonomia. Ciò ha dato luogo non solo ad un aumento del numero delle fonti, ma anche alla difficoltà di costruirne una gerarchia ordinata con sicuri punti di riferimento e criteri precisi di risoluzione delle antinomie²⁶. Inoltre, i precedenti giurisprudenziali e l'attività interpretativa hanno indotto alcuni ad includere tra le fonti del diritto, in aggiunta alle tradizionali "fonti politiche", anche le "fonti culturali" costituite, in primo luogo, dalla giurisprudenza²⁷. La complessità del nuovo quadro delle fonti del diritto «ha trasformato la massa normativa a cui il Giudiziario deve dare applicazione in un magma al quale la giurisprudenza deve imporre un certo ordine, se non si vuole che vada del tutto perso il bene di una tendenziale eguaglianza dei cittadini dinnanzi al diritto applicato. Ma nel dare ordine sistematico a un materiale in continua ebollizione la giurisprudenza non può non comporre in sintesi nuovi elementi eterogenei, aggiornare le norme vecchie alla luce delle più recenti,

degli aspetti centrali del progetto di revisione della Parte Seconda della Costituzione che è stato respinto dal corpo elettorale in occasione del referendum costituzionale del 4 dicembre 2016, e che prevedeva, tra l'altro, l'introduzione dell'istituto del "voto a data certa" e di un procedimento legislativo ordinario "sostanzialmente monocamerale". Sul punto cfr., tra gli altri, A. APOSTOLI, *La "nuova" funzione legislativa*, in A. APOSTOLI, M. GORLANI, S. TROILO (a cura di), *La Costituzione in movimento. La riforma costituzionale tra speranze e timori*, Torino, Giappichelli, 2016, p. 231 ss.; A. CARMINATI, *Do ut des? Nuovi limiti alla decretazione d'urgenza in cambio dell'introduzione in Costituzione del voto "a data certa"*, *ivi*, p. 270 ss.; R. DICKMANN, *Alcune considerazioni sull'istituto del "voto a data certa"*, in *federalismi.it*, n. 6/2016; T. GUARNIER, *Rischi e aporie del procedimento legislativo a data certa*, in *federalismi.it*, n. 5/2016; M. PODETTA, E. TIRA, *I nuovi procedimenti legislativi*, in A. APOSTOLI, M. GORLANI, S. TROILO (a cura di), *La Costituzione in movimento. La Riforma costituzionale tra speranze e timori*, *cit.*, p. 241 ss.

²⁵ Cfr. G. AZZARITI, *Verso un governo dei giudici? Il ruolo dei giudici comunitari nella costruzione dell'Europa politica*, in *Riv. Dir. Cost.*, 2009, p. 19; A. RUGGERI, *Linguaggio del legislatore e linguaggio dei giudici, a garanzia dei diritti fondamentali*, in *Consulta Online*, 3/2015; G. U. RESCIGNO, *Intervento su Giudici e legislatori*, in *Diritto pubblico*, 2/2016, p. 493 s., per il quale «Chi scrive le leggi non può e non deve illudersi di poter prevenire nel futuro dubbi e incertezze intorno a ciò che ha scritto (in questo senso non può illudersi di impedire o eliminare l'attività di interpretazione dei testi giuridici). Ma questo non significa affatto che egli non possa comunicare ciò che intende dire in modo tale che ciò che ha scritto venga compreso immediatamente, senza alcun bisogno di interporre una attività di interpretazione»; viceversa, «Se il legislatore ha scritto in modo confuso, oppure se il caso da risolvere non trova compiuta risposta nel testo del legislatore, allora è inevitabile che gli operatori giuridici, ed i giudici in particolare come coloro che dicono l'ultima parola nei casi concreti della esperienza giuridica, diventino di fatto colegislatori rispetto al caso specifico che essi risolvono».

²⁶ Cfr. M. BOMBARDELLI, *Intervento su Giudici e legislatori*, in *Diritto pubblico*, 2/2016, p. 511 s.

²⁷ Cfr. G. AZZARITI, *Verso un governo dei giudici? Il ruolo dei giudici comunitari nella costruzione dell'Europa politica*, *cit.*, p. 24; A. PIZZORUSSO, *Principio democratico e principio di legalità*, in *Questione giustizia*, 2/2003. Sui diversi ruoli che la scienza giuridica riconosce alla giurisprudenza come fonte del diritto, v. anche G. ALPA, *Giudici e legislatore*, in *Diritto pubblico*, 1/2017, p. 31.

integrare, correggere, alla fine darsi carico che il diritto nel suo insieme non perda il contatto con la realtà sociale in rapido movimento»²⁸.

Il quarto fattore, per certi versi specularmente a quello appena richiamato, è costituito dall'aumento delle giurisdizioni, ossia dall'incremento del numero delle autorità giudicanti cui i nostri giudici sono chiamati a rapportarsi. Infatti, contestualmente (e conseguentemente) all'aumento dei centri di produzione normativa, nonché alla realizzazione di forme di protezione dei diritti – a livello sovranazionale e internazionale – secondo modelli e procedure diversi da quelli nazionali, un grande peso hanno assunto le Corti europee, organi non statuali chiamati a dirimere controversie, talvolta in alternativa ai giudici nazionali, spesso con una competenza esclusiva²⁹.

In sintesi, i fenomeni delle interferenze reciproche tra organi titolari della funzione legislativa e organi giudiziari, la “crisi della legge”, l'aumento dei centri di produzione normativa e delle giurisdizioni, hanno concorso a determinare una crisi dei rapporti tra legislatore e giudici che ha delle ripercussioni sulla certezza del diritto e sulla prevedibilità e stabilità delle soluzioni. In particolare, la crisi della legislazione (con riferimento soprattutto alle omissioni legislative, alle procedure parlamentari non più garantiste, alla qualità scadente delle leggi), insieme alla crescente complessità del panorama delle fonti e dell'attività ermeneutica, hanno come effetto inevitabile, da un lato, quello di estendere lo spazio di manovra dell'interprete, favorendo la creatività dei giudici³⁰ ed il consolidarsi di un diritto vivente di origine giurisprudenziale anche all'interno dei sistemi che sono tradizionalmente di *civil law*³¹; dall'altro, quello di favorire la frammentazione delle decisioni e la non omogeneità delle interpretazioni delle norme da parte dei giudici.

La conseguenza è una progressiva e apparentemente inarrestabile frantumazione del diritto che si sta verificando in tutti i Paesi dell'Europa continentale per effetto del ruolo crescente ricoperto dalla giurisprudenza (tanto che sempre più spesso viene paventato un presunto “governo dei giudici”³²) e della contestuale crisi dei poteri politici.

2. L'evoluzione delle relazioni tra giudici comuni e Corte costituzionale: un ulteriore fattore di crisi del rapporto tra giudici e legislatore?

Ai fattori sopra indicati come cause della crisi tra legislatore e giudici si deve aggiungere un elemento ulteriore, costituito dalla configurazione che è andata consolidandosi nel tempo dei rapporti

²⁸ G. BOGNETTI, *Teorie della Costituzione e diritto giurisprudenziale*, Relazione al Convegno annuale AIC, Milano 2002, in *Rivista AIC - Archivio*, per il quale, in tutti gli odierni ordinamenti occidentali, «il Giudiziario è divenuto ormai, in sostanza, un *legislatore di rincalzo*. Un legislatore particolare, che deve produrre le sue regole lavorando su disposizioni altrui nel corso del processo di decisione di casi singoli litigiosi; un lavoro condotto secondo tecniche raffinate, che sfruttano le peculiarità del caso per far emergere, occorrendo, interpretazioni nuove del dato normativo e via via trasformarne l'originario significato».

²⁹ Di conseguenza, la capacità delle Corti supreme e costituzionali nazionali di orientare il diritto appare molto ridimensionata, sia per la loro rinuncia a conoscere di un considerevole numero di controversie, lasciate talora ai giudici comuni, talaltra alle Corti sovranazionali, sia per la sempre più frequente messa in discussione delle loro sentenze definitive da parte della giurisprudenza delle Corti europee.

³⁰ Cfr. G. AZZARITI, Intervento su *Giudici e legislatori*, cit., p. 567.

³¹ Cfr. M. VOLPI, *Il ruolo del giudice nello stato democratico e nell'ordinamento istituzionale italiano*, cit., p. 342; F. BILANCIA, Intervento su *Giudici e legislatori*, cit., p. 574.

³² Cfr., tra gli altri, G. AZZARITI, *Verso un governo dei giudici? Il ruolo dei giudici comunitari nella costruzione dell'Europa politica*, cit., p. 3 ss. Si vedano anche gli interventi pubblicati nel volume a cura di E. BRUTI LIBERATI, A. CERETTI, A. GIASANTI, *Governo dei giudici. La magistratura tra diritto e politica*, Milano, Feltrinelli, 1996.

tra giudici comuni e Corte costituzionale. L'evoluzione di tali rapporti registratasi a partire soprattutto dagli anni Novanta, infatti, ha giocato un ruolo importante anche sulla "alterazione" degli equilibri tra potere politico e potere giudiziario.

A seguito dell'avvento della Costituzione rigida, il giudice non è più soggetto soltanto alla legge, ma è, prima di tutto, soggetto alla Costituzione³³. A partire dall'entrata in funzione della Corte costituzionale, poi, tutti i giudici – di grado inferiore e superiore – sono collocati su un piano di parità con riferimento alle funzioni esercitate³⁴; il potere di denunciare l'incostituzionalità della legge, sospendendone l'applicazione, trasforma il tradizionale principio della soggezione del giudice alla legge, determinando una forte valorizzazione del ruolo del giudice stesso³⁵.

Con la previsione della via incidentale di accesso alla Corte costituzionale viene configurato un controllo di costituzionalità accentrato, ma ad iniziativa diffusa, dal momento che, benché il giudice non possa direttamente disapplicare la norma ritenuta incostituzionale, tuttavia agisce come «portiere» per l'accesso alla Corte³⁶, chiamato a partecipare attivamente, attraverso il potere di rimessione della questione di costituzionalità, «all'elaborazione e attivazione [del]l'indirizzo (politico)-costituzionale»³⁷. Ne deriva «un'indubitabile dilatazione della funzione di interpretazione della Costituzione da parte del giudice che fa definitivamente tramontare la visione di questo come "bocca della legge" o come meccanico applicatore di una regola già interamente contenuta e presente nel dettato normativo»³⁸.

Questa dilatazione del ruolo del giudice diviene ancora più evidente a partire dagli anni Novanta, quando la Corte costituzionale inizia a sollecitare con sempre maggiore insistenza un ruolo più attivo e, potremmo dire, più "autonomo" ed "autosufficiente" dei giudici. Da un lato, infatti, la Corte sollecita la risoluzione dei dubbi di costituzionalità attraverso un'interpretazione conforme a Costituzione delle disposizioni di legge³⁹; dall'altro, inizia a richiedere ai giudici comuni (pur gradualmente e dopo molte resistenze iniziali⁴⁰) di interpretare la normativa nazionale in senso

³³ Cfr. M. VOLPI, *Il ruolo del giudice nello stato democratico e nell'ordinamento istituzionale italiano*, cit., p. 341.

³⁴ Cfr. S. BARTOLE, *Il potere giudiziario*, cit., p. 79.

³⁵ Cfr. A. PIZZORUSSO, *Principio democratico e principio di legalità*, in *Questione giustizia*, 2/2003, p. 351, per il quale «in virtù del nuovo assetto che il sistema delle fonti del diritto veniva ad assumere, infatti, la soggezione del giudice alla legge non era infatti più una soggezione assoluta, ma una soggezione condizionata alla verifica della sua costituzionalità, e ciò apriva inoltre la via all'interpretazione "adequatrice" della legge alla costituzione ed all'applicazione "diretta" della costituzione».

³⁶ Secondo la nota espressione coniata da P. CALAMANDREI, *La illegittimità costituzionale delle leggi nel processo civile*, Padova, Cedam, 1950, p. 13. La sottoposizione delle leggi a sindacato giurisdizionale comporta pertanto l'attribuzione del "potere dell'ultima parola" ai giudici, e non solo al giudice costituzionale che decide, ma anche a tutti i giudici comuni che sollevano le questioni incidentali (cfr. C. PINELLI, Intervento su *Giudici e legislatori*, in *Diritto pubblico*, 2/2016, p. 486). R. ROMBOLI, *L'attività creativa di diritto da parte del giudice*, in *Questione giustizia*, 6/2008, p. 196, afferma che «La "rivoluzione" apportata dalla Costituzione non deriva tanto dal fatto che una nuova fonte viene a inserirsi nel previgente sistema, quanto dalle caratteristiche di questo nuovo tipo di fonte: una fonte gerarchicamente sovraordinata rispetto alla legge (rigidità) e organizzata più per principi che per regole. La previsione della superiorità gerarchica della Costituzione, e quindi di limiti invalicabili per il legislatore ordinario, comporta che, a differenza del periodo pre-costituzionale orientato per l'assoluta prevalenza del momento "politico" della formazione del diritto, risulti adesso decisiva, per il rispetto di quei limiti e quindi per l'attuazione dei principi costituzionali, l'attività dei giudici, in stretto raccordo con quella della Corte costituzionale».

³⁷ S. BARTOLE, *Il potere giudiziario*, cit., p. 79. Cfr. anche E. CHELI, *Il giudice delle leggi*, Bologna, il Mulino, 1999, p. 29 ss.

³⁸ R. ROMBOLI, *L'attività creativa di diritto da parte del giudice*, cit., p. 196.

³⁹ Cfr. R. ROMBOLI, *La natura della Corte costituzionale alla luce della sua giurisprudenza più recente*, in A. VIGNUDELLI (a cura di), *Istituzioni e dinamiche del diritto*, Milano, Giuffrè, 2009, p. 415.

⁴⁰ Com'è noto, il principio del primato del diritto eurounitario sulle norme nazionali e quello degli effetti diretti, elaborati dalla Corte di Giustizia dell'Unione europea sin dalle pronunce *Van Gend en Loos* (Corte di Giustizia, sentenza del 5

conforme al diritto eurounitario e di rapportarsi direttamente (e preliminarmente) con la Corte di Giustizia dell'Unione europea.

2.1. L'obbligo imposto ai giudici di dimostrare nell'ordinanza di rimessione di aver tentato l'interpretazione conforme a Costituzione

Nella sentenza n. 356 del 1996, per la prima volta la Corte costituzionale ha affermato il principio, poi frequentemente richiamato nella sua giurisprudenza, per cui «le leggi non si dichiarano costituzionalmente illegittime perché è possibile darne interpretazioni incostituzionali (e qualche giudice ritenga di darne), ma perché è impossibile darne interpretazioni costituzionali»⁴¹. Corollario dell'obbligo di interpretare le leggi in senso conforme a Costituzione è che, qualora sia possibile un'interpretazione costituzionalmente conforme della legge, il giudice non deve sollevare la questione di costituzionalità ma applicare la legge secondo quella interpretazione. Questa novità, come è noto, ha avuto un'importanza fondamentale nella concretizzazione ed attuazione dei principi costituzionali⁴².

La Corte costituzionale, peraltro, non si è limitata a sancire l'obbligo di interpretazione costituzionalmente conforme, ma, a partire dal 1998⁴³, ha iniziato a richiedere al giudice comune di dimostrare nella motivazione dell'ordinanza di rimessione di aver cercato le possibili interpretazioni della legge tali da renderne praticabile una lettura conforme a Costituzione, pena la – addirittura – manifesta inammissibilità della questione. Tale giurisprudenza si è progressivamente consolidata, inducendo il giudice costituzionale ad adottare, negli anni, una gran quantità di ordinanze di manifesta inammissibilità per mancata dimostrazione da parte del giudice di aver sperimentato l'interpretazione conforme prima di sollevare la questione⁴⁴.

Da un lato, questa ulteriore svolta da parte del giudice costituzionale è stata accolta positivamente, poiché ha avuto il merito di favorire un processo di lenta ricerca di significati condivisi

febbraio 1963, causa 26/62, *Van Gend en Loos c. Amministrazione olandese delle imposte*, in *Racc.* 1963, p. 3) e *Costa* (Corte di Giustizia, sentenza del 15 luglio 1964, causa 6/64, *Flaminio Costa c. E.N.E.L.*, in *Racc.* 1964, p. 1129), che oggi costituiscono principi pienamente accettati ed indiscussi, non hanno trovato inizialmente una coincidenza con la posizione della Corte costituzionale italiana, che è passata da asserzioni decisamente refrattarie alle posizioni del giudice di Lussemburgo fino alla progressiva accettazione dei menzionati principi, nel corso di quello che è stato definito un vero e proprio «cammino comunitario» della Corte costituzionale (espressione di P. BARILE, *Il cammino comunitario della Corte*, in *Giur. cost.*, 1973, p. 2406 ss.). Tale «percorso» ha visto la Corte, in un primo tempo, applicare il criterio cronologico di risoluzione delle antinomie tra diritto eurounitario e diritto interno (sentenza n. 14 del 1964), successivamente il criterio gerarchico (sentenza n. 232 del 1975), infine il criterio della competenza (sentenza n. 170 del 1984). Sul punto cfr., tra gli altri, F. SORRENTINO, *Profili costituzionali dell'integrazione comunitaria*, Torino, Giappichelli, 1995, p. 5 ss.

⁴¹ Corte costituzionale, sentenza n. 356 del 22 ottobre 1996, punto 4 del *Considerato in diritto*.

⁴² Per S. BARTOLE, *Giudici ed attuazione dei valori costituzionali*, in *Giurisdizione e giudici nella Costituzione*, Quaderni del Consiglio superiore della magistratura, n. 155, 2009, p. 34, «l'interpretazione conforme rappresenta un modo di applicazione diretta della Costituzione nella misura in cui la norma costituzionale entra a comporre il materiale normativo utilizzato dal giudice per estrarre dalla legislazione ordinaria vigente, e saldandosi con essa, una disciplina quanto meno non confliggente con i principi costituzionali». L'Autore aggiunge che «nel momento in cui favorisce questo più diretto impegno dei giudici sul fronte dell'applicazione diretta di norme costituzionali la Corte concorre a ridefinire ed innovare il ruolo del giudice, non più destinato a reagire alle situazioni di palese incostituzionalità mediante lo strumento della rimessione di questioni di legittimità alla Corte stessa, ma chiamato a collaborare a fianco di questa all'implementazione della Costituzione».

⁴³ Si vedano, ad esempio, le ordinanze n. 39 del 1998, n. 147 del 1998, n. 187 del 1998.

⁴⁴ Cfr. R. ROMBOLI, *La natura della Corte costituzionale alla luce della sua giurisprudenza più recente*, cit., p. 417.

delle norme costituzionali di principio⁴⁵, consentendo alla Costituzione «di penetrare in profondità nell'ordinamento, che in questo modo si permea dei valori costituzionali»⁴⁶.

Dall'altro lato, essa ha tuttavia dato luogo ad alcune non trascurabili criticità:

i. anzitutto, ha indotto nei giudici un attivismo in taluni casi eccessivo⁴⁷, non accompagnato dalla fissazione di criteri e limiti all'attività di interpretazione conforme, introducendo così forti elementi di diffusione nel nostro sistema di sindacato di costituzionalità accentrato⁴⁸;

ii. conseguentemente, ha favorito una frammentazione delle pronunce e degli orientamenti giurisprudenziali, a discapito della certezza del diritto e della stabilità e prevedibilità delle decisioni;

iii. ha quindi indebolito il ruolo della stessa Corte costituzionale quale organo istituzionalmente chiamato a garantire la supremazia della Costituzione, e ridimensionato l'importanza del sindacato accentrato di costituzionalità quale modalità privilegiata prevista dai Costituenti per assicurare quella supremazia⁴⁹ e quale strumento di tutela dei diritti costituzionali di fronte alla legge.

La “sostituzione” del giudice comune al giudice costituzionale nell'interpretazione della Costituzione, per certi versi sollecitata e “incentivata” dalla stessa Corte, ha determinato una crisi del sistema di controllo incidentale della costituzionalità delle leggi, che ne esce infatti “appannato”. La “diffusione” del sindacato sulla costituzionalità delle leggi che si realizza come effetto dell'utilizzo della tecnica dell'interpretazione costituzionalmente conforme ha avuto l'effetto di allargare notevolmente il potere di ogni singolo giudice, che è andato ad occupare uno spazio che in passato era di dominio delle sentenze interpretative della Corte costituzionale⁵⁰. Il rischio è che il giudice comune, impegnato nella ricerca di significati normativi “adeguati” alla Costituzione, si spinga a leggere in una determinata disposizione legislativa anche quello che in realtà in essa non c'è⁵¹.

⁴⁵ Cfr. S. BARTOLE, *Interpretazioni e trasformazioni della Costituzione repubblicana*, Bologna, il Mulino, p. 419. La Costituzione è diventata, in questo modo, un atto normativo direttamente applicabile (ivi, p. 421).

⁴⁶ M. LUCIANI, *Le funzioni sistemiche della Corte costituzionale, oggi, e l'interpretazione “conforme a”*, in *federalismi.it*, 2007, p. 6. Per l'Autore, «l'avvento dello Stato costituzionale di diritto presuppone e implica la crisi della legge (del suo primato, cioè, e della “preferenza” di legge)».

⁴⁷ S. BARTOLE, *Interpretazioni e trasformazioni della Costituzione repubblicana*, cit., parla di «atteggiamenti giudiziari di esasperato attivismo».

⁴⁸ Cfr. M. LUCIANI, *Le funzioni sistemiche della Corte costituzionale, oggi, e l'interpretazione “conforme a”*, cit., p. 9.

⁴⁹ E. LAMARQUE, *Corte costituzionale e giudici nell'Italia repubblicana*, Roma-Bari, Laterza, 2012, p. 8 ss., osserva che i Costituenti scelsero di non affidare il controllo di costituzionalità ai giudici, preferendo invece un modello accentrato, non perché temessero che i giudici avrebbero sottoutilizzato la Costituzione, «ma al contrario proprio perché immaginavano che ne avrebbero fatto un uso abbondante – o forse un uso eccessivo e incontrollabile – nella risoluzione delle loro controversie».

⁵⁰ Cfr. G. AZZARITI, Intervento su *Giudici e legislatori*, cit., p. 568. Sulle sentenze interpretative della Corte costituzionale, cfr., tra i molti, S. M. CICONETTI, *Lezioni di giustizia costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2014, p. 93 ss.; E. LAMARQUE, *Corte costituzionale e giudici nell'Italia repubblicana*, Roma-Bari, Laterza, 2012, p. 80 ss.; E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2007, p. 121 ss.; F. MODUGNO, *La “supplenza” della Corte costituzionale*, in *federalismi.it*, p. 8 ss.; A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2009, p. 138 ss.; G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, il Mulino, 1988, p. 292 ss. Sulla genesi delle sentenze interpretative di rigetto, cfr. anche S. BARTOLE, *Interpretazioni e trasformazioni della Costituzione repubblicana*, Bologna, il Mulino, p. 417 ss.

⁵¹ Cfr. M. LUCIANI, *Le funzioni sistemiche della Corte costituzionale, oggi, e l'interpretazione “conforme a”*, cit., pp. 7-8.

Laddove questo si verifici, la conseguenza sarebbe non soltanto una sostituzione dei giudici comuni al giudice costituzionale, ma anche una sostituzione dei giudici comuni al legislatore⁵².

2.2. L'enfasi posta sul "dialogo" tra giudici comuni e Corti europee

La posizione individuale di indipendenza dei giudici è accresciuta dai nuovi poteri che essi hanno acquisito in forza del diritto eurounitario e soprattutto dell'interpretazione che ne è stata data dalla Corte di Giustizia dell'Unione europea, con l'avallo (per quanto non immediato e piuttosto "sofferto"⁵³) della nostra Corte costituzionale⁵⁴. L'assetto dei rapporti tra fonti interne e fonti europee, nonché tra giudici nazionali e Corte sovranazionale, configurato dalla giurisprudenza sia della Consulta italiana sia della Corte di Giustizia dell'Unione europea soprattutto a partire dagli anni Ottanta, ha gradualmente determinato l'instaurarsi di relazioni sempre più strette tra la Corte di Lussemburgo e i giudici comuni, chiamati a garantire direttamente la supremazia del diritto eurounitario su quello interno, eventualmente con l'ausilio della prima, attraverso lo strumento del rinvio pregiudiziale.

A partire dalla sentenza n. 170 del 1984 del giudice costituzionale italiano, in caso di conflitto fra diritto interno e diritto eurounitario i giudici sono autorizzati (o, meglio, tenuti) a disapplicare il primo a vantaggio del secondo. Come è noto, la pronuncia del 1984 ha affermato che per una «fondamentale esigenza di certezza giuridica», che «impone eguaglianza e uniformità di criteri applicativi del regolamento comunitario per tutta l'area della Comunità Europea» (oggi Unione europea), tale regolamento deve essere «sempre applicato, sia che segua, sia che preceda nel tempo le leggi ordinarie con esso incompatibili», e «il giudice nazionale investito della relativa applicazione potrà giovare dell'ausilio che gli offre lo strumento della questione pregiudiziale di interpretazione, ai sensi dell'art. 177 del Trattato» (oggi art. 267 TFUE)⁵⁵. La giurisprudenza affermata a partire da tale pronuncia implica che sia compito pressoché esclusivo dei giudici comuni risolvere tutti i conflitti tra diritto interno e diritto dell'Unione direttamente applicabile o avente effetti diretti, assicurando sempre la prevalenza al secondo e lasciando disapplicate le norme interne incompatibili. Di conseguenza, qualora il giudice nazionale impugni una legge italiana davanti alla Corte costituzionale per violazione di norme eurounitarie senza aver preliminarmente accertato (eventualmente anche attraverso un rinvio pregiudiziale) se la norma europea violata abbia o meno effetti diretti, la Corte dichiara la questione inammissibile, dovendo il giudice ordinario valutarne la rilevanza nell'ambito del giudizio pendente dinanzi ad esso.

⁵² A. RUGGERI, *Linguaggio del legislatore e linguaggio dei giudici, a garanzia dei diritti fondamentali*, cit., p. 780, osserva che «manipolazioni anche di particolare rilievo, pur se non sempre immediatamente visibili, si sono avute (e quotidianamente si hanno) altresì per iniziativa dei giudici comuni, costretti tuttavia dai limiti delle loro funzioni a mascherare ad arte le innovazioni normative – ché di questo, a conti fatti, si è trattato e si tratta – poste in essere, ammantandole delle candide vesti dell'interpretazione conforme (a Costituzione, diritto internazionale, diritto dell'Unione europea). E non è inopportuno al riguardo rammentare che siffatta tendenza è stata, pur se involontariamente, incoraggiata dalla giurisprudenza costituzionale col fatto stesso di sollecitare i giudici comuni a far luogo ad un utilizzo viepiù incisivo e ricorrente della tecnica d'interpretazione in parola».

⁵³ V. *supra*, nota 40.

⁵⁴ Cfr. S. BARTOLE, *Giudici ed attuazione dei valori costituzionali*, in *Giurisdizione e giudici nella Costituzione*, Quaderni del Consiglio superiore della magistratura, n. 155, 2009, p. 39.

⁵⁵ Corte costituzionale, sentenza n. 170 dell'8 giugno 1984, punto 6 del *Considerato in diritto*.

Questa innovazione ha obbligato i giudici nazionali a rapportare la loro attività alla giurisprudenza di un organo giudiziario non riconducibile alla magistratura tradizionale, con un conseguente affievolimento sia delle tradizionali “gerarchie giudiziarie” nazionali (con ciò intendendo i rapporti tra giudici di grado inferiore e giudici di ultima istanza), sia della “soggezione alla legge” intesa come “legge nazionale” adottata dal legislatore italiano.

Sempre nella citata sentenza n. 170 del 1984, in un’ottica di garanzia della certezza del diritto, il giudice costituzionale ha precisato che l’ulteriore evoluzione dell’assetto dei rapporti fra diritto eurounitario e diritto interno comporta, sul piano ermeneutico, che «fra le possibili interpretazioni del testo normativo prodotto dagli organi nazionali va prescelta quella conforme alle prescrizioni della Comunità, e per ciò stesso al disposto costituzionale, che garantisce l’osservanza del Trattato di Roma e del diritto da esso derivato»⁵⁶. La Corte costituzionale, dunque, già a partire dagli anni Ottanta ha iniziato a chiedere ai giudici di interpretare il diritto interno in modo conforme al diritto dell’Unione europea⁵⁷.

Quanto agli effetti delle sentenze della Corte di Giustizia, queste sono giuridicamente vincolanti per tutti i giudici nazionali; secondo la Corte costituzionale, in particolare, esse producono effetti diretti esattamente come se si trattasse di vere e proprie fonti del diritto eurounitario⁵⁸. Il giudice italiano ha infatti affermato, sin dalla sentenza n. 113 del 1985, che il principio per cui la normativa dell’Unione «entra e permane in vigore, nel nostro territorio, senza che i suoi effetti siano intaccati dalla legge ordinaria dello Stato», tutte le volte che essa soddisfa il requisito della immediata applicabilità, «vale non soltanto per la disciplina prodotta dagli organi della CEE mediante regolamento, ma anche per le statuizioni risultanti [...] dalle sentenze interpretative della Corte di giustizia»⁵⁹.

⁵⁶ Corte costituzionale, sentenza n. 170 del 1984, cit., punto 3 del *Considerato in diritto*.

⁵⁷ Il principio dell’interpretazione conforme al diritto dell’Unione europea è stato enunciato anche dalla Corte di Giustizia, dapprima, più vagamente, in una pronuncia del 1984, dove essa ha affermato che «l’obbligo degli Stati membri, derivante da una direttiva, di conseguire il risultato da questa contemplato, come pure l’obbligo loro imposto dall’art. 5 del Trattato di adottare tutti i provvedimenti generali o particolari atti a garantire l’adempimento di tale obbligo, valgono per tutti gli organi degli Stati membri ivi compresi, nell’ambito di loro competenza, quelli giurisdizionali. Ne consegue che [...] il giudice nazionale deve interpretare il proprio diritto nazionale alla luce della lettera e dello scopo della direttiva onde conseguire il risultato contemplato dall’art. 189, 3° comma [oggi art. 288 TFUE]» (Corte di Giustizia, sentenza del 10 aprile 1984, causa 14/83, *Sabine von Colson e Elisabeth Kamann c. Land Nordrhein-Westfalen*, in *Racc.* 1984, p. 1891, punto 26 della motivazione); successivamente, in termini espliciti, con la sentenza *Marleasing* del 1990, nella quale la Corte di Lussemburgo ha espressamente parlato di «necessità di un’interpretazione del diritto nazionale conforme» a quello eurounitario (Corte di Giustizia, sentenza del 13 novembre 1990, causa C-106/89, *Marleasing*, punto 9 della motivazione).

⁵⁸ Cfr. G. MARTINICO, *Le sentenze interpretative della Corte di giustizia come forme di produzione normativa*, in *Riv. Dir. Cost.*, 2004, p. 249 ss.; F. SALMONI, *La Corte costituzionale, la Corte di Giustizia delle Comunità europee e la tutela dei diritti fondamentali*, in P. FALZEA, A. SPADARO, L. VENTURA (a cura di), *La Corte costituzionale e le Corti d’Europa*, Torino, Giappichelli, 2003, p. 302 ss.; F. GHERA, *Pregiudiziale comunitaria, pregiudiziale costituzionale e valore di precedente delle sentenze interpretative della Corte di giustizia*, in *Giur. cost.*, 2000, p. 1204 ss. Sugli effetti delle sentenze della Corte di Giustizia, cfr. anche P. BIAVATI, F. CARPI, *Diritto processuale comunitario*, Milano, Giuffrè, 2000, p. 423 ss.

⁵⁹ Corte costituzionale, sentenza n. 113 del 23 aprile 1985, punto 5 del *Considerato in diritto*, in *Giur. cost.*, 1985, I, p. 694 ss. La Corte costituzionale, considerando le pronunce della Corte di Lussemburgo alla stregua di vere e proprie fonti del diritto, si colloca in una posizione parzialmente diversa rispetto a quella fatta propria dalla Corte di Giustizia, la quale, a partire dalla sentenza *Cilfit* del 1982 (Corte di Giustizia, sentenza del 6 ottobre 1982, causa 283/81, *Cilfit c. Ministero della sanità*, in *Racc.* 1982, p. 3415), ha affermato che le proprie sentenze interpretative hanno il valore di veri e propri precedenti giurisprudenziali. Per la Corte di Giustizia, infatti, il giudice nazionale di ultima istanza non è obbligato a sollevare una questione pregiudiziale se «la questione sollevata sia materialmente identica ad altra questione, sollevata in relazione ad analoga fattispecie, che sia già stata decisa in via pregiudiziale» (*ivi*, punto 13 della motivazione) o se esiste

Il “riparto delle competenze” tra giudici comuni e Corte costituzionale per la soluzione delle antinomie tra diritto nazionale e diritto eurounitario fissato a partire dalla sentenza n. 170 del 1984 ha creato le premesse per una continua attivazione del legame diretto fra giudici italiani e Corte di Lussemburgo, con un conseguente ridimensionamento del legame tra giudici e Consulta. A ciò si deve aggiungere l’“autoemarginazione” della Corte costituzionale rispetto alle questioni europee, dovuta all’iniziale rifiuto di considerarsi un “giudice nazionale” legittimato ad utilizzare il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia⁶⁰ (durato fino all’ordinanza n. 103 del 2008 per quanto riguarda i giudizi di costituzionalità in via principale⁶¹, e fino all’ordinanza n. 207 del 2013 per quelli in via

già «una giurisprudenza costante della Corte che, indipendentemente dalla natura dei procedimenti da cui sia stata prodotta, risolva il punto di diritto litigioso, anche in mancanza di una stretta identità fra le materie del contendere» (ivi, punto 14 della motivazione).

⁶⁰ Com’è noto, sulla possibilità di adire essa stessa il giudice europeo, per lungo tempo la Corte costituzionale ha sostenuto posizioni oscillanti, senza peraltro fare mai ricorso, fino al 2008, allo strumento di cui all’art. 267 TFUE. Ogni volta che il giudice *a quo* ha chiesto che fosse la Corte costituzionale ad utilizzare il rinvio pregiudiziale, quest’ultima ha affermato che è il giudice rimettente a doversi fare carico di adire il giudice europeo e, di conseguenza, gli ha restituito gli atti per una nuova valutazione della rilevanza della questione. In particolare, nell’ordinanza n. 536 del 1995, la Corte costituzionale ha affermato di non poter adire la Corte di Giustizia europea, in quanto essa «esercita essenzialmente una funzione di controllo costituzionale, di suprema garanzia della osservanza della Costituzione della Repubblica da parte degli organi costituzionali dello Stato e di quelli delle Regioni»; di conseguenza, nella Corte costituzionale «non è ravvisabile quella “giurisdizione nazionale” alla quale fa riferimento l’art. 177 (ora 234) del Trattato istitutivo della CEE, poiché la Corte non può “essere inclusa fra gli organi giudiziari, ordinari o speciali che siano, tante sono, e profonde, le differenze tra il compito affidato alla prima, senza precedenti nell’ordinamento italiano, e quelli ben noti e storicamente consolidati propri degli organi giurisdizionali”» (Corte costituzionale, ordinanza n. 536 del 29 dicembre 1995, in *Foro it.*, 1996, I, p. 783 ss., sulla quale si veda A. BARONE, *Corte costituzionale e diritto comunitario: vecchie questioni e nuovi interrogativi*, ivi, p. 785 ss.). In dottrina, sul rinvio pregiudiziale da parte della Corte costituzionale, si vedano, tra i molti: F. SORRENTINO, *Corte costituzionale e Corte di giustizia delle Comunità europee*, I, Milano, Giuffrè, 1970, p. 129 ss.; G. TESAURO, *Corte di giustizia e Corte costituzionale*, in *La Corte costituzionale tra diritto interno e diritto comunitario. Atti del seminario svoltosi a Roma nei giorni 15 e 16 ottobre 1990*, Milano, Giuffrè, 1991, p. 177 ss.; M. CARTABIA, *Considerazioni sulla posizione del giudice comune di fronte a casi di «doppia pregiudizialità», comunitaria e costituzionale*, in *Foro it.*, 1997, V, p. 222 ss.; R. MASTROIANNI, *Rilevanza delle questioni pregiudiziali e dovere di collaborazione tra giudici nazionali e Corte di giustizia: la sentenza sulle «telepromozioni»*, in *Dir. Un. eur.*, 1997, p. 191 ss.; N. BASSI, *Ancora sul rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia e sulla nozione di «giudice nazionale»: è giunto il momento della Corte costituzionale?*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2000, p. 155 ss.; F. GHERA, *Pregiudiziale comunitaria, pregiudiziale costituzionale e valore di precedente delle sentenze interpretative della Corte di giustizia*, in *Giur. cost.*, 2000, p. 1204 ss.

⁶¹ Il giudice costituzionale ha deciso per la prima volta di investire direttamente la Corte di Giustizia di una questione pregiudiziale nel corso di un giudizio in via principale, deciso con la sentenza n. 102 del 2008 (Corte costituzionale, sentenza n. 102 del 15 aprile 2008, in *Giur. cost.*, 2008, p. 1194 ss., con nota di F. SORRENTINO, *Svolta della Corte sul rinvio pregiudiziale: le decisioni 102 e 103 del 2008*, ivi, p. 1288 ss. Si vedano inoltre: S. BARTOLE, *Pregiudiziale comunitaria e «integrazione» di ordinamenti*, in *Le Regioni*, 2008, p. 898 ss.; A. CARMINATI, *Waiting for the Dialogue. The First Reference for a Preliminary Ruling of the Italian Constitutional Court*, in A. CYGAN, L. SPADACINI (edited by), *Constitutional Implications of the Traghetti Judgment. Italian and European Perspectives*, Gussago, biblioFabbrica, 2010, p. 145 ss.; M. CARTABIA, *La Corte costituzionale e la Corte di giustizia: atto primo*, in *Giur. cost.*, 2008, p. 1312 ss.; T. GIOVANNETTI, *L’ultimo passo del “cammino comunitario” conduce la Corte a Lussemburgo*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it). In quella occasione la Corte, dopo essersi nuovamente interrogata circa la sussistenza delle condizioni per poter sollevare davanti alla Corte di Giustizia, al pari del giudice comune, una questione pregiudiziale sull’interpretazione del diritto eurounitario, ha affermato che «La risposta, al riguardo, è positiva, perché questa Corte, pur nella sua peculiare posizione di organo di garanzia costituzionale, ha natura di giudice e, in particolare, di giudice di unica istanza (in quanto contro le sue decisioni non è ammessa alcuna impugnazione: art. 137, terzo comma, Cost.). Essa pertanto, nei giudizi di legittimità costituzionale in via principale, è legittimata a proporre rinvio pregiudiziale ai sensi dell’art. 234, terzo paragrafo, del Trattato CE» (Corte costituzionale, sentenza n. 102 del 2008, cit., punto 8.2.8.3 del *Considerato in diritto*). Di conseguenza la Corte, dopo aver risolto le altre questioni di costituzionalità, ha riservato alla separata ordinanza n. 103 del 2008 di sottoporre alla Corte di Giustizia, in via pregiudiziale, alcune questioni di interpretazione degli articoli 49 e 87 del Trattato, nonché di sospendere il giudizio sino alla definizione di dette questioni pregiudiziali (Corte costituzionale, ordinanza n. 103 del 15 aprile 2008, su cui si vedano E. CANNIZZARO, *La Corte costituzionale come giudice nazionale ai sensi dell’art. 234 del Trattato CE: l’ordinanza n. 103 del 2008*, in *Riv. dir. int.*,

incidentale⁶²), nonché all'affermazione della necessità per i giudici comuni di risolvere le c.d. questioni “doppiamente pregiudiziali” rivolgendosi preliminarmente al giudice di Lussemburgo⁶³.

Questo “arretramento” del dialogo tra la Corte costituzionale e la Corte di Giustizia e il parallelo (e conseguente) ridimensionamento del rapporto tra Corte costituzionale e giudici comuni è evidente a partire dagli anni Novanta, ed in particolare dalla sentenza n. 168 del 1991⁶⁴. Nell'ambito di quel giudizio era emerso appunto il problema delle c.d. questioni “doppiamente pregiudiziali”, ossia aventi ad oggetto disposizioni legislative contrastanti – almeno apparentemente – sia con norme dell'Unione europea, sia con norme della Costituzione (e non necessariamente l'art. 11 o l'art. 117 della Costituzione, cioè le disposizioni da cui deriva l'obbligo di adeguarsi al diritto europeo), che pertanto possono richiedere, allo stesso tempo, sia una pronuncia interpretativa o di validità da parte della Corte di Giustizia (per quanto attiene ai profili di compatibilità con il diritto dell'Unione), sia un intervento della Consulta quanto ai profili di illegittimità costituzionale (che possono anche essere indipendenti dal contrasto con la normativa europea)⁶⁵.

Le controversie in cui sorgano siffatte questioni “doppiamente pregiudiziali”, per essere definite, necessitano dunque – astrattamente – dell'intervento di entrambe le giurisdizioni, europea e nazionale⁶⁶. Tuttavia la Corte costituzionale, a partire dalla sentenza n. 168 del 1991, ha stabilito la necessità, in caso di “sovrapposizione” tra le sue competenze e quelle della Corte di Giustizia, di risolvere preliminarmente i problemi di rapporto tra la norma interna e il diritto eurounitario, che potrebbero eventualmente portare alla disapplicazione della prima e alla conseguente irrilevanza della questione di costituzionalità nel giudizio nazionale⁶⁷.

2008, p. 789 ss., e L. PESOLE, *La Corte costituzionale ricorre per la prima volta al rinvio pregiudiziale. Spunti di riflessione sull'ordinanza n. 103 del 2008*, in *federalismi.it*.)

⁶² Con l'ordinanza n. 207 del 2013 la Corte costituzionale ha per la prima volta effettuato un rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia nell'ambito di un giudizio incidentale di legittimità costituzionale, segnando, quindi, un ulteriore passo avanti nel suo “cammino comunitario”, affermando di essere “giurisdizione nazionale” anche nel giudizio in via incidentale e, quindi, legittimata al rinvio alla Corte di Giustizia anche in tale sede (Corte costituzionale, ordinanza n. 207 del 18 luglio 2013, su cui si veda, tra gli altri, L. PESOLE, *Un altro passo avanti nel percorso: la Corte costituzionale rinvia alla Corte di Giustizia in un giudizio in via incidentale*, in *federalismi.it*, 2013).

⁶³ Cfr. G. MARTINICO, *Il dialogo fra le Corti nell'arena del Gattopardo: l'Europa fra novità costituzionali e nostalgie di comportamento*, in S. STAIANO (a cura di), *Giurisprudenza costituzionale e principi fondamentali. Alla ricerca del nucleo duro delle costituzioni*, Torino, Giappichelli, 2006, p. 891 ss.

⁶⁴ Corte costituzionale, sentenza n. 168 del 18 aprile 1991, in *Giur. cost.*, 1991, p. 1409 ss., con nota di F. SORRENTINO, *Delegazione legislativa e direttive comunitarie direttamente applicabili*, *ivi*, p. 1418 ss. La sentenza n. 168 del 1991 è quella con cui la Corte costituzionale ha affermato che, al pari di altri atti delle istituzioni europee, anche alle direttive vanno riconosciuti – entro certi limiti – effetti diretti e che, al fine di verificare le condizioni per la loro immediata applicabilità, occorre far riferimento ai requisiti indicati dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia europea. Il giudice costituzionale ha quindi confermato che, nelle materie di competenza eurounitaria, spetta ai giudici comuni, direttamente o eventualmente con l'ausilio interpretativo della Corte di Lussemburgo, valutare gli effetti diretti delle norme europee (comprese quelle delle direttive) e, in caso di incompatibilità, garantirne la prevalenza sulle norme interne, procedendo senza indugio all'applicazione del diritto sovranazionale direttamente applicabile o dotato di effetti diretti e alla non applicazione della norma nazionale.

⁶⁵ Cfr. F. GHERA, *Pregiudiziale comunitaria, pregiudiziale costituzionale e valore di precedente delle sentenze interpretative della Corte di giustizia*, *cit.*, p. 1193 ss.

⁶⁶ Cfr. M. CARTABIA, J. H. H. WEILER, *L'Italia in Europa. Profili istituzionali e costituzionali*, Bologna, il Mulino, 2000, p. 194 ss.; F. SALMONI, *La Corte costituzionale, la Corte di Giustizia delle Comunità europee e la tutela dei diritti fondamentali*, *cit.*, p. 300.

⁶⁷ Questo primo approccio del giudice costituzionale italiano è stato meglio specificato negli anni successivi. Nel 1992, la Corte ha dovuto affrontare una nuova questione doppiamente pregiudiziale, poiché il giudice *a quo* aveva proposto una domanda di pronuncia pregiudiziale alla Corte di Giustizia e poi, prima di conoscere l'orientamento del giudice europeo, aveva sollevato una questione di legittimità costituzionale sulla medesima norma. Con l'ordinanza n. 391 del 1992, il giudice costituzionale ha affermato la manifesta inammissibilità della questione perché, non essendo ancora pervenuto il

In seguito, con l'ordinanza n. 249 del 2001, la Corte ha chiarito in modo inequivocabile che quando, al fine di definire la questione pendente dinanzi a sé, il giudice rimettente chiede l'intervento sia della Corte di Giustizia che della Corte costituzionale, la «richiesta di interpretazione rivolta alla Corte di giustizia fa [...] sorgere nel giudizio *a quo* una “pregiudiziale comunitaria”, circa la compatibilità con il diritto comunitario della stessa norma sospettata di contrasto con la Costituzione, con conseguente incidenza sulla rilevanza della questione di legittimità costituzionale»⁶⁸. Cosicché, qualora manchi ogni cenno di motivazione sul profilo della compatibilità della norma impugnata con il diritto eurounitario, la questione di legittimità costituzionale deve essere dichiarata manifestamente inammissibile per difetto di rilevanza (anche qualora il giudice *a quo*, come nel caso in parola, non abbia posto il contrasto con la disciplina europea a fondamento della censura di incostituzionalità, ma abbia basato quest'ultima su altri parametri). In altri termini, la Corte pretende che il giudice *a quo*, prima di sollevare la questione di costituzionalità, attenda gli esiti della “pregiudiziale comunitaria” pendente dinanzi alla Corte di Giustizia. Se, infatti, il giudice *a quo* adisce la Corte costituzionale senza attendere la pronuncia della Corte di Lussemburgo, ne consegue che egli non è in grado di motivare adeguatamente sulla rilevanza della questione di legittimità costituzionale, perché non sa ancora, con certezza, se la norma sulla quale ha sollevato la questione di costituzionalità sia effettivamente applicabile nel giudizio principale oppure no (indipendentemente dal fatto che il contrasto con la norma europea costituisca o meno il “profilo” della questione di legittimità costituzionale, e cioè che detta norma sia assunta come effettivo termine di raffronto della legittimità della norma impugnata, in collegamento con l'art. 11 o con l'art. 117, primo comma, della Costituzione)⁶⁹. Le implicazioni di tale giurisprudenza sull'attività della Corte sono evidenti; anche la c.d. “pregiudiziale comunitaria”, necessariamente anticipata rispetto a quella di costituzionalità, è da considerarsi come una delle cause del ridimensionamento del sindacato incidentale di costituzionalità sopra accennato⁷⁰.

In sintesi, a partire soprattutto dagli anni Novanta, diversi elementi hanno progressivamente caratterizzato il rapporto tra Corte di Giustizia e giudici nazionali (di merito) valorizzando il ruolo di questi ultimi: l'obbligo di interpretazione conforme al diritto eurounitario, che, in mancanza, può anche condurre alla responsabilità dello Stato per violazione del diritto sovranazionale da parte dei giudici nazionali⁷¹, il “potenziamento” dello strumento del rinvio pregiudiziale effettuato dai giudici

giudizio della Corte di Giustizia, non vi era alcuna certezza sulla rilevanza della questione di legittimità costituzionale, la quale, quindi, risultava proposta in via meramente astratta ed ipotetica (Corte costituzionale, ordinanza n. 391 del 30 luglio 1992). Cfr. F. GHERA, *Pregiudiziale comunitaria, pregiudiziale costituzionale e valore di precedente delle sentenze interpretative della Corte di giustizia*, cit., p. 1193 ss.

⁶⁸ Corte costituzionale, ordinanza n. 249 del 12 luglio 2001.

⁶⁹ Cfr. F. SALMONI, *La Corte costituzionale, la Corte di Giustizia delle Comunità europee e la tutela dei diritti fondamentali*, cit., p. 301 s.; F. GHERA, *Pregiudiziale comunitaria, pregiudiziale costituzionale e valore di precedente delle sentenze interpretative della Corte di giustizia*, cit., p. 1198.

⁷⁰ Cfr. M. LUCIANI, *Le funzioni sistemiche della Corte costituzionale, oggi, e l'interpretazione “conforme a”*, cit., p. 10.

⁷¹ Si vedano, a questo proposito, la sentenza *Köbler* del 2003 (Corte di Giustizia, sentenza del 30 settembre 2003, causa C-224/01, *Köbler c. Repubblica d'Austria*, in *Racc.* 2003, p. I-10239) e la sentenza *Traghetti del Mediterraneo* del 2006 (Corte di Giustizia, sentenza del 13 giugno 2006, causa C-173/03, *Traghetti del Mediterraneo SpA c. Repubblica italiana*, in *Racc.* 2006, p. I-5177). In dottrina, sulla sentenza *Köbler* si vedano, tra gli altri: G. ALPA, *La responsabilità dello Stato per «atti giudiziari»*. A proposito del caso *Köbler c. Repubblica d'Austria*, in *La nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2005; P. J. WATTEL, *Köbler, Cilfit and Welthgrove: we can't go on meeting like this*, in *Common Market Law Review*, 2004, 41, p. 177 ss.; J. KOMÁREK, *Federal Elements in the Community Judicial System: Building Coherence in the Community Legal Order*, in *Common Market Law Review*, 2005, 42. Sulla sentenza *Traghetti del Mediterraneo* si vedano, tra gli altri: A. ALBORS-LLORENS, *The principle of State Liability in EC Law and the Supreme Courts of the Member States*, in *The Cambridge Law Journal*, 2007, 66, p. 272 ss.; B. BEUTLER, *State liability for breaches of*

comuni, l'affermazione della prevalenza del diritto dell'Unione europea sul diritto interno (e finanche sul giudicato interno⁷²), la vincolatività della pronunce della Corte di Giustizia, la "precedenza" della pregiudiziale comunitaria rispetto a quella di costituzionalità.

Ne deriva che i giudici comuni diventano protagonisti del processo di integrazione europea sia nella fase ascendente, attraverso l'utilizzo del rinvio pregiudiziale, sia, soprattutto, nella fase discendente, con riferimento all'interpretazione conforme e alla disapplicazione del diritto interno per contrasto con la normativa sovranazionale. Viceversa, le corti supreme e costituzionali nazionali tendono ad essere "emarginate", a favore di un sempre più vasto spazio lasciato al giudice comune e alla sua attività interpretativa⁷³. Il rischio (analogo a quello indicato con riferimento all'obbligo di

Community Law by national Courts: is the requirement of a manifest infringement of the applicable law an insurmountable obstacle?, in *Common Market Law Review*, 2009, 46; R. BIFULCO, *L'attività interpretativa del giudice non è esente da responsabilità (a proposito della sentenza della CG Traghetti)*, in *Giust. amm.*, 2006, n. 3, p. 521 ss.; F. BIONDI, *Un 'brutto' colpo per la responsabilità civile dei magistrati*, in *Quad. cost.*, 2006, 4, p. 839 ss.; CALVANO R., *La Corte di giustizia censura la disciplina italiana della responsabilità dei magistrati, e, con essa, il mancato utilizzo dell'art. 234. Un ultimatum alla Corte costituzionale?*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it; M. CARTABIA, «Taking Dialogue Seriously». *The Renewed Need for a Judicial Dialogue at the Time of Constitutional Activism in the European Union*, in *Jean Monnet Working Paper*, 2007, 12; R. CONTI, *Responsabilità per atto del giudice, legislazione italiana e Corte Ue. Una sentenza annunciata*, in *Corriere giuridico*, 2006, n. 11, p. 1515 ss.; A. CYGAN, L. SPADACINI (edited by), *Constitutional Implications of the Traghetti Judgment. Italian and European Perspectives*, Gussago, biblioFabbrica, 2010; A. FERRARO, *Commento alla sentenza Traghetti*, in *Danno e responsabilità*, 2007, n. 5, p. 520 ss.; T. GIOVANNETTI, *La responsabilità civile dei magistrati come strumento di nomofilachia? Una strada pericolosa*, in *Foro it.*, 2006, IV, p. 423 ss.; F. LAJOLO DI COSSANO, *La responsabilità dello Stato per violazioni del diritto comunitario da parte dei giudici nazionali di ultima istanza*, in *Diritto comm. intern.*, 2006, p. 759 ss.; A. PALMIERI, *Corti di ultima istanza, diritto comunitario e responsabilità dello Stato: luci ed ombre di una tendenza irreversibile*, in *Foro it.*, 2006, IV, p. 420 ss.; C. RASIA, *Responsabilità dello Stato per violazione del diritto comunitario da parte del giudice supremo: il caso Traghetti del Mediterraneo contro Italia*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2007, p. 661 ss.

⁷² Si vedano, a questo proposito, la sentenza *Lucchini* del 2007 (Corte di Giustizia, grande sezione, sentenza del 18 luglio 2007, causa C-119/05, *Ministero dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato c. Lucchini SpA*, in *Racc.* 2007, p. I-6199) e la sentenza *Fallimento Olimpclub* del 2009 (Corte di Giustizia, seconda sezione, sentenza del 3 settembre 2009, causa C-2/08, *Amministrazione dell'Economia e delle Finanze e Agenzia delle entrate c. Fallimento Olimpclub srl*, in *Racc.* 2009, p. I-7501). In dottrina, sulla sentenza *Lucchini* si vedano, tra gli altri: P. BIAVATI, *La sentenza Lucchini: il giudicato nazionale cede al diritto comunitario*, in *Rassegna tributaria*, 2007, n. 5, p. 1591 ss.; A. BIONDI, *Commento alla sentenza Lucchini*, in *Common Market Law Review*, 2008, n. 45, p. 1459 ss.; A. BIONDI, *How to go ahead as an EU law national judge*, in *European Public Law*, 2009, 15-2, p. 225 ss.; C. CONSOLO, *Il primato del diritto comunitario può spingersi fino a intaccare la "ferrea" forza del giudicato sostanziale?*, in *Corriere giuridico*, 2007, n. 9, p. 1189 ss.; E. FONTANA, *Qualche osservazione in margine al caso Lucchini. Un tentativo di spiegazione*, in *Dir. comm. intern.*, 2008, n. 1, p. 193 ss.; D. U. GALETTA, *Riflessioni sulla più recente giurisprudenza comunitaria in materia di giudicato nazionale*, in *Dir. Un. eur.*, 2009, n. 4, p. 961 ss.; R. A. JACCHIA, M. FRIGO, *Responsabilità extracontrattuale degli Stati membri, effettività e rimedi giurisdizionali nella giurisprudenza della Corte di giustizia*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2008, n. 3, p. 643 ss.; V. NUCERA, *La tenuta del giudicato nazionale al banco di prova del contrasto con l'ordinamento comunitario*, in *Riv. dir. trib.*, 2008, n. 6, p. 161 ss.; G. PERONI, *Il diritto comunitario prevale sul giudicato sostanziale*, in *Dir. comm. intern.*, 2008, n. 1, p. 221 ss.; G. PETRILLO, *Il «caso Lucchini»: il giudicato nazionale cede al diritto comunitario*, in *Diritto e pratica tributaria*, 2008, n. 3, p. 423 ss.; M. G. PULVIRENTI, *Intangibilità del giudicato, primato del diritto comunitario e teoria dei controlimiti costituzionali*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2/2009, p. 341 ss.; G. STROZZI, *Responsabilità degli Stati membri per fatto del giudice interno in violazione del diritto comunitario*, in *Dir. Un. eur.*, 2009, n. 4, p. 881 ss.; E. TIRA, *The Contrast between Internal Res Judicata and EU Law in the European Court of Justice Case Law*, in A. CYGAN, L. SPADACINI (edited by), *Constitutional Implications of the Traghetti Judgment. Italian and European Perspectives*, Gussago, biblioFabbrica, 2010, p. 187 ss.; B. ZUFFI, *Il caso Lucchini infrange l'autorità del giudicato nazionale nel campo degli aiuti statali*, in *Giur. it.*, 2008, n. 2, p. 382 ss. Sulla sentenza *Fallimento Olimpclub* si vedano, tra gli altri: C. DI SERI, *Primauté del diritto comunitario e principio della res iudicata nazionale: un difficile equilibrio*, in *Giur. it.*, 2009, p. 2815 ss.; E. TIRA, *The Contrast between Internal Res Judicata and EU Law in the European Court of Justice Case Law*, cit., p. 193 ss.; G. VITALE, *Il principio dell'autonomia procedurale in due recenti sentenze della Corte di Giustizia: i casi Olimpclub e Asturcom*, in *Dir. Un. eur.*, 2010, n. 3, p. 727 ss.

⁷³ Allo stato attuale, soltanto in alcune limitate circostanze il conflitto tra diritto interno e diritto eurounitario dà luogo ad un giudizio di legittimità costituzionale di competenza della Corte costituzionale: nelle ipotesi di contrasto tra norme

interpretazione conforme a Costituzione) è che si crei un circuito alternativo di “sindacato diffuso” delle leggi in ordine ai rapporti tra diritto interno e diritto dell’Unione europea⁷⁴ (peraltro favorito dalla giurisprudenza della stessa Corte costituzionale), da cui potrebbe derivare una ulteriore frammentazione del diritto, dal momento che l’applicazione (corretta) della normativa europea al caso concreto dipende dal giudice chiamato a conoscere del caso stesso, ed in particolare dalla sua maggiore o minore preparazione e “sensibilità” rispetto al diritto sovranazionale e agli strumenti che questo offre.

Il quadro sinteticamente tratteggiato è ulteriormente complicato dalla configurazione dei rapporti tra il nostro ordinamento e il sistema della Convenzione europea dei diritti dell’uomo (CEDU). Come è noto, a partire dalle sentenze n. 348 e n. 349 del 2007⁷⁵, la Corte costituzionale ha chiarito che, in virtù del primo comma dell’art. 117 Cost., le disposizioni della CEDU (e di tutti i Trattati internazionali) si pongono come limite per la legislazione ordinaria e quindi come parametro interposto nei giudizi di legittimità costituzionale sulle leggi italiane, e che la peculiarità della CEDU rispetto agli altri Trattati consiste nella vincolatività dell’interpretazione data alla Convenzione dalla Corte di Strasburgo, alla quale gli Stati contraenti sono tenuti ad uniformarsi. Siffatta impostazione è stata precisata ancor più chiaramente nelle sentenze n. 311 e n. 317 del 2009, in cui la Corte ha ribadito che «al giudice nazionale, in quanto giudice comune della Convenzione, spetta il compito di applicare le relative norme, nell’interpretazione offertane dalla Corte di Strasburgo, alla quale questa competenza è stata espressamente attribuita dagli Stati contraenti»⁷⁶, e ha inoltre affermato che essa «non può sostituire la propria interpretazione di una disposizione della CEDU a quella della Corte di

interne e norme europee non dotate di effetti diretti, nel caso di questioni sollevate in via principale, o quando entrino in gioco i c.d. “controlimiti”. Nella maggior parte dei casi, le antinomie sono risolte dal giudice comune attraverso la disapplicazione della norma interna.

⁷⁴ Cfr. R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2011-2013)*, Torino, Giappichelli, 2014, p. 36. A tal proposito, Valerio Onida ha significativamente osservato che se il controllo accentrato previsto dalla Costituzione ha demolito la natura sovrana della legge, quello diffuso in ordine ai rapporti tra diritto nazionale e diritto eurounitario rischia di introdurre l’idea della inutilità della Corte costituzionale (V. ONIDA, *Nuove prospettive per la giurisprudenza costituzionale in tema di applicazione del diritto comunitario*, in *Diritto comunitario e diritto interno*, Atti del seminario svoltosi a Roma il 20 aprile 2007, Milano, Giuffrè, 2008, p. 67 ss.).

⁷⁵ Sulle c.d. sentenze “gemelle” nn. 348 e 349 del 2007 si vedano, tra gli altri: M. CARTABIA, *Le sentenze «gemelle»: diritti fondamentali, fonti, giudici*, in *Giur. cost.*, 2007, p. 3564 ss.; A. FILIPPINI, *Il caso Dorigo, la CEDU e la Corte costituzionale: l’effettività della tutela dei diritti dopo le sentenze 348 e 349 del 2007*, in *Costituzionalismo.it*; M. LUCIANI, *Alcuni interrogativi sul nuovo corso della giurisprudenza costituzionale in ordine ai rapporti fra diritto italiano e diritto internazionale*, in *Corr. giur.*, 2008, n. 2, p. 201 ss.; A. MOSCARINI, *Indennità di espropriazione e valore di mercato del bene: un passo avanti (e uno indietro) della Consulta nella costruzione del patrimonio culturale europeo*, in *Giur. cost.*, 2007, p. 3525 ss.; C. PINELLI, *Sul trattamento giurisdizionale della CEDU e delle leggi con essa confliggenti*, in *Giur. cost.*, 2007, p. 3518 ss.; A. RUGGERI, *La CEDU alla ricerca di una nuova identità, tra prospettiva formale-astratta e prospettiva assiologico-sostanziale d’inquadramento sistematico (a prima lettura di Corte cost. nn. 348 e 349 del 2007)*, in *www.forumcostituzionale.it*; V. SCIARABBA, *Nuovi punti fermi (e questioni aperte) nei rapporti tra fonti e corti nazionali e internazionali*, in *Giur. cost.*, 2007, p. 3579 ss.; F. SORRENTINO, *Apologia delle “sentenze gemelle” (Brevi note a margine delle sentenze nn. 348 e 349/2007 della Corte costituzionale)*, in *Dir. soc.*, 2009, n. 2, p. 213 ss.; D. TEGA, *Le sentenze della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 2007: la Cedu da fonte ordinaria a fonte “sub-costituzionale” del diritto*, in *www.forumcostituzionale.it*.

⁷⁶ Corte costituzionale, sentenza n. 311 del 26 novembre 2009, punto 6 del *Considerato in diritto*, sulla quale si vedano: R. DICKMANN, *La legge d’interpretazione autentica viola il diritto al giusto processo di cui all’art. 6 della CEDU? (Nota a Corte cost., 26 novembre 2009, n. 311)*, in *federalismi.it*; M. MASSA, *La «sostanza» della giurisprudenza europea sulle leggi retroattive*, in *Giur. cost.*, 2009, p. 4679 ss.; O. POLLICINO, *Margine di apprezzamento, art 10, c.1, Cost. e bilanciamento “bidirezionale”: evoluzione o svolta nei rapporti tra diritto interno e diritto convenzionale nelle due decisioni nn. 311 e 317 del 2009 della Corte costituzionale?*, in *www.forumcostituzionale.it*; A. RUGGERI, *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU (a prima lettura di Corte cost. nn. 311 e 317 del 2009)*, in *www.forumcostituzionale.it*.

Strasburgo, con ciò uscendo dai confini delle proprie competenze, in violazione di un preciso impegno assunto dallo Stato italiano con la sottoscrizione e la ratifica, senza l'apposizione di riserve, della Convenzione»⁷⁷.

La Corte costituzionale, pertanto, riconosce alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo un valore di "precedente vincolante" con riguardo all'interpretazione della CEDU, alla quale anch'essa dichiara di sottostare, valorizzando in tal modo la giurisprudenza di Strasburgo e "sganciando" ancor di più i giudici italiani dal rapporto con i loro tradizionali "referenti" nazionali.

2.3. Il ridimensionamento del giudizio incidentale di costituzionalità confermato dai dati

Dalla ricostruzione proposta emerge come, a partire dagli anni Novanta, la Corte costituzionale abbia iniziato ad operare un controllo particolarmente stringente sulle ordinanze di rimessione dei giudici *a quibus* e sulle argomentazioni in esse contenute circa la "non manifesta infondatezza" e la "rilevanza" delle questioni sollevate: essa ha infatti iniziato a chiedere ai giudici comuni, da un lato, di dimostrare nell'ordinanza di rimessione di aver sperimentato un tentativo di interpretazione conforme a Costituzione della norma censurata; dall'altro, di sottoporle eventuali questioni di costituzionalità relative all'applicazione del diritto dell'Unione solo dopo aver tentato una interpretazione della norma interna in senso conforme al diritto eurounitario, o eventualmente dopo avere adito la Corte di Lussemburgo ed avere avuto da questa un'interpretazione autoritativa di quel diritto⁷⁸.

Tale giurisprudenza, come osservato, ha contribuito a determinare un progressivo ridimensionamento del sindacato incidentale di costituzionalità, che pare essere confermato dai dati statistici relativi alle decisioni della Corte costituzionale. Dai dati emerge infatti una diminuzione drastica rispetto al passato dei giudizi resi dalla Corte in via incidentale, che oggi costituiscono circa la metà della produzione della Corte, mentre in passato coprivano fino al 90% della stessa⁷⁹.

Più in dettaglio, fino al 2002 la percentuale delle decisioni della Corte rese nell'ambito di giudizi in via incidentale oscillava tra il 77% (nel 1988) e il 90% (nel 1987) del totale delle decisioni emesse ogni anno⁸⁰. Dal 2002 in poi (anche a seguito della revisione del Titolo V e dell'aumento dei

⁷⁷ Corte costituzionale, sentenza n. 317 del 4 dicembre 2009, punto 7 del *Considerato in diritto*, sulla quale si vedano: F. BILANCIA, *Con l'obiettivo di assicurare l'effettività degli strumenti di garanzia la Corte costituzionale italiana funzionalizza il «margine di apprezzamento» statale, di cui alla giurisprudenza CEDU, alla garanzia degli stessi diritti fondamentali*, in *Giur. cost.*, 2009, p. 4772 ss.; O. POLLICINO, *Margine di apprezzamento, art 10, c.1, Cost. e bilanciamento "bidirezionale": evoluzione o svolta nei rapporti tra diritto interno e diritto convenzionale nelle due decisioni nn. 311 e 317 del 2009 della Corte costituzionale?*, cit.; A. RUGGERI, *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU (a prima lettura di Corte cost. nn. 311 e 317 del 2009)*, cit.; G. UBERTIS, *Sistema multilivello dei diritti fondamentali e prospettiva abolizionista del processo contumaciale*, in *Giur. cost.*, 2009, p. 4765 ss.

⁷⁸ Cfr. S. BARTOLE, *Giudici ed attuazione dei valori costituzionali*, cit., p. 39. L'Autore sottolinea che «Da più parti si è detto [...] che con questo orientamento la Corte italiana avrebbe rinunciato a confrontarsi con l'evoluzione dell'ordinamento europeo».

⁷⁹ Cfr. R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2011-2013)*, cit., p. 32.

⁸⁰ Si veda l'analisi di S. PANIZZA, *Composizione, organizzazione e funzionamento della Corte costituzionale*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2011-2013)*, cit., p. 11 ss.

giudizi in via principale)⁸¹, vi è stata una drastica riduzione dei giudizi in via incidentale; nel 2012 e nel 2013, per la prima volta nella storia della Corte, il giudizio in via incidentale non ha rappresentato l'attribuzione più rilevante dal punto di vista quantitativo, superata dal giudizio in via principale⁸². Basti pensare che, se nel 2002 l'85% delle decisioni della Corte era stata resa in giudizi di costituzionalità in via incidentale, nel 2013 tale percentuale si è quasi dimezzata, scendendo al 44%⁸³.

Tale fenomeno è stato determinato, da un lato, dall'incremento dei giudizi in via principale conseguente alla riforma del Titolo V, Parte Seconda, della Costituzione⁸⁴, dall'altro, dalla sensibile riduzione nel tempo degli atti di promovimento delle questioni in via incidentale da parte dei giudici⁸⁵. Le cause di tale riduzione sono collegate a molteplici fattori, tra i quali vanno annoverati l'obbligo di interpretazione conforme alla Costituzione e al diritto europeo imposto ai giudici dalla Corte costituzionale, l'applicazione diretta della normativa dell'Unione europea da parte dei giudici, nonché l'obbligo di risolvere le questioni "doppiamente pregiudiziali" rivolgendosi in via preliminare alla Corte di Lussemburgo⁸⁶.

La "caduta verticale" del numero di giudizi resi in via incidentale non si è realizzata soltanto in termini di rapporto percentuale rispetto ai giudizi in via principale, ma anche in termini assoluti. Lo conferma il fatto che, nonostante il fenomeno della riduzione dei giudizi incidentali sia stato compensato da un aumento di quelli in via principale⁸⁷, la tendenza vede comunque diminuire progressivamente il numero complessivo delle decisioni della Corte: 464 provvedimenti nel 2007, 449 nel 2008, 342 nel 2009, 376 nel 2010, 342 nel 2011, 316 nel 2012, 326 nel 2013, 286 nel 2014, 276 nel 2015, 292 nel 2016, 281 nel 2017. Leggendo contestualmente il dato della diminuzione del numero totale di pronunce della Corte e quello dell'aumento percentuale delle decisioni rese in via principale, appare evidente il ridimensionamento (quantomeno numerico) dei giudizi incidentali.

Se si guarda al tipo di atto con cui la Corte definisce il giudizio, si osserva che, benché sia in generale diminuita rispetto al passato la percentuale dei giudizi definiti con ordinanza e aumentata quella dei giudizi definiti con sentenza, tuttavia nei giudizi di legittimità costituzionale in via incidentale resta comunque elevato il numero delle ordinanze adottate dalla Corte⁸⁸. In particolare,

⁸¹ Cfr., tra gli altri, F. DAL CANTO, E. ROSSI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2011-2013)*, cit., p. 139 ss.; A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., p. 223 ss.

⁸² Cfr. S. PANIZZA, *Composizione, organizzazione e funzionamento della Corte costituzionale*, cit., p. 13. Nel 2012, in particolare, vi sono state 141 pronunce in via incidentale e 150 in via principale; nel 2013, 145 pronunce in via incidentale e 149 in via principale (mentre nel 2011 vi erano state 196 pronunce in via incidentale e 91 in via principale).

⁸³ Cfr. R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, cit., p. 34.

⁸⁴ Nel decennio 2003-2012, nei giudizi di legittimità costituzionale i ricorsi statali e regionali sono pressoché raddoppiati, passando dai 98 del 2003 ai 197 del 2012 (cfr. Relazione del Presidente Franco Gallo sull'attività giurisdizionale svolta dalla Corte costituzionale nel 2012, riunione straordinaria del 12 aprile 2013, in www.cortecostituzionale.it).

⁸⁵ Sempre nel decennio 2003-2012, nei giudizi di legittimità costituzionale le ordinanze di rimessione da parte dei giudici si sono ridotte di circa il 75%, passando dalle 1196 ordinanze del 2003 alle 310 ordinanze del 2012 (cfr. Relazione del Presidente Franco Gallo sull'attività giurisdizionale svolta dalla Corte costituzionale nel 2012, riunione straordinaria del 12 aprile 2013, in www.cortecostituzionale.it). Nel 2010, in tali giudizi per la prima volta vi sono state più sentenze originate da ricorsi in via principale che da giudizi in via incidentale (99 contro 98).

⁸⁶ Cfr. Relazione del Presidente Franco Gallo sull'attività giurisdizionale svolta dalla Corte costituzionale nel 2012, riunione straordinaria del 12 aprile 2013, in www.cortecostituzionale.it.

⁸⁷ Negli ultimi anni, con l'"asestamento" dei rapporti Stato-Regioni, si è registrato un equilibrio tra il numero delle questioni sollevate in via principale e quelle sollevate in via incidentale, con lievi oscillazioni di anno in anno a favore delle une o delle altre.

⁸⁸ Cfr. R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, cit., p. 32. Nei giudizi incidentali, nel triennio 2005-2007 è stata adottata una ordinanza nel 76% dei casi; nel triennio 2008-2010, si sono avute ordinanze nel 63,5% dei casi; nel 2011-2013, il 59,54% dei casi è stato definito con ordinanza. In particolare, guardando agli ultimi

rimangono numerose le ordinanze di semplice o di manifesta inammissibilità, sintomatiche di una permanente scarsa perizia dei giudici rimettenti e della loro difficoltà nel formulare in termini tecnicamente corretti le questioni da sottoporre alla Corte⁸⁹, nonostante il sistema incidentale funzioni ormai da sessant'anni.

Nella relazione sull'attività giurisdizionale svolta dalla Corte costituzionale nel 2015, il Presidente Paolo Grossi ha elencato alcuni dei vizi più significativi delle questioni sollevate dai giudici rimettenti, che hanno indotto la Corte a decidere con una pronuncia di inammissibilità (spesso manifesta): tra queste, vi è la «mancata o inadeguata sperimentazione di soluzioni costituzionalmente orientate (o conformi o adeguatrici)»⁹⁰.

Tirando le somme, i dati richiamati evidenziano una progressiva sensibile riduzione del numero di giudizi di legittimità in via incidentale, molti dei quali, peraltro, non vengono nemmeno decisi nel merito, ma sono definiti con ordinanza, spesso di manifesta inammissibilità. Sembra pertanto confermata l'impressione che alcuni consolidati orientamenti giurisprudenziali della Corte costituzionale, sollecitando ed incentivando l'autonomia e l'autosufficienza dei giudici comuni rispetto a tutta una serie di questioni anche molto rilevanti, abbiano contribuito a determinare una sorta di ridimensionamento della centralità del controllo di costituzionalità in via incidentale.

Al tempo stesso, tuttavia, gli stessi dati (ed, in particolare, il numero di ordinanze di inammissibilità e le motivazioni alla base delle stesse)⁹¹ rivelano in generale una certa difficoltà dei giudici sia nell'individuazione di interpretazioni "costituzionalmente corrette" sia nella formulazione delle questioni di costituzionalità, circostanza che fa quantomeno dubitare dell'opportunità che la Corte "si affidi" del tutto all'autosufficienza dei giudici, dichiarando in modo automatico la manifesta inammissibilità delle questioni sollevate nel caso, in particolare, del mancato esperimento dell'interpretazione conforme da parte del giudice rimettente o del mancato rinvio pregiudiziale

anni: nel 2010 la Corte ha pronunciato 210 sentenze e 166 ordinanze; nel 2011 vi sono state 166 sentenze e 176 ordinanze; nel 2012 vi sono state 183 sentenze e 133 ordinanze; nel 2013 si sono avute 208 sentenze e 118 ordinanze; nel 2014 vi sono state 187 sentenze e 99 ordinanze; nel 2015 la Corte ha pronunciato 168 sentenze e 108 ordinanze; nel 2016 vi sono state 179 sentenze e 113 ordinanze; nel 2017, la Corte ha pronunciato 188 sentenze e 93 ordinanze.

⁸⁹ Relazione del Presidente Franco Gallo sull'attività giurisdizionale svolta dalla Corte costituzionale nel 2012, riunione straordinaria del 12 aprile 2013, in www.cortecostituzionale.it.

⁹⁰ Le altre cause di inammissibilità indicate dal Presidente Grossi sono: «la mancata, incompleta, insufficiente o inadeguata descrizione dei fatti di causa del contesto normativo rilevante; la mancata, carente, inadeguata, implausibile o insufficiente motivazione sulla rilevanza o sulla non manifesta infondatezza della questione proposta; l'adozione di una motivazione *per relationem*; l'inesatta, erronea o generica individuazione della norma censurata o l'impugnazione di atti privi di forza di legge; l'estraneità delle norme denunciate all'area decisionale del rimettente o l'inapplicabilità delle norme medesime alla fattispecie sottoposta a giudizio; l'erroneità o inesattezza del presupposto interpretativo da cui trae origine la questione proposta; il carattere prematuro, astratto, apodittico, generico, ipotetico, ambiguo, ancipite, alternativo, oscuro, contraddittorio, incoerente, perplesso, indeterminato, della questione per come prospettata o del *petitum* per come formulato (anche quando orientato verso soluzioni non costituzionalmente obbligate o comunque riservate alla discrezionalità legislativa); il difetto di pregiudizialità della questione ai fini della definizione del giudizio principale; l'inefficacia di un'eventuale pronuncia di accoglimento sulle vicende del giudizio principale; la sopravvenuta dichiarazione di illegittimità costituzionale della disposizione denunciata» (Relazione del Presidente Paolo Grossi sull'attività giurisdizionale svolta dalla Corte costituzionale nel 2015, 11 aprile 2016, in www.cortecostituzionale.it). Per il Presidente Grossi, «emergono, in questo modo, nel "dialogo" con i giudici comuni, non già, evidentemente, dissensi in ordine ai contenuti delle questioni, ma, il più delle volte, difficoltà connesse alla stessa logica del giudizio incidentale e alle discipline che lo regolano. Una rieditazione dei caratteri propri di questo tipo di giudizio – e, tra l'altro, delle stesse ragioni che indussero il legislatore ad escludere l'introduzione del ricorso diretto alla giustizia costituzionale – potrebbe scongiurare la proposizione di questioni non rilevanti nei giudizi a quibus o tali da coinvolgere, piuttosto che valutazioni di compatibilità costituzionale delle discipline, apprezzamenti di merito circa le scelte discrezionalmente operate dal legislatore».

⁹¹ V. *supra*, nota 89.

(preliminare) alla Corte di Giustizia. Il rischio è che il singolo giudice, non adeguatamente “guidato” dalla Corte costituzionale, possa uscire dai confini propri della sua attività tipica, per occupare spazi che dovrebbero invece essere di competenza della Corte stessa o del legislatore, risultando in tal modo minacciate la certezza del diritto, la parità di trattamento, la coerenza dell’attività giudiziaria.

3. Alcune considerazioni sulle possibili soluzioni per un riequilibrio tra istanze politiche e istanze giurisdizionali

La dottrina costituzionalistica da tempo si occupa di queste problematiche, sul presupposto che la certezza e la stabilità delle norme, così come delle soluzioni dei conflitti e delle controversie, sono «prestazioni indefettibili che il sistema non può omettere di assicurare»⁹².

Diverse sono le soluzioni prospettate in sede di riflessione dottrinale, a partire ovviamente da quella, ritenuta massimamente auspicabile, di recuperare il senso costituzionale della deliberazione legislativa e del principio di legalità, e di ripristinare la centralità del circuito politico-rappresentativo e del legislatore come interprete della dimensione costituzionale dei conflitti sociali⁹³. Questo dovrebbe necessariamente passare attraverso un superamento della “crisi della legge”, nei suoi diversi risvolti sopra sintetizzati, che allo stato attuale appare tuttavia abbastanza utopistico.

Una delle proposte avanzate – avendo a mente la salvaguardia della certezza del diritto – è quella di introdurre nel nostro ordinamento l’istituto del precedente vincolante, inserendo così nel nostro sistema giurisdizionale i limiti previsti dai sistemi di *common law* al ruolo creativo del diritto di matrice giurisprudenziale, volti appunto a contenere i rischi di arbitrio dei giudici⁹⁴. La vincolatività del precedente, si dice, sarebbe idonea a soddisfare la certezza del diritto e l’eguaglianza nel trattamento di casi analoghi. Tuttavia, essendo la nostra cultura e la nostra storia costituzionale molto diverse da quelle anglosassoni in cui è nato e si è sviluppato il diritto giurisprudenziale, coloro che propongono tale soluzione si dicono favorevoli non tanto all’introduzione di un assoluto *stare decisis*, quanto alla previsione di un precedente con “efficacia relativamente vincolante”⁹⁵, più simile dunque all’istituto del precedente statunitense, avente un effetto meramente persuasivo (superabile con l’*overruling*), che a quello inglese⁹⁶.

⁹² F. BILANCIA, Intervento su *Giudici e legislatori*, cit., p. 579.

⁹³ Cfr. C. PINELLI, *Diritto, legge, costituzione. Variazioni sul tema*, Relazione al Convegno annuale AIC, Milano 2002, in *Rivista AIC - Archivio*.

⁹⁴ Cfr. G. BOGNETTI, *Teorie della Costituzione e diritto giurisprudenziale*, Relazione al Convegno annuale AIC, Milano 2002, in *Rivista AIC - Archivio*, il quale afferma che «nell’età nostra si è moltiplicata la normazione prodotta dalla elaborazione giurisprudenziale; se non v’è garanzia che essa si componga (attraverso una guida di vertice) in un sistema dall’applicazione relativamente uniforme ed accada invece che si frantumi in una pluralità caotica di diversi indirizzi in vigore in diversi centri di applicazione, la condizione di insicurezza del cittadino potrebbe diventare davvero seria: intollerabile, in un ordinamento che ambisca a chiamarsi ancora “stato di diritto”». Sulla proposta di introdurre il principio dello *stare decisis* nel nostro sistema giurisdizionale, cfr. GRUPPO DI MILANO (a cura di), *Verso una nuova Costituzione*, Milano, Giuffrè, 1983, II, p. 677 ss.

⁹⁵ Cfr., tra gli altri, F. BILANCIA, Intervento su *Giudici e legislatori*, cit., p. 583; A. PIZZORUSSO, *Principio democratico e principio di legalità*, in *Questione giustizia*, 2/2003, p. 346 ss., per il quale «il riconoscimento del precedente (ed anche del precedente dotato di forza meramente persuasiva, come quello americano) come fonte del diritto non è incompatibile con la separazione fra potere legislativo e potere giudiziario, poiché la determinazione della *ratio decidendi* di un caso non costituisce attività legislativa, fondata sulla volontà politica, ma costituisce attività interpretativa, fondata sulla forza della ragione».

⁹⁶ Ad esempio, si è proposto di pensare a regole particolari (simili ai *restatements* statunitensi del *case law*) per il caso che si intenda contraddire pronunce “precedenti” delle Sezioni Unite della Corte di cassazione o della Adunanza plenaria

Del resto, già oggi nel nostro ordinamento la pratica di riferirsi e uniformarsi (fatte salve buone ragioni in contrario) ai precedenti giudiziari è diffusamente seguita⁹⁷; pertanto, anche se i precedenti non hanno efficacia vincolante, nondimeno il formarsi di orientamenti giurisprudenziali consolidati crea un legittimo affidamento in capo ai consociati, collegato alla prevedibilità degli effetti delle decisioni sulla propria sfera individuale⁹⁸. Senza contare, inoltre, che vi sono già delle ipotesi in cui i precedenti assumono carattere vincolante anche nel nostro sistema; basti pensare alle sentenze di accoglimento delle questioni di legittimità costituzionale, nonché all'obbligo per i giudici italiani di attenersi all'interpretazione delle norme dell'Unione europea stabilita dalla Corte di Giustizia.

Due sono però le obiezioni principali che possono essere sollevate rispetto alla proposta di introdurre il precedente vincolante. La prima riguarda la compatibilità di tale istituto con la Costituzione italiana, ed in particolare con il principio della soggezione del giudice soltanto alla legge di cui all'art. 101, comma 2, Cost. Anche interpretando in modo ampio il termine "legge" contenuto in questa disposizione come sinonimo di "diritto" (comprensivo cioè di qualunque fonte del diritto oggettivo)⁹⁹, occorre comunque domandarsi se in tale ampia lettura possano davvero farsi rientrare anche i precedenti giurisprudenziali. La seconda obiezione concerne la struttura che nel nostro ordinamento assume il giudiziario, un potere "diffuso" in cui non vi sono gerarchie e in cui «i magistrati si distinguono fra loro soltanto per diversità di funzioni» (art. 107, comma 3, Cost.), laddove, invece, la dottrina del precedente vincolante è strettamente collegata ad una struttura piramidale del sistema giudiziario.

Altre proposte provenienti dalla dottrina, pur non arrivando ad ipotizzare l'introduzione del precedente vincolante, sono volte ad elaborare dei criteri per rendere più "certe" e prevedibili le decisioni giurisdizionali, soprattutto quelle della Corte di cassazione e della Corte costituzionale¹⁰⁰.

del Consiglio di Stato (cfr. D. SORACE, Intervento su *Giudici e legislatori*, in *Diritto pubblico*, 2/2016, p. 620); oppure di ritenere giuridicamente vincolanti le interpretazioni costituzionalmente conformi fornite dalla Corte costituzionale (cfr. R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2011-2013)*, Torino, Giappichelli, 2014, p. 39), come quelle della Corte di giustizia sull'interpretazione del diritto UE, e della Corte di Strasburgo sulla CEDU. Si veda anche M. BETZU, *Diritto giurisprudenziale versus occasionalismo giurisprudenziale*, in *Diritto pubblico*, 1/2017, p. 50 ss.

⁹⁷ Cfr. V. MARINELLI, *Precedente giudiziario*, in *Enc. dir.*, Agg. VI, Milano, 2002, p. 871 ss. L'Autore a questo proposito elenca una serie di disposizioni di legge vigenti nell'ordinamento italiano che si riferiscono ai precedenti giudiziari e alle tecniche ad essi relative: l'art. 65 ord. giud., che attribuisce alla Corte di cassazione il compito di assicurare «l'esatta osservanza e l'uniforme interpretazione della legge, l'unità del diritto oggettivo nazionale»; il successivo art. 68, che regola l'ufficio del massimario; l'art. 363 c.p.c., che prevede il ricorso del procuratore generale presso la Corte di cassazione nell'interesse della legge; l'art. 118 comma 3 disp. att. c.p.c., che vieta di citare nelle sentenze autori di scritti giuridici, ma non precedenti giurisprudenziali; gli artt. 20 e 21 del Regolamento dei servizi e del personale della Corte costituzionale, che ha istituito l'ufficio del ruolo e del massimario della Corte.

⁹⁸ Cfr. M. BETZU, *Diritto giurisprudenziale versus occasionalismo giurisprudenziale*, cit., p. 50.

⁹⁹ Cfr. A. PIZZORUSSO, *Principio democratico e principio di legalità*, cit., p. 343. S. RODOTÀ, *Vecchi e nuovi problemi nel rapporto tra magistratura e società*, in *Questione giustizia*, 5/2008, p. 168, ha sottolineato l'emersione di «una nuova lettura della stessa formula della subordinazione del giudice alla legge, che deve tener conto della rivoluzione del sistema delle fonti». Per V. MARINELLI, *Precedente giudiziario*, in *Enc. dir.*, Agg. VI, Milano, 2002, «Attribuendosi in modo esplicito o implicito agli organi giudiziari di vertice – anche diversi dalla Cassazione – una funzione nomofilattica, ossia di controllo e promovimento dell'uniforme interpretazione della legge, il precedente giudiziario non è più inteso in senso antagonistico rispetto a quest'ultima, ma diventa a sua volta un utile strumento per attuare il principio di legalità e la soggezione del giudice alla legge».

¹⁰⁰ Si è suggerito, ad esempio, di perseguire un "diritto giurisprudenziale ordinato" stabilizzando, anche con interventi normativi, la funzione di nomofilachia (cfr. P. CIARLO, Intervento su *Giudici e legislatori*, cit., p. 539); o di trasformare il nostro modello di giustizia costituzionale da "misto" a "duale", con la convivenza di un controllo diffuso e di un controllo accentrato (cfr. R. ROMBOLI, *I differenti livelli di protezione dei diritti: un invito a ripensare i modelli*, in *forumcostituzionale.it*); o ancora di elaborare una «griglia di criteri di ragionevolezza, di *tests* [o] di "protocolli" [...] tali

Al di là delle varie proposte avanzate, più o meno condivisibili e più o meno realizzabili, forse un buon punto di partenza potrebbe essere quello di tornare agli equilibri, in primo luogo tra giudici e Corte costituzionale, disegnati dai Costituenti: rivalorizzare quindi il sindacato incidentale di costituzionalità, riconducendo all'interno di binari più "definiti" l'utilizzo della tecnica dell'interpretazione conforme a Costituzione (o al diritto dell'Unione europea) da parte dei giudici. A tal fine, sarebbe auspicabile che la Corte costituzionale adottasse un atteggiamento più "flessibile" rispetto a quello mantenuto fino ad ora, con riguardo a due aspetti in particolare: l'obbligo per i giudici rimettenti di dimostrare nell'ordinanza di rimessione di aver esperito un tentativo di interpretazione conforme a Costituzione; l'obbligo, per gli stessi giudici, di rivolgersi preliminarmente alla Corte di Giustizia nel caso in cui sorgano questioni doppiamente pregiudiziali ed essi ritengano di adire sia la Corte italiana che quella di Lussemburgo. In entrambi i casi, come si è detto, il mancato adempimento di tali obblighi da parte del giudice *a quo* induce la Corte costituzionale a pronunciare pressoché automaticamente una ordinanza di manifesta inammissibilità della questione sollevata. Laddove, invece, in questi casi il giudice costituzionale non rinunciasse sempre e comunque ad esprimersi sul merito della questione, ne trarrebbero senz'altro giovamento il principio di certezza del diritto e la coerenza dell'attività giudiziaria.

Con riferimento al primo aspetto, nel caso in cui un giudice sollevi una questione di costituzionalità senza aver dato conto, nella relativa ordinanza, dei tentativi di interpretazione conforme da esso esperiti, la Corte costituzionale potrebbe ad esempio non dichiararne automaticamente la manifesta inammissibilità, quantomeno ove non ci siano già sue precedenti pronunce sul punto controverso¹⁰¹. In questo modo potrebbe aversi una rivalorizzazione sia del giudizio incidentale¹⁰², sia delle sentenze interpretative della Corte costituzionale¹⁰³, preferibili rispetto alle sentenze interpretative dei giudici comuni, per via del ruolo essenziale che esse svolgono nel guidare e indirizzare l'interpretazione conforme, soprattutto allorché la questione di costituzionalità abbia ad oggetto una disposizione rispetto alla quale non si sia ancora formato alcun diritto vivente¹⁰⁴.

Si recupererebbe in questo modo il significato del giudizio accentrato di costituzionalità disegnato dai Costituenti, la cui importanza è riconducibile al fatto che l'esistenza di un unico organo *ad hoc*, dotato, anche per la sua peculiare composizione, di una maggiore sensibilità politica rispetto ai giudici comuni, dovrebbe garantire, oltre alla corretta interpretazione delle norme costituzionali, anche il principio di certezza del diritto, evitando che una medesima legge possa essere ritenuta da alcuni giudici in contrasto con la Costituzione, da altri costituzionalmente corretta, e da altri ancora

da avvalorare un'operazione giudiziaria contrapposta a quella legislativa» (A. CERRI, *Concezioni proceduralistiche e concezioni sostanzialistiche della Costituzione nel prisma della giurisprudenza costituzionale*, Relazione al Convegno annuale AIC, Milano 2002, in *Rivista AIC - Archivio*).

¹⁰¹ Cfr. M. RUOTOLO, *Alcuni eccessi nell'uso della «interpretazione conforme a...»*, in *Giur. cost.*, 2007, p. 1220, il quale parla di «preoccupante indirizzo della giurisprudenza costituzionale, rivolto ad "estremizzare" il principio della interpretazione conforme a Costituzione».

¹⁰² Cfr. M. LUCIANI, *Le funzioni sistemiche della Corte costituzionale, oggi, e l'interpretazione "conforme a"*, cit., p. 6 ss.

¹⁰³ Cfr. R. ROMBOLI, *La natura della Corte costituzionale alla luce della sua giurisprudenza più recente*, cit., p. 413 s.

¹⁰⁴ Cfr. R. ROMBOLI, *L'attività creativa di diritto da parte del giudice*, cit., p. 207-208. Per l'Autore la Corte ha «il potere-dovere di indicare l'interpretazione che essa ritiene costituzionalmente conforme, in modo da collaborare al formarsi e consolidarsi di un diritto vivente conforme a Costituzione. Il successo dell'interpretazione conforme suggerita dalla Corte può nascere pertanto solo dalla capacità di consenso che questa riesce a guadagnarsi con argomentazioni razionali e persuasive. Qualora le sue argomentazioni non convincano i giudici e venga a concretarsi un diritto vivente contrastante con la Costituzione, alla Corte non resterà che utilizzare lo strumento della dichiarazione di incostituzionalità».

interpretata in un senso che non le è proprio, ma da essi ritenuto “adeguato” a Costituzione¹⁰⁵. Al contrario, l’utilizzo massiccio dell’interpretazione conforme da parte dei giudici, se da un lato ha il merito di assicurare una applicazione diretta dei principi costituzionali, dall’altro appare foriero di quei rischi che la scelta per un sistema di controllo accentrato aveva voluto scongiurare, in termini di possibili “forzature” nell’interpretazione delle disposizioni di legge e di (in)certezza del diritto¹⁰⁶.

Riguardo invece al secondo aspetto, che coinvolge i rapporti tra ordinamento nazionale e ordinamento dell’Unione europea, sarebbe opportuno che la Corte costituzionale si “riappropriasse” in qualche modo delle decisioni sulle questioni “eurounitarie” (soprattutto laddove queste vadano a toccare norme e principi costituzionali nazionali¹⁰⁷), provando a rivedere e rimodulare il “riparto di competenza” fra giudice costituzionale e giudici comuni elaborato a partire dalla sentenza n. 170 del 1984.

A tale scopo, la Corte italiana dovrebbe, da un lato, cercare un dialogo maggiore con la Corte di Giustizia, avvalendosi eventualmente con più frequenza del rinvio pregiudiziale; dall’altro, in presenza di questioni “doppiamente pregiudiziali”, la Corte, se adita dal giudice *a quo* per prima (anziché dopo il rinvio alla Corte di Giustizia), non dovrebbe per ciò solo dichiarare automaticamente la manifesta inammissibilità della questione, quantomeno in quei casi in cui il vizio di incostituzionalità appaia particolarmente evidente. In questo modo, infatti, attraverso una decisione di incostituzionalità della norma interna con valore *erga omnes* piuttosto che con la disapplicazione caso per caso della stessa norma da parte del singolo giudice, risulterebbero meglio soddisfatte le esigenze della certezza del diritto.

Questo parziale cambiamento di atteggiamento della Corte costituzionale non solo potrebbe contribuire a porre un argine alla crisi del giudizio incidentale, ma consentirebbe allo stesso tempo di ridimensionare l’odierna frammentazione delle decisioni giurisprudenziali, probabilmente con risvolti positivi (benché non certo risolutivi) altresì sulla problematica, dalla quale la presente analisi ha tratto spunto, della crisi degli equilibri tra legislatore e giudici.

¹⁰⁵ Cfr. R. ROMBOLI, *La natura della Corte costituzionale alla luce della sua giurisprudenza più recente*, cit., p. 414. Sul punto è stato significativamente osservato che «Il compito di responsabilità relativo alla determinante interpretazione della costituzione, alla tutela del suo sistema di valori, ha bisogno di un’istanza specificamente competente, richiede personalità di particolare esperienza nelle questioni di diritto costituzionale così come della prassi costituzionale; di un’esperienza tale che il giudice ordinario non ha e non può avere» (O. BACHOF, *Grundgesetz e potere del giudice*, trad. it. a cura di G. Stella, Modena, Mucchi, 2017, p. 75.).

¹⁰⁶ Cfr. E. LAMARQUE, *Corte costituzionale e giudici nell’Italia repubblicana*, Roma-Bari, Laterza, 2012, p. 8 ss.

¹⁰⁷ Sul punto, un segnale in questa direzione è senz’altro rappresentato dalla recente ordinanza della Corte costituzionale n. 24 del 2017, concernente il noto caso “Taricco”, su cui cfr., tra gli altri, A. LONGO, *Iuxta propria principia. La Corte costituzionale tra autocomprensione identitaria, dialogo polemico tra corti e un nuovo tipo di decisione monitoria, a partire dall’ordinanza 24 del 2017*, in *Rivista AIC*, n. 3/2017; R. MASTROIANNI, *La Corte costituzionale si rivolge alla Corte di giustizia in tema di ‘controlimiti’ costituzionali: è un vero dialogo?*, in *federalismi.it*; G. PICCIRILLI, *L’unica possibilità per evitare il ricorso immediato ai controlimiti: un rinvio pregiudiziale che assomiglia a una diffida*, in *Consulta Online*, n. 1/2017; A. RUGGERI, *Ultimatum della Consulta alla Corte di giustizia su Taricco, in una pronuncia che espone, ma non ancora oppone, i controlimiti (a margine di Corte cost. n. 24 del 2017)*, in *Consulta Online*, n. 1/2017; F. VIGANÒ, *Le parole e i silenzi. Osservazioni sull’ordinanza n. 24/2017 della Corte costituzionale sul caso Taricco*, in *Diritto Penale Contemporaneo*.