

La sentenza n. 246 del 2019: conferme e novità sul governo degli effetti temporali nel giudizio in via principale (e non solo)*

GIOVANNI AVERSENTE**

Nota a Corte costituzionale, sentenza n. 246 del 2 dicembre 2019. Disponibile all'indirizzo: <http://www.giurcost.org/decisioni/2019/0246s-19.html>.

Sommario

1. Introduzione. – 2. Il principio di continuità e il governo degli effetti temporali nel giudizio in via principale. – 3. Il potere della Corte di “graduare” gli effetti alla luce della sentenza n. 246 del 2019. – 4. Le problematiche conseguenti al governo degli effetti temporali nel nostro ordinamento.

Data della pubblicazione sul sito: 14 maggio 2020

Suggerimento di citazione

G. AVERSENTE, *La sentenza n. 246 del 2019: conferme e novità sul governo degli effetti temporali nel giudizio in via principale (e non solo)*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2, 2020. Disponibile in: www.forumcostituzionale.it.

* Contributo destinato alla pubblicazione in *Le Regioni*.

** Dottore in Giurisprudenza nell'Università degli studi di Firenze.

1. Introduzione

Con sentenza n. 246 del 2019, la Corte costituzionale accoglie la questione di legittimità costituzionale, sollevata in via principale dalle Regioni Umbria e Marche, dell'art. 37 del d.l. n. 109 del 2018 convertito nella l. n. 130 del 2018, nella parte in cui prevedeva che le ordinanze e le priorità degli interventi del commissario straordinario, nominato nel 2016 dal Governo per far fronte agli eventi sismici nell'Italia centrale, fossero adottate "sentiti" i Presidenti delle Regioni interessate, anziché "previa intesa" con gli stessi. La Corte costituzionale riconosce un «ingiustificato abbassamento del livello di coinvolgimento delle Regioni interessate, titolari di potestà legislativa concorrente», tale da ledere il principio di leale collaborazione e gli artt. 117, terzo comma, e 118, primo comma Cost.

L'illegittimità costituzionale, così accertata, viene dichiarata «nei limiti di cui in motivazione», all'interno della quale i giudici costituzionali sottolineano la necessaria modulazione temporale degli effetti della pronuncia, sul presupposto che «l'esigenza contingente ed eccezionale – in quanto derivante da una calamità con connotazione di situazione di emergenza nazionale – di continuità dell'azione del commissario straordinario è rilevante sul piano costituzionale (art. 97 Cost.) e comporta la necessaria salvezza degli atti di quest'ultimo, per i quali sia intervenuto, nella vigenza (e in osservanza) della disposizione censurata, il parere favorevole dei (e non già l'intesa con i) Presidenti delle Regioni interessate»¹. L'efficacia retroattiva della pronuncia rischierebbe di incidere «negativamente sull'azione amministrativa già utilmente posta in essere dal commissario straordinario, pur non ancora consolidatasi in una situazione esaurita», rappresentando un fattore di ritardo nella ricostruzione e nella rimozione dei danni degli eventi sismici.

Infatti, la pronuncia rievoca la sentenza n. 10 del 2015, laddove richiama esplicitamente l'esigenza di bilanciare la regola generale della retroattività con altri valori e principi costituzionali, che, in ipotesi, risulterebbero gravemente in sofferenza se gli effetti retroagissero alla data di efficacia della normativa censurata: pertanto, la Corte costituzionale individua nell'esigenza, contingente ed eccezionale, di continuità dell'azione del commissario straordinario un limite all'efficacia retroattiva della propria sentenza.

In questo commento, si darà conto di alcuni aspetti di novità che la sentenza apporta con riguardo, non solo, al giudizio in via principale, ma, anche, al potere della Corte costituzionale di modulare la portata delle proprie pronunce di accoglimento. La pronuncia, in ultima analisi, riaccende il dibattito sulla possibilità di

¹ Punto 10 del *Cons. in dir.*

esercitare questo potere per mano della Corte e le problematiche che questo comporta all'interno del nostro ordinamento.

2. Il principio di continuità e il governo degli effetti temporali nel giudizio in via principale

Nella sentenza in commento, i giudici costituzionali effettuano il bilanciamento tra la regola generale della retroattività delle sentenze di accoglimento e il principio di continuità, che non rappresenta una novità all'interno del giudizio in via principale.

La Corte costituzionale ha già graduato gli effetti delle proprie sentenze di accoglimento, con un filone giurisprudenziale inaugurato a partire dalla riforma del Titolo V della Costituzione, richiamando proprio il principio di continuità.

In queste pronunce, l'uso della continuità viene effettuato in funzione "conservativa"² al fine di garantire la tutela dei diritti costituzionali delle persone ed evitare la creazione di vuoti normativi all'interno dell'ordinamento. Difatti, per la Corte, questo principio non sembra essere idoneo ad imporsi "di per sé" sul contrapposto interesse al rispetto delle norme sulla competenza, ma solo nella misura in cui si pone in funzione strumentale alla tutela di ben determinati diritti individuali³.

Il primo esempio può essere offerto dalla sentenza n. 370 del 2003, nella quale la Corte, nel dichiarare l'incostituzionalità di un fondo statale per gli asili-nido, per violazione del riparto di competenze, dà rilievo alla particolare rilevanza sociale del servizio, «relativo a prestazioni che richiedono continuità di erogazione in relazione ai diritti costituzionali implicati, [che] comporta peraltro che restino salvi gli eventuali procedimenti di spesa in corso, anche se non esauriti»⁴. La salvezza di questi atti attribuiva, quindi, un'efficacia soltanto *pro futuro* alla dichiarazione di incostituzionalità.

I giudici costituzionali precisano espressamente la preoccupazione di evitare effetti ancor più incompatibili con la Costituzione nella successiva sentenza n. 13 del 2004, nella quale individuano un'esigenza di continuità non più normativa, secondo cui, nell'avvicendamento delle attribuzioni tra Stato e regioni, le previgenti

² E. LONGO – G. MOBILIO, *L'argomentazione sui diritti nel giudizio costituzionale in via principale. Spunti di riflessione alla luce di alcuni importanti indirizzi giurisprudenziali*, in S. MANGIAMELI (a cura di), *Il regionalismo italiano dall'Unità alla Costituzione e alla sua riforma*, Milano, vol. II, 2012, 475.

³ Queste considerazioni in 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 (2002 – 2004)*, Torino, 2005, 250.

⁴ Sent. n. 370 del 2003, punto 7 del *Cons. in dir.* L'incostituzionalità riguardava alcune disposizioni della legge finanziaria per il 2002 (l. n. 448 del 2001).

norme statali continuavano a vigere «nonostante il mutato assetto delle attribuzioni fino all'adozione di leggi regionali conformi alla nuova competenza»⁵, ma, più precisamente, «istituzionale, giacché soprattutto nello Stato costituzionale l'ordinamento vive non solo di norme, ma anche di apparati finalizzati alla garanzia dei diritti fondamentali». I giudici costituzionali, con l'intento di tenere insieme il rispetto del riparto delle competenze costituzionali e la continuità del servizio scolastico, dichiarano l'incostituzionalità della norma sull'organizzazione scolastica nella parte in cui non prevedeva la cessazione della sua operatività fino a quando le regioni si fossero dotate di una disciplina "idonea" in materia. In tal caso, formalmente, la Corte non rinviava nel tempo l'entrata in vigore degli effetti della sentenza, ma, operando sul contenuto dell'annullamento in maniera del tutto inedita, perseguiva lo stesso risultato dell'annullamento «differito»⁶, posticipando l'effetto ad un intervento successivo ed incerto delle regioni⁷. D'altro canto, la sentenza n. 13 del 2004 sembrava superare anche quelle difficoltà cui vanno incontro le sentenze additive di principio nel giudizio in via principale⁸, dato che la loro caratteristica portata additiva sarebbe priva di immediata applicazione e rivolta al solo legislatore, comportando la caducazione della disposizione, in assenza di un suo intervento⁹.

⁵ Sent. n. 13 del 2004, punto 4 del *Cons. in dir.* L'esigenza di continuità normativa era già emersa, infatti, in alcune pronunce emanate a seguito dell'avvicendamento delle funzioni amministrative (sent. n. 13 del 1974 e ord. n. 269 del 1974) e della riforma costituzionale del Titolo V sul riparto delle competenze (*ex multis* sent. 376 del 2002 e ord. n. 383 del 2004).

⁶ A. CELOTTO – G. D'ALESSANDRO, *Sentenze additive ad efficacia transitoria e nuove esigenze del giudizio in via principale*, in *Giur. Cost.*, 2004, 231-233. Un'altra "inedita" pronuncia può esser vista nella sent. n. 196 del 2004, nella quale si dichiara l'incostituzionalità della disciplina statale sul condono edilizio nella parte in cui non stabiliva la fissazione di un termine congruo, da parte del legislatore statale, entro cui una regione o una provincia autonoma avrebbe dovuto legiferare, precisando che, in caso di inadempimento di queste ultime, avrebbe trovato nuovamente applicazione la normativa statale incostituzionale, delineando, così, una «dichiarazione di costituzionalità eventuale pro-futuro» (così definita da G. MORBIDELLI, *Il controllo edilizio secondo la Corte costituzionale; non è tutto incostituzionale, ma è tutto (o quasi) da riscrivere*, in www.giustamm.it, n. 6/2004).

⁷ F. DAL CANTO – E. ROSSI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, cit., 247.

⁸ Come nota G. TARLI BARBIERI, *I rapporti tra la legislazione statale e la legislazione regionale*, in E. BETTINELLI – F. RIGANO (a cura di), *La riforma del Titolo V della Costituzione e la giurisprudenza costituzionale*, Torino, 2004, 242.

⁹ A. ANZON, *L'additiva di principio nei giudizi in via principale*, in *Giur. cost.*, 1993, 891. Di queste difficoltà, nel giudizio in via principale, v. *infra* par. 4.

Il principio di continuità, come strumentale a garantire la tutela dei diritti e a graduare gli effetti delle sentenze, viene evocato in altre successive pronunce¹⁰, sino ad emergere in sentenze più recenti: nelle pronunce nn. 71 e 74 del 2018, la Corte, pur dichiarando l'incostituzionalità della norma impugnata, afferma che questa non produce «effetti sui procedimenti in corso», qualora questi possano incidere variamente sui «diritti costituzionali delle persone (si pensi per esempio agli interventi antisismici nelle scuole o all'eliminazione delle barriere architettoniche)»¹¹.

Queste pronunce, secondo l'allora Presidente della Corte costituzionale Onida¹² hanno adottato soluzioni «(anche talora limitando gli effetti delle pronunce di incostituzionalità) [che] possono certo essere discusse e criticate, ma non si dovrebbe mai trascurare il contesto in cui esse si collocano»; un contesto che, per lo meno nelle pronunce subito successive alla riforma del Titolo V, imponeva l'individuazione «con sufficiente precisione e realismo [de]i percorsi necessari e possibili per passare dall'assetto preesistente a quello nuovo prefigurato», dando «conto della realtà di un ordinamento che non può conoscere interruzioni e vuoti, anzitutto nella tutela dei diritti delle persone e nella stessa continuità degli apparati e dell'azione amministrativa».

La sentenza n. 246 del 2019 sembra inserirsi all'interno di questo percorso giurisprudenziale, segnandone un ulteriore sviluppo.

Nei giudici costituzionali, a parere di chi scrive, è presente la preoccupazione di tutelare i diritti, attraverso la tempestiva ricostruzione e rimozione dei danni cagionati dagli eventi sismici, i quali possono porsi ad ostacolo per l'esercizio stesso dei diritti costituzionali delle persone: la portata retroattiva della dichiarazione di

¹⁰ V. sentt. nn. 423 del 2004 e 50 del 2008; emerge, “in negativo”, anche dalle sentt. nn. 16 e 49 del 2004, nelle quali si accertava che la caducazione delle norme impugnate non comportava «diretto e immediato pregiudizio per i diritti delle persone» e non sussistevano, di conseguenza, ragioni di ordine costituzionale che si opponevano «ad una dichiarazione di incostituzionalità in toto» (sent. n. 16 del 2004, punto 6 del *Cons. in dir.* e sent. n. 49 del 2004, punto 3 del *Cons. in dir.*). In altri casi, la Corte ha adottato sentenze interpretative di rigetto, riconoscendo l'incostituzionalità della norma statale impugnata, ma “salvandola” fino all'intervento delle Regioni, al fine di non incidere sui diritti delle persone (sentt. nn. 50 e 384 del 2005, per entrambe cfr. M. D'AMICO, *Le zone d'ombra nel giudizio di legittimità costituzionale in via principale*, in R. BALDUZZI - P. COSTANZO (a cura di), *Le zone d'ombra della giustizia costituzionale. Il giudizio sulle leggi*, Torino, 2007, 256 ss.; s. v. anche le sentt. nn. 10 e 121 del 2010): queste sentenze possono anche essere definite di «costituzionalità provvisoria».

¹¹ Sent. n. 74 del 2018, punto 3 del *Cons. in dir.* e, in senso conforme, sent. n. 71 del 2018, punto 4 del *Cons. in dir.*

¹² V. ONIDA, *La giustizia costituzionale nel 2004*, consultato in www.issirfa.cnr.it.

incostituzionalità, al tal fine, avrebbe rappresentato un «fattore di ritardo» e inciso «negativamente sull'azione amministrativa già utilmente posta in essere dal commissario straordinario, pur non ancora consolidatasi in una situazione esaurita»¹³. La Corte costituzionale, quindi, richiama l'esigenza contingente ed eccezionale di continuità dell'azione amministrativa del commissario straordinario come limite alla retroattività della sentenza, utilizzando il principio di continuità, anche in questa pronuncia, in funzione strumentale alla tutela dei diritti costituzionali a conferma che la garanzia di quest'ultimi continua ad essere uno degli argomenti principali attraverso il quale i giudici costituzionali "graduano" le proprie decisioni¹⁴, nel giudizio in via principale.

La continuità dell'azione amministrativa, poi, che per la Corte è rilevante sul piano costituzionale *ex art. 97 Cost.*, sembra rappresentare un'ulteriore specificazione dell'esigenza di continuità a cui, finora, i giudici costituzionali si sono richiamati per limitare la retroattività delle sentenze. Come visto, la Corte ha coniugato questo principio nella sua accezione «istituzionale» nella sentenza n. 13 del 2004, poi ripresa da altre successive pronunce, secondo cui «l'ordinamento vive non solo di norme, ma anche di apparati finalizzati alla garanzia di diritti fondamentali». A ben vedere, l'intenzione di tutelare l'art. 97 Cost. sembrava già essere presente in questa pronuncia e nelle parole dell'allora Presidente della Corte: il riferimento all'esigenza di garantire la continuità degli *apparati* e dell'*azione amministrativa* rimandava alla garanzia del principio del buon andamento dell'amministrazione¹⁵, richiamato dall'art. 97 Cost., il quale, in ipotesi, avrebbe potuto subire una grave sofferenza dall'applicazione retroattiva della pronuncia di accoglimento.

La sentenza n. 246 del 2019, pur evocando la continuità, prende però in considerazione una realtà e un contesto diversi da quelli analizzati nella giurisprudenza precedente. Difatti, la Corte fa riferimento all'esigenza «contingente ed eccezionale in quanto derivante da una calamità con connotazione di situazione di emergenza nazionale», quale quella conseguente agli eventi sismici del 2016 e del 2017 nell'Italia centrale, come situazione necessaria per garantire la salvezza degli atti amministrativi del commissario straordinario.

¹³ Sent. n. 246 del 2019, punto 10 del *Cons. in dir.*

¹⁴ E. LONGO – G. MOBILIO, *L'argomentazione sui diritti nel giudizio costituzionale in via principale. Spunti di riflessione alla luce di alcuni importanti indirizzi giurisprudenziali*, cit., 474.

¹⁵ Nei suoi significati, principalmente, di "buona efficacia", secondo cui l'amministrazione «deve riuscire effettivamente a raggiungere gli obiettivi» e di "buona efficienza", secondo cui l'amministrazione «deve essere organizzata ed agire in modo tale da raggiungere gli obiettivi perseguiti impiegando la minima quantità di risorse possibile» (virgolettato in D. SORACE, *Diritto delle amministrazioni pubbliche. Una introduzione*, Milano, 2014, 69).

Ma, la novità più rilevante, che la pronuncia comporta proprio nel giudizio in via principale, attiene alla dichiarazione *esplicita* del potere di graduare gli effetti temporali ad opera della Corte.

Così come emerge dall'analisi dei precedenti casi, nella pronuncia in commento, la Corte costituzionale afferma, per la prima volta ed espressamente, il proprio potere di modulare gli effetti retroattivi di una sentenza di accoglimento, in un giudizio che risolve una questione proposta in via principale. In tutte le sentenze limitative della retroattività non emergeva una dichiarazione espressa del potere di “gestire” gli effetti nel tempo. Anzi, come visto, in passato la Corte raggiungeva lo stesso risultato dichiarando *sic et simpliciter* la salvezza dei procedimenti di spesa in corso, seppur non ancora esauriti, per garantire i diritti costituzionali delle persone, arrivando a ideare, anche, delle tecniche del tutto nuove nel panorama giurisprudenziale¹⁶. Anche quando la Corte ha dichiarato esplicitamente la produzione degli effetti «a far data dalla pubblicazione della sentenza», lo ha fatto richiamandosi alla «naturale conseguenza della specificità delle relazioni finanziarie tra Stato e Regioni», avuto riguardo dell'«inscindibile connessione tra il principio dell'equilibrio dinamico del bilancio ed il carattere di continuità degli esercizi finanziari»¹⁷, senza mai riferirsi ad un proprio potere di modulazione dell'efficacia temporale delle sue sentenze¹⁸.

I giudici costituzionali, invece, nella sentenza n. 246 del 2019, richiamano in motivazione la pronuncia n. 10 del 2015 e la necessità di effettuare il bilanciamento con altri valori e principi costituzionali, «i quali in ipotesi risulterebbero gravemente in sofferenza ove tali effetti risalissero, come di regola, retroattivamente fino alla data di efficacia della norma censurata»¹⁹: questa pronuncia, insomma,

¹⁶ V. *supra* la già citata sent. n. 13 del 2004 e la sent. n. 196 del 2004 (per quest'ultima, v. nota 5).

¹⁷ Sent. n. 188 del 2016, punto 7 del *Cons. in dir.*, così come richiesto, anche, dalla stessa regione ricorrente «consapevole della complessità della situazione finanziaria»; la sentenza dichiarava l'incostituzionalità del meccanismo dell'accantonamento, così come previsto nella l. n. 147 del 2013.

¹⁸ Come una dottrina aveva, invece, auspicato: G. SCACCIA, *Principio di leale collaborazione e funzione legislativa in una sentenza di incostituzionalità “cautelare”*, in *Giur. Cost.*, 2016, fasc. 6, p. 2228, con riferimento alla sentenza n. 251 del 2016, che dichiarava l'incostituzionalità di una parte della “Delega Madia” per la riforma della P.A (l. n. 124 del 2015), ipotizzava che in «astratto la Corte avrebbe potuto disporre degli effetti temporali della dichiarazione di incostituzionalità — come ha ritenuto di essere in potere di fare a partire dalla sent. n. 10 del 2015 — per meglio calibrare le ricadute della pronuncia sul tessuto ordinamentale».

¹⁹ Sent. n. 246 del 2019, punto 9 del *Cons. in dir.*

rappresenta, per il giudizio in via principale, quella “storica” novità che la sentenza n. 10 del 2015 ha rappresentato per il giudizio in via incidentale.

3. Il potere della Corte di “graduare” gli effetti alla luce della sentenza n. 246 del 2019

La sentenza n. 246 del 2019 merita di essere segnalata, inoltre, per la conferma e, al tempo stesso, l’innovazione che apporta sul versante del potere dei giudici costituzionali di modulare gli effetti nel tempo e, quindi, nell’attività di bilanciamento tra principi e valori da ponderare col normale effetto retroattivo delle pronunce di incostituzionalità.

Come noto, la Corte costituzionale, con la sentenza n. 10 del 2015, afferma che «solo essa» ha il potere di individuare ulteriori limiti alla retroattività delle sue sentenze e di «modulare le proprie decisioni, anche sotto il profilo temporale», in modo da scongiurare che l’affermazione di un principio costituzionale determini il sacrificio di un altro. Muovendo da queste premesse, il Giudice delle leggi, come noto, ha dichiarato l’incostituzionalità soltanto pro futuro della normativa tributaria, prevista nel d.l. n. 112 del 2008 (cd. Robin Tax) e gravante su determinati operatori dei settori energetico, petrolifero e del gas. La portata retroattiva della pronuncia, secondo i giudici costituzionali, avrebbe determinato «anzitutto una grave violazione dell’equilibrio di bilancio ai sensi dell’art. 81 Cost.» e un impatto così forte da «implicare la necessità di una manovra finanziaria aggiuntiva», oltre che «un irrimediabile pregiudizio delle esigenze di solidarietà sociale con grave violazione degli artt. 2 e 3 Cost»²⁰, se si fosse proceduto alla restituzione dei tributi già versati. Ration per cui, la cessazione degli effetti delle norme dichiarate illegittime, dal solo giorno della pubblicazione della decisione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica, risultava «costituzionalmente necessaria allo scopo di contemperare tutti i principi e i diritti in gioco».

Per la prima volta, quindi, la Corte costituzionale riconosce a sé stessa, e in modo esplicito, il potere di modulare gli effetti delle proprie sentenze di accoglimento, bilanciando il principio generale della retroattività con l’altro principio e valore costituzionale, individuato nell’equilibrio di bilancio (art. 81 Cost.).

Proprio questo principio sembrava circoscrivere l’ambito di applicazione del potere di modulazione degli effetti retroattivi di una dichiarazione di incostituzionalità. Secondo alcuni, anzi, l’art. 81 Cost. sembrava «assurgere a supernorma, capace di modellare le relazioni giuridiche e le procedure costituzionali»²¹; una

²⁰ Virgolettato in C. cost., punto 8 del *Cons. in dir.*

²¹ G. ZAGREBELSKY - V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale. II. Oggetti, procedimenti, decisioni*, Bologna, 2018, 189-190 e più precisamente 249-250.

considerazione che sembrava trovare conferma nella successiva sentenza n. 188 del 2016, adottata proprio in un giudizio promosso in via principale (già citata supra), che si preoccupava degli effetti prodotti dalla norma censurata sulla finanza regionale: il superamento del principio della retroattività delle sentenze di accoglimento, insomma, sembrava avere una ratio specifica²², almeno fino a quel momento.

La sentenza n. 246 del 2019, proprio sotto questo aspetto, conferma e innova, allo stesso tempo, il potere di modulare gli effetti retroattivi della sentenza di incostituzionalità.

Anche in questa pronuncia, la Corte scorge la «necessità di una graduazione degli effetti temporali della propria decisione sui rapporti pendenti», richiamando esplicitamente la sentenza n. 10 del 2015, e «l'esigenza di bilanciamento con altri valori e principi costituzionali, i quali in ipotesi risulterebbero gravemente in sofferenza ove tali effetti risalissero, come di regola, retroattivamente fino alla data di efficacia della norma censurata»²³.

Il richiamo alla sentenza del 2015 e all'esigenza di limitare la portata retroattiva della propria sentenza è la conferma che l'individuazione dei limiti alla retroattività è un'operazione che la Corte costituzionale e «solo essa» è in potere di fare. Dopo quattro anni, dunque, i giudici costituzionali tornano a limitare la portata di una propria pronuncia, richiamando, direttamente in motivazione, il proprio potere di effettuare il bilanciamento tra la retroattività degli effetti di una dichiarazione d'incostituzionalità ed altri principi e valori costituzionali.

Se, dal punto di vista dell'esistenza del potere di modulare gli effetti, la sentenza in commento si pone in un rapporto di continuità con la recente giurisprudenza, la stessa mostra aspetti di novità non meno rilevanti.

La pronuncia n. 246 del 2019, difatti, rompe la ratio specifica, già messa in crisi con le sentenze nn. 71 e 74 del 2018, che giustificava il superamento della retroattività delle sentenze, introducendo nel bilanciamento un valore diverso dal principio dell'equilibrio di bilancio (art. 81 Cost.): la Corte costituzionale richiama l'esigenza di garantire continuità dell'azione del commissario straordinario (art. 97 Cost.) come un valore o principio costituzionale, che eccezionalmente potrebbe risultare in grave sofferenza ove gli effetti retroattivi risalissero fino alla data di efficacia della normativa censurata. I giudici, infatti, dispongono la «salvezza degli effetti utili dell'azione amministrativa già posta in essere», pur non ancora consolidata in una situazione esaurita.

Questa pronuncia rappresenta una chiara risposta al quesito posto da chi, pur individuando quella ratio specifica della limitazione pro futuro degli effetti della

²² G. ZAGREBELSKY - V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, cit., 190.

²³ Sent. n. 246 del 2019, punto 9 del *Cons. in dir.*

dichiarazione di incostituzionalità, si chiedeva: «quante altre volte e in quali altri casi la Corte si riterrà libera di allargarne la portata ad altre situazioni?»²⁴.

A ben vedere, le ipotesi in cui la Corte ha esercitato, in modo esplicito, il suo potere di graduare gli effetti temporali condividono un comune ambito applicativo: tanto nella sentenza n. 10 del 2015 che nella pronuncia qui in commento, il Giudice delle leggi ha limitato la retroattività richiamandosi a situazioni del tutto peculiari, che, per la loro eccezionalità, hanno richiesto la produzione soltanto pro futuro degli effetti. Nella sentenza n. 10 del 2015, i giudici costituzionali facevano riferimento, infatti, all'impossibilità «di distinguere ed esonerare dalla restituzione» coloro che avevano traslato gli oneri dichiarati incostituzionali e, pertanto, gli effetti della dichiarazione di illegittimità costituzionale dovevano decorrere dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione, per «ragioni di stretta necessità»²⁵; allo stesso modo, la sentenza n. 246 del 2019 individua una «esigenza contingente ed eccezionale» di continuità dell'azione del commissario straordinario, «in quanto derivante da una calamità con connotazione di situazione di emergenza nazionale»²⁶.

L'esigenza di bilanciare la retroattività della sentenza con altri principi e valori costituzionali si presenta eccezionalmente in entrambe le ipotesi, confermando la necessità, sottolineata nella sentenza n. 10 del 2015, che gli interventi «che regolano gli effetti temporali della decisione devono essere vagliati alla luce del principio di stretta proporzionalità» ed essere «rigorosamente subordinati alla sussistenza di due chiari presupposti: l'impellente necessità di tutelare uno o più principi costituzionali [...] e la circostanza che la compressione degli effetti retroattivi sia limitata a quanto strettamente necessario per assicurare il contemperamento dei valori in gioco»²⁷.

La sentenza n. 246 del 2019 si inserisce proprio all'interno di questo schema, nel quale situazioni «eccezionali» possono porsi come limite alla «generale» regola della retroattività delle sentenze di accoglimento.

²⁴ G. ZAGREBELSKY - V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, cit., 190.

²⁵ Sent. n. 10 del 2015, punto 8 del *Cons. in dir.*

²⁶ Sent. n. 246 del 2019, punto 10 del *Cons in dir.*

²⁷ Sent. n. 10 del 2015, punto 7 del *Cons. in dir.*

4. Le problematiche conseguenti al governo degli effetti temporali nel nostro ordinamento.

La tematica degli effetti temporali, nel nostro ordinamento, non trova una specifica disciplina²⁸. Come noto, le uniche disposizioni, che accennano agli effetti delle sentenze di incostituzionalità, sono rintracciabili nell'art. 136 Cost., secondo cui la norma incostituzionale «cessa di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione», e nell'art. 30 della l. n. 87 del 1953, secondo il quale «le norme dichiarate incostituzionali non possono avere applicazione dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione». Ma, la regola generale della retroattività delle sentenze di accoglimento era già stata riconosciuta pacificamente dalla stessa Corte nelle sue pronunce, anche più risalenti²⁹, fino a trovare conferma nella sentenza in commento, laddove parla di «naturale retroattività degli effetti»³⁰.

La sentenza n. 246 del 2019, che, come si è visto, pone una deroga alla portata pro praeterito degli effetti, riapre alcune teoriche questioni legate al cd. “governo” degli effetti temporali, ma con un'avvertenza, ovvero che, alla pronuncia in commento, non si estende la problematica della violazione del nesso della pregiudizialità costituzionale, che emerge con riferimento al giudizio in via incidentale, il quale, come ovvio, non si pone in questa pronuncia, risolutiva di una questione proposta, invece, in via principale.

Proprio la struttura del giudizio in via d'azione, però, potrebbe porre un ulteriore rischio legato alla modulazione degli effetti temporali. La Corte costituzionale, in questa sede, è chiamata a pronunciarsi sul riconoscimento di una competenza allo Stato o alla regione, il cui esercizio concreto è rimesso poi alla discrezionalità di quest'ultimi. Si è pertanto posta in luce «l'anomalia»³¹ dell'utilizzo, nel giudizio in via d'azione, della tecnica delle sentenze additive di principio, inserite tra gli strumenti per graduare gli effetti temporali³², il cui principio enunciato in sentenza rimarrebbe privo di efficacia, in assenza di un giudice capace di concretizzarlo: come già ricordato sopra, il principio sarebbe rivolto al solo legislatore,

²⁸ A differenza di quanto accade in altre esperienze (*ex multis* AA. VV., in P. PASSAGLIA (a cura di), *Problematiche finanziarie nella modulazione degli effetti nel tempo delle pronunce di incostituzionalità*, Corte costituzionale. Servizi Studi, 2017).

²⁹ V., *ex multis*, sentt. nn. 127 del 1966, 58 del 1967, 49 del 1970, 139 del 1983.

³⁰ Sent. n. 246 del 2019, punto 8 del *Cons. in dir.*

³¹ E. ROSSI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale* (1999-2001), Torino, 2002, 149.

³² M. RUOTOLO, *La dimensione temporale dell'invalidità della legge*, Padova, 2000, p. 262, R. PINARDI, *La Corte, i giudici ed il legislatore. Il problema degli effetti temporali delle sentenze d'incostituzionalità*, Milano, 1993, p. 215.

comportando, in assenza di un suo intervento, la caducatoria della disposizione³³, con tutti i rischi conseguenti legati alla tutela dei diritti³⁴, che potrebbe conoscere una garanzia frazionata all'interno del territorio nazionale, laddove la Corte rivolga il suo principio alla futura determinazione da parte delle singole regioni.

A parte questo aspetto, alla pronuncia n. 246 del 2019 deve estendersi il dibattito dottrinale sviluppatosi a cavallo tra gli anni Ottanta e Novanta, innescato dalle prime sentenze manipolative degli effetti della Corte costituzionale³⁵ e le questioni teoriche emerse a seguito dell'emanazione della sentenza n. 10 del 2015³⁶. La pronuncia in commento, infatti, ripropone l'importante dibattito connesso alla mancata previsione, nel nostro ordinamento, del potere di modulare gli effetti temporali di una sentenza dichiarativa dell'incostituzionalità, ponendo, anzi, un problema di compatibilità con gli artt. 136 Cost. e 30 della l. n. 87 del 1953. La Corte costituzionale, tuttavia, ha affermato che la graduazione degli effetti deve «ritenersi coerente con i principi della Carta costituzionale», poiché, «così come la decisione di illegittimità costituzionale può essere circoscritta solo ad alcuni aspetti della disposizione sottoposta a giudizio – come avviene ad esempio nelle pronunce manipolative – similmente la modulazione dell'intervento della Corte può riguardare la dimensione temporale della normativa impugnata, limitando gli effetti della declaratoria di illegittimità costituzionale sul piano del tempo»³⁷. Tutto ciò, sottolinea la Corte, «indipendentemente dal fatto che la Costituzione o il legislatore abbiano conferito tali poteri al giudice delle leggi»³⁸.

I giudici costituzionali, finora, hanno limitato l'esercizio del potere di modulazione temporale ai casi «eccezionali» e di «stretta necessità», come si è già sopra sottolineato.

Se, da un lato, la Corte si intesta il potere esclusivo di manipolare gli effetti delle proprie sentenze, dall'altro, non può non segnalarsi la difficoltà di individuare le situazioni che presentano le caratteristiche di contingenza e di eccezionalità, tali da

³³ V. dottrina in nota 9.

³⁴ G. TARLI BARBIERI, *I rapporti tra la legislazione statale e la legislazione regionale*, cit., 242. Si v. E. MALFATTI – S. PANIZZA – R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Torino, 2018, 191 in cui si legge che, però, la concreta efficacia di tali pronunce dipende dal tipo di principio espresso (determinabile o meno) e dalla situazione normativa in cui esso deve operare, piuttosto che dal carattere incidentale o principale del giudizio.

³⁵ AA. VV., *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere. Atti del seminario di studi tenuto al Palazzo della Consulta il 23 e 24 novembre 1988*, Milano, 1989.

³⁶ *Ex multis* AA. VV., in *Quad. cost.*, fasc. 3, 2015.

³⁷ Sent. n. 10 del 2015, punto 7 del *Cons. in dir.*

³⁸ Sent. n. 10 del 2015, punto 7 del *Cons. in dir.*

limitare nel futuro la portata di una declaratoria di incostituzionalità. Se «la naturale retroattività degli effetti della pronuncia di illegittimità costituzionale non è senza eccezioni»³⁹, è anche vero che la Corte costituzionale sarebbe pur sempre libera di riconoscere o di non riconoscere, ad ulteriori casi, l'esistenza del carattere di «eccezione»: si porrebbe la questione, cioè, di come e quando individuare una situazione eccezionale. Questo rischio non è rimasto soltanto astratto: talora, i giudici costituzionali si sono esposti ad alcune critiche da parte di chi ha notato una discontinuità, nella giurisprudenza successiva alla pronuncia n. 10 del 2015, sul peso attribuito al principio dell'equilibrio di bilancio (art. 81 Cost.), come valore da ponderare con la regola generale della retroattività degli effetti⁴⁰.

L'attivismo della Corte, dovuto forse all'inadeguatezza degli strumenti decisorii a disposizione, espone la stessa a delle critiche di non poco conto. Difatti, proprio le decisioni con le quali la Corte ha inciso sull'efficacia nel tempo delle sentenze hanno reso maggiormente discrezionale la sua attività⁴¹, ponendola al punto di snodo di decisioni politiche⁴².

D'altro canto, i giudici costituzionali hanno sempre agito al fine di evitare situazioni di maggiore incostituzionalità, senza che gli esiti del loro giudizio potessero risultare ancor più pregiudizievoli per l'ordinamento⁴³, attraverso la fondamentale attività di ponderazione dei diversi valori costituzionali.

³⁹ Sent. n. 246 del 2019, punto 8 del *Cons. in dir.*

⁴⁰ *Ex multis* A. ANZON, *Un'inedita altalena nella giurisprudenza della Corte sul principio dell'equilibrio di bilancio*, in *Quad. cost.*, fasc. 3, 2015, secondo cui la Corte avrebbe sconfessato la sent. n. 10 del 2015 con la successiva sent. n. 70 dello stesso anno.

⁴¹ R. ROMBOLI, *Prefazione*, in R. ROMBOLI (a cura di), *La giustizia costituzionale ad una svolta. Atti del seminario di Pisa (5 maggio 1990)*, Torino, 1990, 7. Più di recente A. SPADARO, *Sulla intrinseca "politicalità" delle decisioni "giudiziarie" dei tribunali costituzionali contemporanei*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Ricordando Alessandro Pizzorusso. Il pendolo della Corte. Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima "politica" e quella "giurisdizionale"*, Torino, 2017, 120.

⁴² B. CARAVITA, *Alcune riflessioni sulla collocazione della Corte costituzionale nel sistema politico dopo la fase dello «smaltimento dell'arretrato»*, in R. ROMBOLI (a cura di), *La giustizia costituzionale ad una svolta. Atti del seminario di Pisa (5 maggio 1990)*, Torino, 1990, 46. Più di recente, anche, A. RUGGERI, *Teoria della Costituzione e tendenze della giustizia costituzionale, al bivio tra mantenimento della giurisdizione e primato della politica*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Ricordando Alessandro Pizzorusso. Il pendolo della Corte. Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima "politica" e quella "giurisdizionale"*, Torino, 2017, 104.

⁴³ F. MODUGNO, *Considerazioni sul tema*, in AA. VV., *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere*, Milano, 1989, 15.

La motivazione della sentenza, in tal senso, assume un valore ancora più significativo, poiché «le pronunce attraverso le quali la Corte procede ad un'opera di bilanciamento tra i diversi principi o interessi presenti nella Costituzione, contemporaneamente coinvolti, ma non congiuntamente realizzabili», devono essere sempre « motivate in maniera chiara e diffusa »⁴⁴.

La Corte costituzionale è riuscita in ogni caso ad adempiere a quest'obbligo, facendo emerge quella funzione giurisdizionale che contraddistingue la sua natura di "giudice", specie quando si è trattato di tutelare i diritti delle persone, che avrebbero potuto subire una grave sofferenza in ragione della portata retroattiva della pronuncia, così come è avvenuto con la sentenza n. 246 del 2019, riaprendo la questione sulla tematica degli effetti temporali, oggetto ancora di discussione e tutt'altro che risolta⁴⁵.

⁴⁴ E. Malfatti – S. Panizza – R. Romboli, *Giustizia costituzionale*, cit., 148.

⁴⁵ Cfr., da ultimo, R. Pinardi, *Incostituzionalità «sopravvenuta» vs. manipolazione degli effetti: alcune precisazioni terminologiche e concettuali* (sent. n. 246/19), in www.forumcostituzionale.it, 24 gennaio 2020, che, a commento della stessa sent. n. 246 del 2019, esprime «dubbi, e di non piccolo spessore» sulla legittimità della manipolazione degli effetti.