

BREVI NOTE SUL CONTRIBUTO RECENTE DELLA CORTE
COSTITUZIONALE ALLA QUALITÀ DELLA LEGISLAZIONE

ERIK LONGO*

Sommario

1. Premessa. – 2. La razionalità come specchio della qualità della normazione nella dinamica delle decisioni di “incostituzionalità prospettata”. – 3. La qualità della normazione al tempo delle *leggi precarie*. – 4. Rilievo costituzionale della tecnica legislativa e sindacato sulla qualità delle leggi. – 5. Spunti conclusivi.

Abstract

This essay stresses three basic aspects linked to the relationship between constitutional justice and legislative drafting within the Italian context. The first concerns the most recent transformations of the judicial review of legislation. The second aspect concerns the relationship between legislative drafting and legislative production. The third aspect concerns the broader problem of the need to establish the principles of good regulatory technique in order to guarantee high-quality legislation.

Suggerimento di citazione

E. LONGO, *Brevi note sul contributo recente della Corte costituzionale alla qualità della legislazione*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 1/2022. Disponibile in: <http://www.osservatoriosullefonti.it>

* Professore associato di diritto costituzionale nell'Università degli Studi di Firenze.
Contatto: erik.longo@unifi.it

1. Premessa

Se intendiamo la “tecnica legislativa”¹ come lo studio delle tecniche verbali più congruenti per esprimere la volontà del legislatore e usiamo l’espressione “qualità della normazione”² per dare un significato valoriale a tali tecniche, esprimendo così la buona scrittura degli enunciati normativi e la loro efficacia, non possiamo non convenire sul fatto che se, da un lato, le teste di capitolo di tali scienze sono nella linguistica e nella logica e il loro perseguimento è nelle mani degli organi legislativi e le burocrazie parlamentari, dall’altro, chi ne fa esperienza sono soprattutto le corti nel loro dovere di interpretare le leggi. Poste le regole e le procedure stabilite a presidio della qualità delle norme nella fase della loro formazione, occorre che tali regole siano anche *giustiziabili* perché i fini politici siano effettivamente raggiunti³.

All’interno di tale orizzonte, uno dei punti di vista privilegiati attraverso cui osservare la qualità della normazione è quello della giustizia costituzionale. La Corte costituzionale non solo occupa un posto centrale nel quadro dei poteri descritto dalla nostra Costituzione, ma è il giudice che ha la competenza ad analizzare, giudicare e sanzionare il lavoro del legislatore ordinario⁴. Nel nostro ordinamento giuridico spetta, infatti, a essa affrontare i problemi che riguardano sia la razionale produzione delle norme giuridiche sia le tecniche per ordinare e razionalizzare il sistema vigente⁵. È un potere molto “invasivo” delle prerogative delle istituzioni rappresentative, che i giudici costituzionali tendono a interpretare talvolta in maniera più estesa talvolta in maniera più

¹ Si v. a tale proposito G.U. RESCIGNO, *Tecnica legislativa*, in *Enc. giur.*, XXX, Treccani, Roma, 1993. Sulla varietà dei modi di intendere la tecnica legislativa si v. E. ALBANESI, *Teoria e tecnica legislativa nel sistema costituzionale*, Editoriale scientifica, Napoli, 2019, p. 21 ss. Il tema ha il suo antenato sia scientifico che pratico nella “scienza della legislazione” di cui tra i primi a parlare è stato M. LONGO, *Per la fondazione di una “scienza della legislazione”*, in *Il dir. dell’econ.*, 1960, p. 583 ss.

² La qualità si vede quando non c’è. È per questo che a tale termine si attribuisce sempre un carattere positivo, se è presente, e negativo, se manca. Per una disamina di tale concetto si v. N. RANGONE, *Qualità delle regole e regole di qualità*, in *La qualità delle regole*, a cura di M. DE BENEDETTO, M. MARTELLI, N. RANGONE, il Mulino, Bologna, 2011, p. 11 ss.; P. COSTANZO, *Il fondamento costituzionale della qualità della normazione (con riferimenti comparati e all’UE)*, in *Studi in memoria di Giuseppe Floridia*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2009, p. 177 ss.; M. CARLI, *Come garantire il rispetto delle regole sulla “buona” qualità delle leggi dello Stato*, in *Osservatorio sulle fonti. La qualità della regolazione*, a cura di P. CARETTI, Giappichelli, Torino, 2008; A. CARDONE, *La qualità della normazione nella prospettiva dell’intergrazione costituzionale europea*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2, 2008.

³ Tema su cui si v. in generale S. SCAGLIARINI, *Il Presidente e la tecnica legislativa*, in *Dir. pubbl.*, 1, 2005, p. 266 ss.

⁴ E. CHELLI, *Il giudice delle leggi. La Corte costituzionale e la dinamica dei poteri*, Il Mulino, Bologna, 1996.

⁵ A. CERRI, *Tecnica legislativa e giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *L’educazione giuridica. V Modelli di legislatore e scienza della legislazione. Tomo III - La discussione contemporanea*, a cura di A. GIULIANI, N. PICARDI, ESI, Napoli, 1987, p. 254.

contenuta, dimostrando l'essenzialità che ha il controllo di costituzionalità delle leggi a garanzia del buono stato di salute del nostro ordinamento giuridico⁶.

Lo studio delle tecniche normative non può, quindi, prescindere dal prendere in considerazione la giurisprudenza costituzionale e la sua evoluzione, con riguardo sia alle sentenze che mettono ordine alle procedure di formazione delle fonti, sia alle pronunce che attraverso alcuni principi (per es. certezza, affidamento, razionalità, ragionevolezza, proporzionalità) ricostruiscono l'unità del sistema ben oltre i criteri per risolvere le antinomie; sia ancora alle pronunce che suggeriscono – anche indirettamente – interventi precisi del legislatore che restituiscano coerenza e unità alle leggi. Sono numerose le indagini che hanno messo in luce ora sul piano teorico ora sul piano pratico i riferimenti espliciti e impliciti alle tecniche legislative⁷.

In alcune pronunce, l'accertamento dei presunti vizi di legittimità costituzionale viene condotto attraverso un richiamo ai difetti nell'uso delle tecniche di legislazione. Si tratta di decisioni a volte molto diverse l'una dall'altra, che però contengono interessanti riferimenti alle tecniche legislative o ai richiamati principi di certezza del diritto, di chiarezza, di intelligibilità degli atti normativi⁸.

⁶ A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2019, pp. 18-21.

⁷ In merito al rapporto tra tecniche legislative, qualità della regolazione e Corte costituzionale sono state svolte puntuali ed esaurienti disamine. Si v. *infra multis*: G.M. SALERNO, *La tecnica legislativa e la chiarezza normativa nella giurisprudenza costituzionale più recente*, in *Rass. parl.*, 4, 1997, p. 1034 ss.; V. CAIANIELLO, *Il drafting delle leggi nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Riv. trim. sc. amm.*, 1, 1999, p. 15 ss.; A. D'ALOIA, P. MAZZINA, *Qualità della legge e giustizia costituzionale: appunti intorno ad una questione aperta*, in *I rapporti tra Parlamento e Governo attraverso le fonti del diritto: la prospettiva della giurisprudenza costituzionale (atti del convegno di Napoli svoltosi nei giorni 12 e 13 maggio 2000)*, a cura di V. COCOZZA, S. STAIANO, Giappichelli, Torino, 2001, p. 841 ss.; G.L. CONTI, *Il drafting nelle pronunce della Corte costituzionale: Does it sound good?*, in *Osservatorio sulle fonti 2007*, a cura di Giappichelli, Torino, 2009; D. PARIS, *Il controllo del giudice costituzionale sulla qualità della legislazione nel giudizio in via principale*, in *Le Regioni*, 4, 2013; L. DI MAJO, *La costruzione giurisprudenziale della qualità della normazione*, in *La tecnica normativa tra legislatore e giudici*, a cura di M. CAVINO, L. CONTE, Editoriale Scientifica, Napoli, 2014; S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Tecniche di normazione e tutela dei diritti fondamentali: il punto di vista della giurisprudenza costituzionale*, in *Tecniche di normazione e tutela giurisdizionale dei diritti fondamentali. Atti dell'incontro di studio svoltosi a Messina, il 14 dicembre 2006*, a cura di A. RUGGERI, L. D'ANDREA, A. SAIITA, G. SORRENTI, Giappichelli, Torino, 2007, p. 211 ss.; L. DI MAJO, *La costruzione giurisprudenziale della qualità della legislazione*, in *La tecnica normativa tra legislatore e giudici*, a cura di M. CAVINO, L. CONTE, Editoriale scientifica, Napoli, 2014, p. 251 ss. Sul punto si v. anche la giurisprudenza costituzionale riportata nel portale "Tecniche normative", reperibile all'indirizzo <https://www.tecnichenormative.it/Cortecostituzionale.htm>

⁸ La dottrina ha notato che nella giurisprudenza costituzionale esistono due distinti tipi di argomentazioni: da un lato i riferimenti al paradigma della "chiarezza normativa" e dall'altro il richiamo alle tecniche legislative. Cfr. G.L. CONTI, *op. ult. cit.*, p. 57 ss.

In generale, quindi, il rapporto tra la giurisprudenza della Corte costituzionale e la qualità della normazione è indubbio⁹. Tuttavia, se dal piano testuale cerchiamo di guardare le pronunce e i riferimenti alle tecniche legislative e alla qualità della normazione nella prospettiva della evoluzione della giurisprudenza della Corte, ci rendiamo conto che il quadro è meno nitido. È molto difficile delineare un andamento continuo della giurisprudenza costituzionale o individuare *trend*, argomentazioni e percorsi che seguano indirizzi univoci.

Lo testimoniano molto bene tutte quelle indagini che, muovendo proprio da una disamina delle pronunce costituzionali, non solo analizzano il rapporto tra giustizia costituzionale e tecnica normativa ma arrivano fino a osservare i riferimenti della Corte alla qualità della legge ovvero gli effetti delle pronunce di quest'ultima per garantire la buona qualità delle leggi¹⁰.

La ragione di tale ondivaga esperienza si rinviene di solito nella considerazione che difetta nella Costituzione italiana un riferimento alla buona qualità delle norme o alle tecniche legislative, ragione per cui tanto i giudici *a quo* quanto la Corte costituzionale non possono ancorare le loro argomentazioni a un solido appiglio costituzionale¹¹. La progettazione legislativa, inoltre, è un campo ad altissima "dominanza politica" e come tale spesso disciplinato all'interno di atti, come i regolamenti parlamentari, che difficilmente possono essere soggetti al controllo di costituzionalità¹².

Se ciò è indubbio, è però altrettanto vero che la qualità della normazione è un principio dell'ordinamento che gemma come un valore implicito in tanti articoli della Costituzione, così come avviene per la "certezza del diritto"¹³. Si tratta, perciò, di guardare non solo dentro alle sentenze ma di osservare gli sviluppi del controllo di costituzionalità cercando di capire quale è in generale il ruolo della Corte costituzionale come giudice (anche) della qualità delle leggi.

⁹ M. AINIS, *La legge oscura. Come e perché non funziona*, II ed., Laterza, Roma, 2002, p. 113 ss.

¹⁰ In dottrina hanno svolto indagini empiriche o commentato singole pronunce nelle quali si poneva un problema di qualità della normazione P. TORRETTA, *Qualità della legge e informazione parlamentare: contributo allo studio dell'indagine conoscitiva nel procedimento legislativo*, ESI, Napoli, 2007; V. PAMIO, *Corte costituzionale e tecniche legislative: il triennio 2002-2004*, in *Dir. e soc.*, 1, 2005; D. PARIS, *I limiti del controllo del giudice costituzionale sulla qualità della legislazione e le nuove prospettive aperte dalla sentenza n. 70/2013*, in *La tecnica normativa tra legislatore e giudici*, a cura di M. CAVINO, L. CONTE, Editoriale scientifica, Napoli, 2014, p. 313 ss.; L. DI MAJO, *La qualità della legislazione tra regole e garanzie*, Editoriale scientifica, Napoli, 2019, p. 201 ss.

¹¹ In questo senso si v. quanto molto chiaramente mette in luce F. DAL CANTO, *La qualità della normazione e i suoi custodi*, in *La tecnica normativa tra legislatore e giudici*, a cura di M. CAVINO, L. CONTE, Editoriale scientifica, Napoli, 2014, p. 85 ss.

¹² Come ricorda R. ROMBOLI, *Tecnica legislativa e qualità della legislazione: l'inidoneità del giudizio costituzionale a verificarne i vizi (Nota a Corte cost. 12 giugno 2007, n.182)*, in *Foro. it.*, 5, 2008, p. 1425.

¹³ L. PEGORARO, *Linguaggio e certezza della legge nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1988.

Alla luce di tali considerazioni, in questo breve saggio evidenzieremo tre aspetti di fondo legati al rapporto tra giustizia costituzionale e qualità della normazione. Il primo riguarda le trasformazioni più recenti del giudizio di costituzionalità; si metteranno in luce gli effetti che ha sulla qualità della normazione l'evoluzione del dialogo della Corte costituzionale con il legislatore. Il secondo aspetto concerne il rapporto tra qualità della normazione e produzione legislativa. Il terzo aspetto concerne il più generale problema relativo alla necessità di costituzionalizzare i principi della buona tecnica normativa allo scopo di garantire una legislazione di qualità.

2. La razionalità come specchio della qualità della normazione nella dinamica delle decisioni di “incostituzionalità prospettata”

Il punto di partenza per ogni discorso circa il rapporto tra giustizia costituzionale e potere politico è certamente l'art. 28 della legge n. 87/1953¹⁴. Qui il legislatore si è preoccupato di inserire nel campo dei poteri della Corte costituzionale un limite preventivo al fine di evitare che quest'ultima invadesse le prerogative e il campo propri della politica¹⁵. Nel testo si vieta al controllo di legittimità costituzionale delle leggi di compiere valutazioni di “natura politica” e “ogni sindacato sull'uso del potere discrezionale del Parlamento”¹⁶. Come noto, tale disposizione ha vissuto una vita complicata fin dall'inizio¹⁷. Chi l'aveva scritta non aveva forse prestato debita attenzione al dibattito secolare in essere già da anni negli Stati Uniti circa l'operare stesso di un sistema di

¹⁴ In tale senso si v. E. ROSSI, *Corte Costituzionale e discrezionalità del legislatore*, in *La Corte costituzionale vent'anni dopo la svolta: atti del seminario svoltosi a Stresa il 12 novembre 2010*, a cura di R. BALDUZZI, M. CAVINO, J. LUTHER, Giappichelli, Torino, 2011.

¹⁵ C. PIPERNO, *La Corte Costituzionale ed il limite di political question*, Giuffrè, Milano, 1991.

¹⁶ Nel testo di tale norma risuona l'eco del dibattito su chi dovesse essere il “custode della Costituzione” che evidentemente mette in competizione le ragioni di H. Kelsen circa l'opportunità di istituire un Tribunale costituzionale e le simmetriche ragioni di C. Schmitt. H. KELSEN, *Wer soll der Hüter der verfassung sein?*, Rothschild, Berlin-Grunewald, trad. it., *La giustizia costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1931; C. SCHMITT, *Die Hüter der Verfassung*, Mohr, Tübingen, trad. it., *Il custode della costituzione*, Giuffrè, Milano, 1931. La polemica circa il rapporto tra “giuridicizzazione della politica” e “politicizzazione della giustizia” è sintetizzata in maniera chiarissima da G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, II ed., il Mulino, Bologna, 1988, p. 28 ss.

¹⁷ Il tema è così vasto da non poter essere certamente in una nota. Per dare solo minime coordinate della importanza dell'argomento nella letteratura nostrana si v. no A. PIZZORUSSO, *Il controllo sull'uso della discrezionalità legislativa*, in *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale (Atti del convegno, Trieste, 26-28 maggio 1986)*, Giuffrè, Milano, 1988, p. 90 ss.; S. GRASSI, *Osservatorio sul «nuovo ruolo» della Corte costituzionale nella forma di governo*, in *La giustizia costituzionale a una svolta: atti del seminario di Pisa del 5 maggio 1990*, a cura di R. ROMBOLI, Giappichelli, Torino, 1991, p. 151 ss.; E. CHELI, *Il giudice delle leggi. La Corte costituzionale e la dinamica dei poteri*, cit., p. 15 ss.; M. RUOTOLO, *Tra anima politica e giurisdizionale. A proposito di alcune “oscillazioni” della Corte nel giudizio di legittimità costituzionale*, in *Ricordando Pizzorosso. Il pendolo della Corte. Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima “politica” e quella “giurisdizionale”*, a cura di R. ROMBOLI, Giappichelli, Torino, 2017, p. 239 ss.

controllo di costituzionalità e il suo posto all'interno della dottrina della separazione dei poteri¹⁸.

Malgrado la notevole difficoltà teorica che si incontra quando si tenta di “individuare la linea di confine tra la doverosa autolimitazione dei giudici (costituzionali), che inibisce a questi ultimi la sostituzione delle proprie preferenze politiche a quelle dei politici responsabili verso il corpo elettorale, e il necessario intervento correttivo o repressivo sulla legislazione¹⁹”, dal punto di vista pratico il dialogo tra Corte e legislatore si è fatto non solo difficile ma oltremodo fitto in numerose e decisive circostanze degli ultimi anni²⁰.

Negli ultimi anni la Corte costituzionale ha potenziato molto i suoi strumenti operativi di intervento sul terreno del potere legislativo arrivando addirittura, in tante occasioni, a ripensare in generale la sua “anima” politica oltre che giurisdizionale²¹. Sono esemplificativi di questo indirizzo due passaggi della “Relazione” presentata durante la riunione straordinaria del 21 marzo 2019 da parte dell'allora presidente della Corte costituzionale Giorgio Lattanzi²²: le “pronunce costituzionali” sono oggi divenute “il punto intermedio di uno sviluppo normativo che trova compimento solo quando il legislatore lo conclude”; laddove la “Costituzione impone di adottare una certa disciplina, con l'effetto che il vuoto normativo è esso stesso costituzionalmente illegittimo, (...) cessa la discrezionalità sull'*an* e, in taluni casi, sul *quando* stesso della scelta legislativa”²³.

¹⁸ V.F. COMELLA, *The consequences of centralizing constitutional review in a special court: some thoughts on judicial activism*, in *Tex. L. Rev.*, 2003, p. 1705 ss.

¹⁹ Cfr. G. SILVESTRI, *Del rendere giustizia costituzionale*, in *Questione giustizia*, 4, 2020, p. 25.

²⁰ M. RUOTOLO, *Corte costituzionale e legislatore*, in *Dir. Soc.*, 1, 2020, p. 53 ss.; G. ZAGREBELSKY, V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, II ed., il Mulino, Bologna, 2018, p. 405-408. Le riflessioni della dottrina sul punto risalgono all'inizio degli anni Ottanta. Si v. a tale proposito F. MODUGNO, *Corte costituzionale e potere legislativo*, in *Corte costituzionale e sviluppo della forma di governo in Italia*, a cura di P. BARILE, E. CHELI, S. GRASSI, il Mulino, Bologna, 1982, p. 19 ss. e G. ZAGREBELSKY, *La Corte costituzionale e il legislatore*, ivi, p. 103 ss..

²¹ Sulla politicità del giudizio della Corte costituzionale è doveroso il rimando a C. MEZZANOTTE, *Corte Costituzionale e legittimazione politica*, Tipografia Veneziana, Roma, 1984. In senso critico sul ruolo complessivo che ha assunto la Corte cost. negli ultimi anni si v. A. MORRONE, *Suprematismo giudiziario. Su sconfinamenti e legittimazione politica della Corte costituzionale*, in *Quaderni costituzionali*, 2, 2019, p. 251 ss. Reagiscono a questo lavoro R. BIN, *Sul ruolo della Corte costituzionale. Riflessioni in margine ad un recente scritto di Andrea Morrone*, in ivi, 4, 2019, p. 757 ss. e E. CHELI, *Corte costituzionale e potere politico. Riflessioni in margine ad un recente scritto di Andrea Morrone*, in ivi, 4, 2019, p. 777 ss.

²² G. LATTANZI, *Corte costituzionale. Riunione straordinaria del 21 marzo 2019. Relazione del Presidente Giorgio Lattanzi*, in *Sito internet della Corte costituzionale*, www.cortecostituzionale.it

²³ Tale osservazione ci pare potersi inserire all'interno di un cammino più lungo che la Corte costituzionale ha svolto non già per posizionarsi tra gli organi costituzionali ma per “rendere giustizia” come si potrebbe dire usando parte delle parole di G. SILVESTRI, *La Corte costituzionale nella svolta di fine secolo*, in *Storia d'Italia. Annali 14. Legge Diritto Giustizia*, a cura di L. VIOLANTE, UTET,

Nella stessa circostanza Lattanzi faceva notare come il dialogo con il legislatore non potesse essere affidato soltanto al meccanismo della “doppia pronuncia”²⁴ o, all’opposto, agli esigui margini di manovra consentiti dalle “rime obbligate”²⁵ o dalle sentenze di “incostituzionalità accertata ma non dichiarata”²⁶, ma dovesse arricchirsi di altri strumenti. Ad esempio, aggiungiamo noi, quelli capaci di superare la mancanza, nel sistema di giustizia costituzionale italiano, di meccanismi (con effetti manipolativi) come le sentenze di “mera incompatibilità” tedesca²⁷.

Il primo esempio di tale indirizzo è, come noto, l’ordinanza n. 207/2018 e poi la sentenza n. 242/2019 sul c.d. caso Cappato, con le quali si è avviata la tecnica della c.d. “incostituzionalità prospettata”²⁸. Secondo tale approccio, la Corte

Torino, 1998, p. 979. Sul tema si v. anche M. RUOTOLO, *Corte costituzionale e legislatore*, cit., p. 53 ss.

²⁴ Tale meccanismo prevede una pronuncia di inammissibilità “con monito” seguita, in caso di mancato recepimento di quest’ultimo, da una declaratoria di incostituzionalità. Il sistema della doppia pronuncia è rivolto, in ultima analisi, a evitare che l’ordinamento presenti zone franche immuni dal sindacato di legittimità costituzionale, come ha rilevato la stessa Corte costituzionale nella sent. n. 242/2019. Sul punto si v. R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2007-2019)*, a cura di 2005, Giappichelli, Torino, 2020, p. 103.

²⁵ Che pure la Corte ha messo, a partire dalla giurisprudenza del 2016 numerose volte in crisi laddove vi fosse, appunto, un precedente monito rimasto inascoltato. Esempio in questo senso è la sent. n. 222/2018 in materia di pene accessorie per i delitti di bancarotta (R. BARTOLI, *Dalle “rime obbligate” alla discrezionalità: consacrata la svolta*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 6, 2018, p. 2566 ss.). In gen. sul punto si v. M. RUOTOLO, *L’evoluzione delle tecniche decisorie della Corte costituzionale nel giudizio in via incidentale. Per un inquadramento dell’Ord. n. 207 del 2018 in un nuovo contesto giurisprudenziale*, in *Rivista AIC*, 2, 2019, p. 648 ss.

²⁶ Ci si riferisce alla c.d. stagione delle pronunce di “incostituzionalità accertata ma non dichiarata”, su cui A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., p. 211-214. Sul punto si v. anche R. PINARDI, *Brevi note sull’“effettività” delle tecniche decisionali elaborate dalla Corte costituzionale allo scopo di ovviare all’inerzia legislativa*, in “Effettività” e “seguito” delle tecniche decisorie della Corte costituzionale, a cura di R. BIN, G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI, Esi, Napoli, 2006, p. 329 ss.

²⁷ Per una sintetica ma efficace descrizione di tali pronunce si v. Corte costituzionale-Servizio Studi (Area di diritto comparato), *Le pronunce di incostituzionalità e di incompatibilità costituzionale nella giurisprudenza costituzionale tedesca e austriaca*, Roma, www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/242_incompatibilita_Germania_Austria.pdf. In dottrina si v. no sul punto A.A. CERVATI, *Incostituzionalità delle leggi ed efficacia delle sentenze delle corti costituzionali austriaca, tedesca ed italiana*, in *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere*, Atti del Seminario di studi tenutosi al Palazzo della Consulta il 23 e 24 novembre 1988, Giuffrè, Milano, 1989; R. PINARDI, *La Corte, i giudici ed il legislatore: il problema degli effetti temporali delle sentenze d’incostituzionalità*, Giuffrè, Milano, 1993, p. 96 ss.; F. POLITI, *Gli effetti nel tempo delle decisioni di accoglimento della Corte costituzionale*, CEDAM, Padova, 1997, p. 334 ss.

²⁸ Ci limitiamo a riferirci ai profili della tecnica decisoria che nasce con l’ordinanza Cappato, su cui si v. *infra multis* A. ANZON DEMMING, *Un nuovo tipo di decisione di “incostituzionalità accertata ma non dichiarata”*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 6, 2018, p. 2459 ss. e poi si conclude con la citata sentenza, su cui *infra multis* R. ROMBOLI, *La Corte costituzionale decide con sentenza il «caso Cappato»*

mette in atto una “*judicial deference* a tempo²⁹”, operando un rinvio dell’udienza a data fissa per dar modo al Parlamento di intervenire sulla norma censurata, secondo i principi costituzionali enucleati dalla Corte, ma anche secondo le regole da esso ritenute più appropriate.

Non è questa la sede per discutere della “effervescenza”³⁰ di tale tecnica processuale o dei numerosi problemi che sono stati sollevati dalla dottrina sul punto³¹. Ciò che qui vogliamo sottolineare è che la soluzione della Corte, evitando tanto l’invasione di campo nella funzione legislativa quanto la semplice astensione dall’intervento su un tema spinoso ma che necessita da tempo di una decisione del legislatore, finisce per ricalibrare fortemente il potere dei giudici costituzionali di indicare quale è la legislazione necessaria al fine di tutela diritti fondamentali, arrivando – a tutto vantaggio della norma relativa – fino a indicare come deve essere scritta la disposizione.

Se in passato la Corte costituzionale aveva valorizzato molto la funzione interpretativa dei giudici al fine di risolvere direttamente i dubbi di costituzionalità e poi negli anni più recenti era arrivata addirittura a forzare decisamente la portata letterale del testo suggerendo al giudice interpretazioni conformi che difficilmente avrebbero potuto essere ricavate dal testo delle leggi, con la tecnica della “incostituzionalità prospettata” essa è andata molto oltre il proprio ruolo “positivisticamente” inteso, mostrando una inedita capacità di rispettare la discrezionalità legislativa comunque garantendo il suo compito di “rendere giustizia costituzionale”³².

Sia l’ordinanza che prospetta l’incostituzionalità sia la sentenza successiva individuano, come esprime l’ordinanza prima citata, “criteri di riempimento costituzionalmente necessari”, da distinguere rispetto al “contenuto costituzionalmente vincolato”. Come è noto, tale distinzione pesca dalla giurisprudenza sulla ammissibilità dei referendum abrogativi ma si allontana molto da ciò che può legittimamente trarsi da quei precedenti. Nel caso di specie tale criterio viene di fatto rovesciato per offrire una “disciplina applicabile” o, meglio, “immediatamente operativa”³³.

e supera l’ostacolo «insormontabile» approvando essa stessa la disciplina dell’aiuto a morire (Nota a Corte cost. 22 novembre 2019, n. 242), in Foro it., 3, 2020, 839 ss.; G. REPETTO, La Corte, l’aiuto al suicidio e i limiti del controllo di costituzionalità, in Giurisprudenza costituzionale, 6, 2019, p. 3018 ss.

²⁹ G. SILVESTRI, *Del rendere giustizia costituzionale*, cit., p. 32.

³⁰ D. TEGA, *La Corte nel contesto. Percorsi di ri-accentramento della giustizia costituzionale in Italia*, Bononia University Press, Bologna, 2020, pp. 24-45.

³¹ Si v. *infra* multis E. GROSSO, *Il rinvio a data fissa nell’ordinanza n. 207/2018. Originale condotta processuale, nuova regola processuale o innovativa tecnica di giudizio?*, in *Quaderni costituzionali*, 3, 2019, p. 531 ss.;

³² Secondo l’espressione già ricordata di G. SILVESTRI, *La Corte costituzionale nella svolta di fine secolo*, in *Storia d’Italia. Annali 14. Legge Diritto Giustizia*, cit., p. 981.

³³ S. CATALANO, *La sentenza 242 del 2019: una pronuncia additiva molto particolare senza ‘rime obbligate’*, in *Osservatorio AIC*, 2, 2020

Al di là dei profili processuali connessi alla scelta, la sentenza n. 242/2019 – intervenuta ad un anno dalla ordinanza – è il primo caso nel quale la Corte, pur riconoscendo un margine di manovra al Parlamento, fornisce direttamente una regolamentazione “costituzionalmente necessaria” della vicenda come se fosse una normativa transitoria in attesa che intervengano le Camere. Si legge nella parte motiva della sentenza che la Corte può e deve non limitarsi a un “annullamento secco” ricavando “dalle coordinate del sistema vigente i criteri di riempimento” della disciplina “fin tanto che sulla materia non intervenga il Parlamento”.

Tale giurisprudenza, insieme a quella relativa alla determinazione della pena per i reati di diffamazione a mezzo stampa (ordinanza n. 132/2020 e sentenza n. 150/2021) e poi all’ergastolo ostativo (ordinanza n. 97/2021³⁴), dimostra che la tecnica della incostituzionalità “prospettata” si è consolidata, anche se nei casi successivi al primo la Consulta ha dato dimostrazione di essere maggiormente sensibile e aperta al ruolo del Parlamento³⁵.

Vi è però in questi arresti e nella evoluzione complessiva delle tecniche decisorie della Corte costituzionale un punto a nostro modo di vedere utile per il sindacato sulla tecnica legislativa. Tali arresti, nel dimostrare ancora una volta che il giudizio di costituzionalità delle leggi ha oscillato tra la natura più propriamente giurisdizionale e la natura politica, mettono in luce lo stabilirsi di nuove regole che incidono sulla separazione dei poteri. Se si assume tale ottica è possibile riconoscere alla Corte di spaziare nella interpretazione degli enunciati costituzionali, dei loro presupposti e delle loro conseguenze, assumendo quindi anche la qualità della normazione tra le norme costituzionali di cui occorre garantire tutela. Se si assume lo “stato di diritto” come quella forma di stato che rifiuta la prevaricazione della maggioranza, e che dunque accoglie la dialettica maggioranza-opposizione come orientata a garantire la partecipazione delle minoranze alla determinazione sostanziale della volontà legislativa, possiamo dare alla Corte costituzionale un ruolo di protagonista di tali dinamiche e di giudice non estraneo ed esterno a tale processo³⁶. Si è detto magistralmente in dottrina, che oggi “il procedimento di produzione della legge assume un respiro più ampio, che viene a ricomprendere il controllo di costituzionalità, come suo elemento integrante³⁷”. Tale rilievo oltretutto non vale solo

³⁴ Nella ordinanza in questione la Consulta ha rinviato alla udienza pubblica del 10 maggio 2022 la trattazione della questione di legittimità costituzionale.

³⁵ Come sottolineato da M. MASSA, *La terza incostituzionalità «prospettata» e la questione dell’ergastolo ostativo*, in *Nomos - Le attualità del diritto*, 2, 2021, spec. pp. 9-11.

³⁶ E. CHELI, *Il giudice delle leggi. La Corte costituzionale e la dinamica dei poteri*, cit.

³⁷ M. DOGLIANI, *La sovranità (perduta?) del Parlamento e la sovranità (usurpata?) della Corte costituzionale*, in *Ricordando Alessandro Pizzorusso. Il pendolo della Corte: Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima 'politica' e quella' giurisdizionale'*. *Atti della Tavola rotonda per ricordare*

per la Corte costituzionale. Proprio a riguardo della tecnica legislativa sono importanti anche le posizioni del Presidente della Repubblica, il cui ruolo per tale scopo non solo è indubbio ma si svolge secondo una interpretazione dell'enunciato costituzionale³⁸, tra l'altro spesso in maniera convergente rispetto a quanto indicato dalla Consulta³⁹.

Venuta meno la "sovranità della legge" come atto di garanzia della chiusura dell'ordinamento grazie al sovrapporsi della legalità costituzionale è anche alla Corte e al Presidente della Repubblica che occorre ricorrere per trovare "nuovi" elementi di chiusura del sistema, e tra questi non si può non considerare anche la tecnica legislativa e la garanzia della buona scrittura delle fonti primarie.

Le pronunce della Consulta, ma anche gli interventi del Presidente della Repubblica, sono diventati in molte occasioni strumenti necessari per attribuire alla legge quel carattere di "ragionevolezza-universalità-discorsività" che il circuito della decisione politica non riesce a realizzare⁴⁰.

È qui che i tre ambiti usati come esempio assumono un valore non solo per il ruolo della Corte ma per il riaffermarsi dell'ideale di "razionalità" della legislazione, non intesa in senso astratto, ma come attributo dell'opera del legislatore stesso e come capacità di recepire le sollecitazioni che derivano dal contesto storico in cui si sviluppa il diritto.

Questa *giurisdizionalizzazione* della legislazione – per usare le parole dell'allora Presidente della Corte costituzionale Paolo Grossi nella relazione del 2016⁴¹ – mette in atto, nel fisiologico prolungamento istituzionale Corte-legislatore, un "ideale di razionalità" che è allo stesso tempo "dialettico, procedurale, giustificativo"⁴² e che matura nel tempo e nel dialogo con gli altri organi

Alessandro Pizzorusso ad un anno dalla sua scomparsa (Pisa 15 dicembre 2016), a cura di R. ROMBOLI, Giappichelli, Torino, 2018R. ROMBOLI, p. 84.

³⁸ Sul tema si v. *infra multis*: G.M. SALERNO, «Preoccupazioni e sollecitazioni» del Presidente della Repubblica a garanzia della corretta tecnica legislativa, in *Rass. parl.*, 2009, p. 755 ss.; M. MALVICINI, *Alcune considerazioni sul primo rinvio ex art. 74 Cost. del Presidente della Repubblica Sergio Mattarella*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2017, *passim.*; I. PELLIZZONE, *Contributo allo studio sul rinvio presidenziale delle leggi*, Giuffrè, Milano, 2011

³⁹ D. CHINNI, *Le "convergenze parallele" di Corte costituzionale e Presidente della Repubblica sulla limitata emendabilità della legge di conversione del decreto-legge*, in *Giur. it.*, 12, 2012, 2499 ss.

⁴⁰ M. DOGLIANI, *La sovranità (perduta?) del Parlamento e la sovranità (usurpata?) della Corte costituzionale*, in *Ricordando Alessandro Pizzorusso. Il pendolo della Corte: Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima 'politica' e quella 'giurisdizionale'*. Atti della Tavola rotonda per ricordare Alessandro Pizzorusso ad un anno dalla sua scomparsa (Pisa 15 dicembre 2016), cit., p. 84.

⁴¹ P. GROSSI, *Corte costituzionale. Riunione straordinaria dell'11 aprile 2016. Relazione del Presidente Paolo Grossi sulla giurisprudenza costituzionale del 2015*, in *Sito internet della Corte costituzionale*, https://www.cortecostituzionale.it/documenti/interventi_presidente/Relazione_Grossi.pdf

⁴² Così A. GIULIANI, *Il modello di legislatore ragionevole (Riflessioni sulla Filosofia italiana della legislazione)*, in *Legislazione. Profili giuridici e politici*, a cura di M. BASCIU, Giuffrè, Milano, 1992, p. 42.

costituzionali e gli altri attori giurisdizionali⁴³. In tal modo si arricchisce anche la scienza della legislazione e si capisce che la partita non si gioca nell'ottica, forse troppo semplicistica, della supplenza ma entro la dinamica propria della ragione pratica, la quale impone, di fronte a questioni complesse in cui sono coinvolti conflitti tra valori, una valutazione giuridica che anche testualmente esprima una "impresa collettiva"⁴⁴.

3. La qualità della normazione al tempo delle *leggi precarie*

Tra i maggiori sintomi della mancanza di qualità della legislazione vi è certamente il fenomeno della precarizzazione o instabilità delle procedure e delle decisioni relative alle fonti del diritto⁴⁵. Riferito alla attività di produzione delle leggi e degli atti aventi forza di legge, il concetto di precarietà descrive quei particolari caratteri dei procedimenti di formazione della legislazione in forza dei quali, in primo luogo, le disposizioni normative devono la loro formulazione, e nello specifico il loro nucleo prescrittivo, a un processo generativo nato da una particolare combinazione occasionale e fortemente instabile di molteplici fattori e, in secondo luogo, quelle stesse disposizioni sono inevitabilmente esposte a continui cambiamenti, revisioni, riscritture e ritrattazioni⁴⁶.

Al di là del profilo teorico, le leggi precarie hanno effetti deleteri non solo sulla stabilità, conoscibilità e certezza delle norme, ma addirittura possibili conseguenze negative sull'arbitrio stesso dei poteri, sulla libertà dei consociati e sulla rappresentanza democratica⁴⁷.

Il carattere precario di molte procedure parlamentari e lo stravolgimento di tante garanzie connesse alla approvazione della legge ordinaria hanno determinato un forte scadimento della qualità sia formale sia sostanziale della legislazione approvata, comportando l'emanazione di leggi e atti aventi forza di legge sia "scritti male" sia spesso inapplicabili quando non addirittura contrastanti con la Costituzione e con le norme UE⁴⁸.

⁴³ Per usare i termini di V. BARSOTTI, P.G. CAROZZA, M. CARTABIA, e al., *Italian Constitutional Justice In Global Context*, Oxford Univ Press, Oxford, 2016, p. 231 ss.

⁴⁴ Così F. CERRONE, *Alessandro Giuliani: un'idea di ragione critica, dialettica e controversiale per il diritto*, in *Frammenti di un dizionario per il Giurista dell'Archivio di diritto e storia costituzionali*, www.dircost.unito/dizionario/pdf

⁴⁵ Sia consentito rimandare a E. LONGO, *La legge precaria. Le trasformazioni della funzione legislativa nell'età dell'accelerazione*, Giappichelli, Torino, 2017, *passim*.

⁴⁶ Sul punto si v. L. GENINATTI SATÈ, *Introduzione a una teoria realista della legislazione*, Giappichelli, Torino, 2011, p. 151 ss.

⁴⁷ Interessanti a questo riguardo sono i rilievi svolti da N. LUPO, «Populismo legislativo?»: *continuità e discontinuità nelle tendenze della legislazione italiana*, in *Ragion Pratica*, 2, 2019, p. 258 ss. con riguardo al fatto che uno dei fattori esogeni di maggiore precarizzazione delle procedure è proprio la crisi del meccanismo rappresentativo.

⁴⁸ Id., *La lunga crisi del procedimento legislativo e l'impossibile qualità delle regole*, in *Analisi Giuridica dell'Economia*, 2, 2013, p. 423 ss.

Uno degli esempi più vividi di legislazione precaria è riscontrabile nella procedura di approvazione e poi conversione dei decreti-legge. In questo settore, anche grazie ai moniti provenienti dai Presidenti della Repubblica⁴⁹, l'intervento della Corte costituzionale è stato decisivo per ristabilire il rispetto delle regole sulla qualità della legislazione.

A partire dal 2007, infatti, la Corte è intervenuta a sindacare la omogeneità del contenuto di questi atti, tanto nella fase della loro adozione da parte del Governo quanto nella fase della loro conversione da parte delle Camere. Come è noto la base normativa esplicita di tale principio è contenuta già nella Costituzione ma nell'art. 15 della legge n. 400/1988, il quale prescrive che il contenuto del decreto-legge deve essere "specifico, omogeneo e corrispondente al titolo". Sul punto la Corte ha svolto un cammino che l'ha portata a rivedere parzialmente la propria giurisprudenza degli anni '90. I giudici costituzionali, dapprima nelle sentt. nn. 171/2007 e 128/2008, hanno affermato che i requisiti di necessità e urgenza impongono che non si possa prevedere in un decreto-legge norme evidentemente "estrane" all'oggetto; in seguito, in una importantissima sentenza del 2012, n. 22, hanno fatto propria la dottrina della c.d. "omogeneità funzionale" del decreto legge allargandola al nesso tra il decreto-legge stesso e la legge di conversione. Da ciò la Corte fa derivare che non si possono inserire nella fase di conversione emendamenti che spezzino "il legame essenziale (*omogeneità*) tra decretazione d'urgenza e potere di conversione". Secondo la linea argomentativa seguita dalla Corte in tale ultima pronuncia, tale esclusione risale alla necessità e urgenza dell'art. 77 Cost. e in via residuale "ad esigenze di buona tecnica normativa"⁵⁰. Malgrado la menzione, la Corte costituzionale non dice esplicitamente se il criterio della omogeneità integra un vincolo costituzionale a presidio della buona scrittura delle leggi, lasciando così sul punto un'aura di indeterminatezza⁵¹.

La situazione non cambia nelle pronunce successive (spec. 32/2014). Pur ribadendo che il rispetto della omogeneità ha una genesi nelle regole sulla "tecnica normativa", come testimoniato anche dal lavoro del Comitato per la legislazione, i giudici costituzionali si mantengono *timorosi* circa la apertura del

⁴⁹ Sulla casistica dei rilievi sulla qualità della legislazione svolti dai Presidenti della Repubblica in sede di promulgazione si v. E. ALBANESI, *Teoria e tecnica legislativa nel sistema costituzionale*, cit., p. 155 ss. Sul tema si v. anche le riflessioni svolte da P. CARNEVALE, D. CHINNI, *C'è posta per tre: prime osservazioni a margine della lettera del Presidente Napolitano inviata ai Presidenti delle Camere ed al Presidente del Consiglio in ordine alla conversione del c.d. decreto milleproroghe*, in *Rivista AIC*, 2, 2011.

⁵⁰ Su tale punto si v. Corte. cost., sent. 22/2012, 4.2 del cons. in dir.

⁵¹ Così R. IBRIDO, *Questioni vecchie e nuove in materia di emendabilità del decreto-legge*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2, 2019, p. 24. Anche E. ALBANESI, *Teoria e tecnica legislativa nel sistema costituzionale*, cit., p. 166 fa notare che si tratti di menzioni "di sponda" delle regole di tecnica legislativa.

sindacato sulla violazione delle norme sul procedimento legislativo alla qualità della legislazione⁵².

L'altro terreno di precarizzazione delle fonti dove la Corte costituzionale ha avuto modo di intervenire indicando profili che riguardano la qualità della normazione attiene al circuito della delega⁵³. Già in un precedente del 1997 la Corte aveva espresso critiche circa la modalità di redazione dei principi e criteri direttivi di una legge delega di cui il giudice remittente ipotizzava la violazione da parte del decreto delegato. Di lì i giudici costituzionali avevano auspicato “che il legislatore ove conferisca deleghe ampie di questo tipo, adotti, per quanto riguarda il ricorso alla sanzione penale, al cui proposito è opportuno il massimo di chiarezza e di certezza, criteri configurati in modo più preciso⁵⁴”. Come sappiamo parte di questa giurisprudenza è stata usata anche dal Comitato per la legislazione per le valutazioni sugli schemi di decreti legislativi⁵⁵.

Sul tema della delega appare molto interessante quanto rilevato in dottrina circa la “sommatoria” di due atteggiamenti di *self restraint* della Corte⁵⁶: da un lato, la ritrosia a sindacare alcuni vizi relativi alla procedura della delega e, dall'altro, la resistenza a sindacare gli effetti deleteri che possono derivare dalla violazione della qualità della legislazione qualora tale violazione non “ridondi” in un vizio di altri parametri costituzionali⁵⁷. Come fa rilevare la dottrina citata, si potrebbe immaginare sul punto un diverso ruolo della Corte costituzionale⁵⁸. Nel caso in cui siano usati proprio per sistemare una legislazione che si è eccessivamente sfilacciata, che quindi abbia perduto anche quelle caratteristiche di garanzia della certezza a cui si riferisce la qualità della legislazione, i decreti legislativi potrebbero essere sindacati dalla Consulta proprio per mancato raggiungimento degli obiettivi di “coerenza sistematica” ai quali lo strumento del riordino mediante la delega si riferisce⁵⁹.

⁵² A. SIMONCINI, E. LONGO, *Dal decreto-legge alla legge di conversione: dal controllo potenziale al sindacato effettivo di costituzionalità*, in *Rivista AIC*, 3, 2014, p. 9 ss.

⁵³ In generale sul punto del rapporto tra qualità della normazione e decreti legislativi si v. F. DAL CANTO, *Governo vs. Parlamento? Evoluzioni del potere di normazione al tempo della crisi economica. Atti normativi del Governo e qualità della normazione*, in *Osservatorio sulle fonti*, 3, 2016.

⁵⁴ Cfr. Corte cost. sent. n. 53/1997. Sulla medesima linea si muoveva la sent. n. 49/1999.

⁵⁵ Su cui si v. G. TARLI BARBIERI, *La delega legislativa e l'attività consultiva del Comitato per la legislazione*, in *Federalismi.it*, Focus fonti 3, 2017, p. 24 ss.

⁵⁶ Il tema è acutamente affrontato da G. MOBILIO, *I più recenti tentativi di “sistemazione” tramite delega legislativa*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2, 2019, p. 44.

⁵⁷ Su tale punto si v. R. ROMBOLI, *Tecnica legislativa e qualità della legislazione: l'inidoneità del giudizio costituzionale a verificarne i vizi* (Nota a Corte cost. 12 giugno 2007, n.182), cit., 1423-1424.

⁵⁸ G. MOBILIO, *I più recenti tentativi di “sistemazione” tramite delega legislativa*, cit., p. 45.

⁵⁹ Il ragionamento sfrutta un passaggio della sent. n. 70/2013 nel quale la Corte offre una notevole apertura verso la censura dei casi di esercizio “manifestamente irrazionali della discrezionalità legislativa”. Si v. sul punto le considerazioni di M. PICCHI, *Tecniche normative e tutela del buon andamento della pubblica amministrazione: dalla Corte costituzionale un nuovo impulso per preservare la certezza*

Le regole sulla tecnica normativa sono in controluce in un altro importantissimo caso nel quale la Corte costituzionale è stata chiamata a giudicare la precarizzazione delle procedure relative alla approvazione della legge di bilancio. L'ordinanza n. 17/2019 ha dichiarato la inammissibilità del ricorso per conflitto di attribuzioni sollevato da alcuni senatori appartenenti al gruppo parlamentare del Partito democratico, i quali lamentavano la violazione dei diritti delle minoranze nella procedura di approvazione della legge di bilancio per il 2019⁶⁰.

Nella pronuncia, pur non riferendosi esplicitamente al tema della tecnica legislativa o alla qualità della legislazione, la Corte costituzionale lascia intendere che le violazioni procedurali più sostanziose – quali quelle allora in uso legate alla prassi dei maxi-emendamenti – incidono negativamente sulla qualità del prodotto normativo, specie quando l'istruttoria viene sacrificata a favore di accordi politici o, come è accaduto, per garantire il rispetto della interlocuzione con la Commissione europea sul contenuto della legge di bilancio⁶¹.

Malgrado l'occasione non abbia indotto la Corte a sfruttare a pieno l'occasione, il ricorso di una minoranza appare una delle strade potenzialmente più utili per far valere le norme sulla qualità della regolazione. Un tipo di ricorso come questo – specie se valorizzato appositamente attraverso un'apposita riforma – potrebbe rappresentare, come già sottolineato, un buon deterrente per gli organi legislativi al fine di razionalizzare le scelte legislative in via preventiva⁶².

4. Rilievo costituzionale della tecnica legislativa e sindacato sulla qualità delle leggi

Si è visto come l'esigenza di leggi tecnicamente corrette non è facilmente affrontabile con le armi proprie della giustizia costituzionale⁶³. Anche a prescindere da tale considerazione, sembra chiaro che, in ragione del nostro modello di sindacato di costituzionalità, la Corte costituzionale potrebbe svolgere solo un controllo di carattere puntuale ed episodico sul rispetto dei canoni di buona normazione⁶⁴. Si è visto tuttavia che anche se strutturati secondo rilievi

del diritto (osservazioni a margine della sentenza n. 70/2013), in Federalismi.it, 21, 2013 e di D. PARIS, Il controllo del giudice costituzionale sulla qualità della legislazione nel giudizio in via principale, cit..

⁶⁰ Per un approfondimento della vicenda si v. lo speciale al n. 2/2019 di questa *Rivista*.

⁶¹ Si v. sul punto quanto scrive L. DI MAJO, *Il conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato (a partire da violazioni di «prerogative» e «diritti» dei Parlamentari)*. Nota ad ordinanza n. 17/2019 della Corte costituzionale, in *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 5, 2019.

⁶² F. DAL CANTO, *La qualità della normazione e i suoi custodi*, in *La tecnica normativa tra legislatore e giudici*, cit., p. 94.

⁶³ Come rileva R. ROMBOLI, *Tecnica legislativa e qualità della legislazione: l'inidoneità del giudizio costituzionale a verificarne i vizi* (Nota a Corte cost. 12 giugno 2007, n.182), cit., 1425.

⁶⁴ F. DAL CANTO, *La qualità della normazione e i suoi custodi*, in *La tecnica normativa tra legislatore e giudici*, cit., p. 87.

puntuali, i richiami alla tecnica legislative hanno solo un effetto persuasivo “esterno” nei confronti del legislatore e dei giudici⁶⁵.

Nonostante siano questi i termini della situazione, non sono mancati in dottrina tentativi di dimostrare il valore parametrico delle tecniche normative. È stato proposto di ritenere illegittime, perché “oscure”, disposizioni rispetto alle quali “non è possibile argomentare l'estrazione di una norma vincolante” assumendo che certe disposizioni costituzionali presuppongono la conoscibilità e conoscenza delle norme (artt. 13, 15, 54, 73 Cost.) o che altre stabiliscono una procedura sulla approvazione delle leggi che si riferisce anche al testo delle leggi (art. 72 Cost.)⁶⁶. Da altre parti si è cercato di trarre i principi sulla qualità dal principio di ragionevolezza⁶⁷. Per altre vie si è tentato di considerare la qualità – partendo dalla esperienza del diritto penale ma non limitandosi ad essa – come una “implicazione necessaria del sistema, individuando in essa un obiettivo costituzionalmente rilevante affinché altri principi e regole di diretta ed incontestabile portata parametrica siano tenuti presenti nella produzione legislativa”⁶⁸.

Il tema legato al parametro è centrale per la vicenda in questione. Non solo per ciò che concerne i principi costituzionali da utilizzare. La maggior parte delle regole sulla produzione delle norme è contenuta in fonti di rango primario, siano esse atti con forza di legge o regolamenti parlamentari. Al momento non è possibile utilizzare tali norme per integrare il parametro di costituzionalità, ma è chiaro che se si vuole rendere più efficace il sindacato della Corte costituzionale sulla qualità della legislazione occorre ripensare il posto di queste fonti per dotare la tecnica legislativa di un diverso “respiro costituzionale”⁶⁹.

Oltre al parametro, occorrerebbe poi capire in cosa consiste il giudizio sui vizi di redazione delle leggi e della loro “oscurità” attraverso l'attività interpretativa

⁶⁵ G.L. CONTI, *Il drafting nelle pronunce della Corte costituzionale: Does it sound good?*, in *Osservatorio sulle fonti* 2007, cit., p. 73.

⁶⁶ Si v. per tale tesi M. AINIS, *La legge oscura. Come e perché non funziona*, cit., p. 118 ss.

⁶⁷ Le tecniche della ragionevolezza vengono indicate come uno dei validi modi per compensare la mancanza di un preciso parametro da A. D'ALOIA, P. MAZZINA, *Qualità della legge e giustizia costituzionale: appunti intorno ad una questione aperta*, in *I rapporti tra Parlamento e Governo attraverso le fonti del diritto: la prospettiva della giurisprudenza costituzionale (atti del convegno di Napoli svoltosi nei giorni 12 e 13 maggio 2000)*, cit., p. 858 ss. Sul punto v. anche F. DAL CANTO, *La qualità della normazione e i suoi custodi*, in *La tecnica normativa tra legislatore e giudici*, cit., p. 88-89.

⁶⁸ P. COSTANZO, *Il fondamento costituzionale della qualità della normazione (con riferimenti comparati e all'UE)*, in *Studi in memoria di Giuseppe Floridia*, cit.

⁶⁹ Tale provocazione pesca nel noto dibattito sul contenuto materialmente costituzionale delle di alcune fonti di rango primario, come appunto la legge n. 400/1988. Sul tema è nota la posizione di A. PIZZORUSSO, *Delle fonti del diritto*, II ed., Zanichelli-II Foro italiano, Bologna-Roma, 2011, p. 123 circa la natura “sovraordinata” di certi corpi normativi.

della Corte costituzionale. Anzitutto, come è stato segnalato⁷⁰, bisognerebbe distinguere tra quei casi nei quali il testo delle leggi è “assolutamente incomprendibile” e gli altri nei quali o si può verificare il caso di una mera “oscurità” per mancanza di chiarezza o genericità ovvero il caso di un testo “contraddittorio” pur se comprensibile⁷¹. Su questo piano la giurisprudenza dovrebbe fare tesoro delle regole di buona redazione delle leggi inserite anche in atti non normativi, come appunto le circolari per la formulazione tecnica dei testi legislativi. Di questa esigenza la Corte costituzionale ha mostrato una certa sensibilità in rarissime occasioni, come nella sentenza n. 13/2012 che richiama le *Regole e raccomandazioni per la formulazione tecnica dei testi legislativi* della Camera e del Senato⁷². Su questo piano è immaginabile che la Corte in futuro possa intervenire di nuovo. Tuttavia manca un solido appiglio soprattutto, sul piano della riflessione sul valore di tali “regole e raccomandazioni” all’interno del giudizio di costituzionalità, che possa aiutare sul versante della costruzione di un parametro per i giudici costituzionali. A questo riguardo ci sentiamo di azzardare una ipotesi che potrebbe pescare nella prassi degli stessi organi costituzionali coinvolti a presidio della qualità della legislazione. Le regole della qualità legislativa, infatti, sono garantite tanto dal Parlamento e dal Governo, quanto – come si è richiamato sopra – dal Presidente della Repubblica in funzione di garanzia. Nell’esprimere il ruolo di tali regole è chiaro che gli organi costituzionali citati si riferiscono – seppure implicitamente – a regole costituzionali non scritte che vengono tratte anche da una interpretazione sistematica di altre previsioni costituzionali. In tale senso la Corte potrebbe intervenire a trovare nuovi parametri da utilizzare per sindacare l’uso delle tecniche legislative combinando fattori diversi: principi costituzionali non scritti, norme costituzionali contenenti fonti sulla produzione e fonti integrative del testo⁷³. Tale operazione potrebbe finire per configurare una “consuetudine costituzionale” nata per via interpretativa e potrebbe aiutare anche nella individuazione di una

⁷⁰ S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Tecniche di normazione e tutela dei diritti fondamentali: il punto di vista della giurisprudenza costituzionale*, in *Tecniche di normazione e tutela giurisdizionale dei diritti fondamentali. Atti dell'incontro di studio svoltosi a Messina, il 14 dicembre 2006*, cit., p. 224 ss.

⁷¹ Un ulteriore ostacolo rilevante riguarda le strettoie del giudizio in via incidentale e l’oggetto del giudizio incidentale che riguarda norme e non disposizioni. Su tali aspetti si v. A. D’ALOIA, P. MAZZINA, *Qualità della legge e giustizia costituzionale: appunti intorno ad una questione aperta*, in *I rapporti tra Parlamento e Governo attraverso le fonti del diritto: la prospettiva della giurisprudenza costituzionale (atti del convegno di Napoli svoltosi nei giorni 12 e 13 maggio 2000)*, cit., p. 855.

⁷² Corte cost., sent. n. 12/2013, 5.3 cons. in dir.

⁷³ Sull’uso delle consuetudini costituzionali nel giudizio di costituzionalità si v. A. SIMONCINI, *Alcune considerazioni su consuetudini e convenzioni costituzionali come parametro del giudizio della Corte*, in *Il parametro nel giudizio di costituzionalità. Atti del Seminario di Palermo 28-29 maggio 1998*, a cura di G. PITRUZZELLA, F. TERESI, G. VERDE, Giappichelli, Torino, 1999, p. 76 ss.

tecnica decisionale ritenuta idonea per eliminare i vizi di costituzionalità rilevati⁷⁴.

5. Spunti conclusivi

Questo scritto è partito sottolineando che il controllo sulla qualità della legislazione da parte della Corte costituzionale avrebbe una efficacia determinante per migliorare tanto la scrittura delle leggi quanto la loro effettività.

Gli esempi e i profili teorici selezionati hanno mirato a evidenziare che esistono non solo difficoltà legate alla mancanza di un parametro costituzionale ma anche problemi sostanziali, connessi al ruolo della Corte costituzionale nel contesto costituzionale e politico italiano, che impediscono un controllo degli atti normativi relativamente al profilo delle tecniche legislative. Negli ultimi anni la Corte costituzionale ha allargato molto lo spettro dei suoi poteri verso la soluzione di questioni sollevate anche su vizi formali delle norme primarie, ma molto ancora ci sarebbe da fare per arrivare a individuare l'esercizio di poteri che possano sindacare con efficacia il mancato rispetto dei principi e criteri che garantiscono il rispetto della qualità della legislazione.

Benché sarebbe utile una riforma complessiva che affidi alla Corte poteri più stringenti e che quindi consentano di chiarire quali tipi di pronunce possano essere utilizzate a tal fine, si può immaginare che già con i poteri attuali vi sono margini ulteriori da poter sfruttare. Il contributo alla migliore qualità della legislazione deve necessariamente passare per la via del sempre maggiore dialogo con il legislatore, tanto quando la Corte affronta questioni rilevanti connesse alla formazione delle leggi e alla struttura delle fonti normative quanto nei casi in cui i giudici costituzionali attraverso il linguaggio⁷⁵ o la capacità "pedagogica"⁷⁶ delle loro stesse pronunce si rivolgono al legislatore per attribuire alle leggi quel carattere di coerenza e razionalità rispetto ai fini che purtroppo nei tempi recenti il Parlamento difficilmente riesce a imprimere nelle leggi⁷⁷. In tali casi i giudici costituzionali offrono un punto di vista che non è solo connesso alla forma ma spesso riguarda la tutela costituzionale effettiva dei diritti fondamentali e dei principi generali dell'ordinamento.

⁷⁴ R. PINARDI, S. SCAGLIARINI, *Sindacato sulle leggi e tecnica legislativa: un giudizio senza parametro?*, in *Scritti in onore di Michele Scudiero*, Tomo III, Jovene, Napoli, 2008, p. 1748.

⁷⁵ Come sottolinea G.L. CONTI, *Il drafting nelle pronunce della Corte costituzionale: Does it sound good?*, in *Osservatorio sulle fonti 2007*, cit., p. 76 ss.

⁷⁶ Cfr. G.M. SALERNO, *La tecnica legislativa e la chiarezza normativa nella giurisprudenza costituzionale più recente*, cit., p. 1069.

⁷⁷ In tale senso M. DOGLIANI, *La sovranità (perduta?) del Parlamento e la sovranità (usurpata?) della Corte costituzionale*, in *Ricordando Alessandro Pizzorusso. Il pendolo della Corte: Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima 'politica' e quella 'giurisdizionale'. Atti della Tavola rotonda per ricordare Alessandro Pizzorusso ad un anno dalla sua scomparsa (Pisa 15 dicembre 2016)*, cit., p. 84.

Non va dimenticato, infatti, che la qualità delle regole in senso sostanziale è un elemento basilare della democraticità di un ordinamento⁷⁸, un argine ai fenomeni corruttivi o comunque degenerativi sociali e, non ultimo, un mezzo per garantire il funzionamento delle moderne economie di mercato⁷⁹.

⁷⁸ B.G. MATTARELLA, *La trappola delle leggi: molte, oscure, complicate*, il Mulino, Bologna, 2011, p. 64 ss.

⁷⁹ U. MORERA, N. RANGONE, *Sistema regolatorio e crisi economica*, in *Analisi Giuridica dell'Economia*, 2, 2013, p. 385.