

**LUIGI D'ANDREA**

## **IL “GOVERNO” DEL PROCESSO COSTITUZIONALE**

**(versione provvisoria)**

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Giurisdizionalità e legittimazione della Corte costituzionale. – 3. La caratterizzazione mista del sistema di giustizia costituzionale. – 4. Le forme del “governo” del processo costituzionale da parte della Corte costituzionale. – 5. Il “governo” del processo costituzionale tra Costituzione-atto e Costituzione-processo. – 6. “Governo” del processo costituzionale e principio di collegialità. – 7. Il principio del contraddittorio alla luce del “governo” del processo costituzionale. – 8. L’esigenza di tutela effettiva e bilanciata degli interessi di rilievo costituzionale attraverso il prisma della polarità dialettica immanenza/trascendenza della Costituzione: a) in rapporto al potere giudiziario; b) in rapporto al potere legislativo. – 9. Notazioni conclusive.

### *1. Introduzione*

Immagino di fare un’affermazione quasi scontata se confesso che il primo problema che ho dovuto affrontare nell’approcciare la relazione affidatami dal Direttivo della nostra Associazione è stato proprio l’individuazione del tema che ne costituisce oggetto. La categoria che nella formulazione del titolo propostami (e rimasta inalterata) domina incontrastata (“governo”), già di per sé connotata da un notevole margine di ambiguità sul piano giuridico-formale (non casualmente il termine veniva posto tra virgolette...), di regola rimanda comunque ad un’attività di direzione politica, e perciò non è agevolmente riferibile alle procedure attraverso le quali la Corte costituzionale esercita le delicate attribuzioni che le sono devolute dal sistema (e dunque, al “processo costituzionale”). E, come può ben comprendersi, dalla definizione dei confini della problematica affrontata derivava anche la possibilità di delineare il peculiare “punto di vista” dal quale riguardare il sistema di giustizia costituzionale, quale configurato anche dalla l. n. 87/1953, di cui si celebra il settantesimo anniversario, nonché la giurisprudenza della Corte costituzionale, così – per così dire – “gestendo” le inevitabili sovrapposizioni con le altre relazioni nelle quali si articola il presente Convegno.

Già da queste sommarie considerazioni introduttive si vengono delineando le tappe nelle quali si struttura il percorso che cercherò di seguire. Dopo avere rilevato la centralità della caratterizzazione giurisdizionale della Corte costituzionale (e perciò processuale del suo sindacato) per la legittimazione dei sistemi di giustizia costituzionale negli ordinamenti liberal-democratici (par. 2), tenterò di evidenziarne la connotazione “mista”, segnata dal peculiare intreccio di giurisdizionalità e politicità che qualifica la fisionomia tanto della Corte quanto del complessivo sistema di giustizia costituzionale (par. 3). Di seguito, distinte le forme mediante le quali il giudice costituzionale, appunto in quanto *giudice costituzionale*, “governa” il suo processo (par. 4), proverò a individuare la “cifra” di tale “governo” nell’attitudine della Corte a definire (cioè: a costantemente ridefinire), appunto attraverso l’interpretazione e l’applicazione degli istituti del suo processo (ma

anche nell'esercizio del suo potere di autonormazione e di sindacato di legittimità costituzionale), la propria posizione all'interno della trama di relazioni tra attori pubblici e privati in cui si articola il processo di implementazione dei principi e delle regole sanciti nella Carta costituzionale (dialettica tra Costituzione-atto e Costituzione-processo), in funzione dell'adempimento del suo compito di "rendere giustizia costituzionale" (Silvestri) (par. 5). Infine, dopo avere evidenziato il valore da riconoscere all'attribuzione al collegio delle opzioni relative al "governo" del processo costituzionale (par. 6), volgerò lo sguardo ad alcuni profili della giurisprudenza costituzionale, segnatamente relativi al principio del contraddittorio (par. 7) e al rapporto con il potere giudiziario e con il potere legislativo (par. 8), letti attraverso il prisma della dialettica tra immanenza e trascendenza della Costituzione ed in ordine all'attitudine a garantire una tutela effettiva e bilanciata agli interessi di rango costituzionale.

## *2. Giurisdizionalità e legittimazione della Corte costituzionale*

Fin dalla loro introduzione nell'ambito di ordinamenti statali caratterizzati dal principio democratico, i sistemi di giustizia costituzionale hanno dovuto scontare un problematico rapporto con il valore dell'autogoverno della comunità politica (di regola, tramite i suoi rappresentanti politici): come si poteva giustificare il potere di pochi, illuminati giuristi ("isola della ragione", si è detto...) di annullare la volontà politica (cristallizzata in legge) dell'Assemblea rappresentativa dell'intera comunità politica? Si tratta, come è ben noto, di questione a lungo discussa e che ha coinvolto anche i maggiori giuristi del secolo scorso (il pensiero non può che andare alla controversia, sorta negli anni '20 del '900, tra due autentici giganti, quali C. Schmitt ed H. Kelsen, sulla natura e sui poteri degli organi di giustizia costituzionale), ma che da ormai molti decenni sembrerebbe aver trovato una risposta largamente condivisa, almeno con riferimento al modello di Stato costituzionale. Ai giudici costituzionali, pur non essendo organi direttamente eletti dai cittadini, possono (meglio: devono) essere attribuiti gli incisivi poteri di cui sono titolari, in quanto assolvono all'imprescindibile esigenza di offrire una congrua garanzia alle Carte costituzionali, tanto rispetto all'esercizio della funzione legislativa quanto in riferimento alla distribuzione delle pubbliche funzioni tra molteplici strutture autoritative; dunque, i giudici costituzionali non sono organi democraticamente eletti dal popolo, ma sono preziosi per gli equilibri sistemici degli ordinamenti liberal-democratici. E proprio poiché devono assicurare il rispetto di un quadro di norme positivizzate nei testi costituzionali, essi devono essere conformati come autentici giudici (e non come assemblee rappresentative, elette dai cittadini): il ruolo degli organi titolari della funzione giurisdizionale, infatti, trova il suo cardine appunto nella soggezione ad un parametro normativo in applicazione del quale devono risolversi casi controversi.

È appena il caso di osservare che non posso in questa sede in alcun modo neppure rapidamente prospettare la formidabile problematica relativa alla nozione di giurisdizione sul piano della teoria generale; anzi, ammetto che, specialmente in questi paragrafi introduttivi, sto procedendo (e procederò) per affermazioni un po' apodittiche, in ragione dei limiti assegnati alla presente relazione. D'altra parte, non è necessario ai nostri fini procedere all'individuazione di una nozione generale ed astratta di giurisdizione: piuttosto, mi sembra sufficiente considerare come i

principi, le forme e gli istituti secondo i quali tradizionalmente viene esercitato il potere giurisdizionale (l'impossibilità di procedere di ufficio, il principio del contraddittorio, la soggezione ad un parametro normativo, l'indipendenza e l'imparzialità del giudice, il principio di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato, l'obbligo di motivazione della decisione), si presentino particolarmente congeniali al ruolo che gli organi di giustizia costituzionale viene devoluto dal sistema. Per un verso, la soggezione ad un parametro normativo in una posizione di indipendenza ed imparzialità si presenta indubbiamente funzionale all'esigenza di garantire il patrimonio normativo nel quale riposa l'identità politica e costituzionale di sistemi che hanno definitivamente (si spera...) abbandonato la categoria della sovranità in senso soggettivo (dunque, come *plena potestas*) in favore di una sovranità riconosciuta appunto ai valori/principi costituzionali (nuovi "sovrani" in senso oggettivo, secondo la felice e fortunata formula coniata da Silvestri); ed è appena il caso di considerare come precisamente grazie ai sistemi di giustizia costituzionale il modello di Stato costituzionale sia in grado di offrire vigenza e forza sul terreno del diritto positivo all'istanza liberale di limitazione del potere, chiunque ne sia titolare (anche il legislatore democraticamente eletto). Per altro verso, mi pare possa ragionevolmente osservarsi che gli altri principi che tradizionalmente connotano la funzione giurisdizionale (*ne procedat iudex sine actore*, il contraddittorio, il principio di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato, l'obbligo di motivazione della sentenza) concorrono significativamente (anzi, forse indefettibilmente...) a limitare il formidabile potere devoluto ai giudici costituzionali ed a configurarlo come compatibile con (meglio: strettamente funzionale a) i complessi e delicati equilibri sui quali riposa la fisiologia del modello di Stato costituzionale.

In realtà, il paradigma della giurisdizione maturato nel corso dei secoli si caratterizza per una peculiare combinazione tra una (baricentrica) dinamica verticale, che si risolve nella soggezione del giudice soltanto al diritto (e quindi la soggezione delle parti al giudicato), per riprendere ed adattare la formulazione recata dall'art. 101, II comma, Cost., ed un fascio di dinamiche di natura orizzontale, costituite innanzitutto dalla possibilità istituzionalmente concessa ai destinatari della pronunzia giudiziale di interloquire con il giudice, incidendo sulla formazione della stessa pronunzia destinata a vincolarli, e dall'obbligo di motivazione che grava sull'organo giudicante, chiamato ad argomentare per giustificare la propria decisione, ricercando il consenso dei destinatari della stessa e, più in generale, di tutta la comunità. E sia consentito per inciso avanzare sommessamente l'ipotesi che proprio in ragione di tale configurazione strutturale la giurisdizione ha rappresentato un prezioso punto di riferimento per riforme ed innovazioni che, introdotte nel corso degli ultimi decenni nell'ambito dell'ordinamento della funzione legislativa ed amministrativa, si sono risolte appunto nell'innesto di principi ed istituti (contraddittorio, istruttoria, obbligo di motivazione) che storicamente erano maturati sul terreno dell'esercizio della funzione giurisdizionale.

Comunque, ciò che conviene in questa sede evidenziare è che, precisamente in ragione dell'equilibrata compresenza nel suo seno di dimensione verticale ed orizzontale, la funzione giurisdizionale si propone come paradigma per la definizione della fisionomia di un organo cui viene devoluta la funzione di garanzia delle norme costituzionali in seno al modello di Stato costituzionale: cioè di un ordinamento incardinato sul principio personalista (e perciò sul riconoscimento e sulla garanzia dei "diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità": art. 2 Cost.) e strutturato sull'equilibrata

convivenza dell'istanza liberale di limitazione di ogni potere (pubblico e privato) con il principio di autogoverno della comunità politica e di partecipazione dei cittadini alle diverse forme di esercizio del potere pubblico (perciò, un equilibrato rapporto tra verticalità e orizzontalità).

Prima di passare a trattare – naturalmente, con la necessaria sintesi – dell'inadeguatezza del solo modello giurisdizionale rispetto all'esigenza di delineare compiutamente la fisionomia di un sistema di giustizia costituzionale, e dunque della caratterizzazione “mista” dello stesso, conviene evidenziare che ormai da alcuni anni nell'universo della giurisdizione, nel quale il giudice costituzionale comunque non può non affondare le proprie radici, sembrano essersi offuscate, se non proprio smarrite, le tradizionali coordinate, riconducibili al positivismo legalistico a lungo dominante, che avevano garantito rassicuranti certezze in ordine ai rapporti tra potere legislativo e potere giudiziario: al primo, come rappresentante politico, immediata espressione della sovranità statale, era attribuito l'incontrastato potere di produrre la fonte (la legge, naturalmente) che occupava un'indiscussa posizione di centralità nel sistema; al secondo, quale “bocca della legge”, era riconosciuta la funzione di neutralmente applicare ai casi concreti la volontà normativa interamente racchiusa nelle disposizioni formulate dal legislatore. Basti qui osservare che tale modello, ereditato dalla tradizione positivista, è andato irrimediabilmente in crisi, in ragione tanto di fattori interni alla sfera giuridica quanto di fenomeni che si collocano nella dimensione sociale ed economica: tra i primi, vanno certamente annoverati innanzitutto il ruolo giocato dai principi (in primo luogo dai principi costituzionalmente sanciti) e la formidabile complessità sistemica prodotta, all'interno dei confini nazionali, dal riconoscimento di una molteplicità di soggetti ed enti autonomi, e, su scala sovranazionale, dal processo di integrazione europea, che ha generato uno spazio costituzionale continentale marcatamente connotato in senso multilivello (o, nella prospettiva che prediligo, interlivello); tra i secondi, rientrano certamente la marcata complessità sociale ed economica, i processi di globalizzazione e disintermediazione, il moltiplicarsi di fenomeni emergenziali, la caratterizzazione “liquida” (Baumann) degli assetti sociali (e, naturalmente, molto altro...). L'incidenza sinergica tanto dei fattori endogeni all'ordinamento giuridico, quanto delle spinte operanti nella dimensione sociale ed economica, ha marcatamente allargato l'ambito di discrezionalità spettante al (o comunque effettivamente esercitato dal) potere giudiziario, così da alimentare non irrilevanti criticità sistemiche in ordine ai rapporti tra organi di direzione politica e magistratura, e, più in generale, tra soggetti di *legis latio* e soggetti di *legis executio*. È all'interno di un simile contesto complessivo che devono essere inquadrare le tensioni polemiche che, come vedremo, alcune recenti pronunzie della Corte costituzionale hanno determinato nel nostro Paese.

### *3. La caratterizzazione mista del sistema di giustizia costituzionale*

Se la legittimazione della Corte riposa sulla sua natura giurisdizionale (e perciò processuale del sindacato che esercita), pure non può in alcun modo trascurarsi di considerare che la qualificazione di “costituzionale” introduce un elemento che presenta una rilevante capacità di incidere, tanto sul piano strutturale quanto sul terreno funzionale, sulla conformazione del sistema di giustizia (appunto) costituzionale, imponendo una torsione rispetto all'assetto che se ne avrebbe

sulla base della – per così dire – giurisdizionalità comune. Infatti, la caratterizzazione costituzionale della giurisdizione (e del processo) rimanda inevitabilmente alla dimensione propriamente politico-istituzionale, laddove le categorie giurisdizionali si sono venute plasmando sul terreno della *legis executio*, modellate dalle esigenze afferenti ad un’attività di applicazione delle disposizioni generali ed astratte ai casi concreti. Perciò, l’intreccio di connotati tradizionalmente ricondotti all’esercizio della giurisdizione ed esigenze recate dalla dimensione politico-istituzionale evocato dalla qualificazione costituzionale connota profondamente il sistema di giustizia costituzionale. E così è sin dal suo sorgere: già dalla definizione dei suoi tratti fondamentali in sede di Assemblea costituente esso si è qualificato come sistema “misto”, precisamente in ragione di quell’intreccio inestricabile. Nell’ambito di una disciplina che complessivamente risulta modellata secondo il paradigma giurisdizionale (e non certo casualmente i termini adottati rimandano inequivocabilmente all’universo giurisdizionale: Corte, giudici, giudizio, sentenze...), non mancano certo elementi dai quali affiora il carattere del tutto *sui generis* (appunto perché “misto”) del giudice costituzionale: senza alcuna pretesa di completezza, è sufficiente qui menzionare, nell’ambito della normazione di rango costituzionale, la composizione “mista” della Corte costituzionale, tanto con riferimento ai soggetti cui è attribuita l’elezione o la nomina dei giudici costituzionali, quanto avendo riguardo ai requisiti richiesti per tale elezione/nomina; la presenza nello *status* dei giudici costituzionali di istituti che indiscutibilmente rinviano allo *status* dei membri del Parlamento (per esempio, insindacabilità e immunità); l’elezione del Presidente della Corte. E naturalmente anche nell’ambito della legge n. 87/1953 numerose sono le disposizioni che esprimono precisamente l’anima “politica” del sistema: basti qui fare riferimento agli artt. 14 e 22, che attribuiscono (meglio: riconoscono) alla Corte un potere di autonormazione (e certo di livello non secondario), del quale i giudici comuni non possono disporre. E del resto, dai lavori preparatori della stessa legge risulta molto chiaramente la piena consapevolezza della compresenza nel sistema di giustizia costituzionale di una natura autenticamente giurisdizionale e di una cifra squisitamente politica.

Ai fini del discorso che qui si viene svolgendo, giova evidenziare che la fisionomia del sistema di giustizia costituzionale esige che le due anime (“giurisdizionale” e “politica”) che lo caratterizzano reciprocamente si intreccino in senso proprio: non si può ravvisare (e tantomeno si tratta di instaurare...) tra di loro una relazione di proporzionalità inversa, sicché al crescere dell’una debba proporzionalmente recedere l’altra, quasi che la Corte fosse un novello minotauro (metà organo giurisdizionale e metà organo politico). Piuttosto, muovendo dalla consapevolezza che la legittimazione della Corte ad esercitare le funzioni che le sono devolute riposa interamente sulla natura giurisdizionale che le appartiene, si prospetta l’esigenza (evidentemente, tutt’altro che agevole...) di “ambientare” nel sistema di giustizia costituzionale le forme e le categorie che al paradigma giurisdizionale appartengono, costantemente rimodellandole in relazione alle molteplici istanze che dalla dimensione politica sono veicolate ed ai variabili contesti storici nell’ambito dei quali le funzioni di garanzia costituzionale vengono esercitate.

In questa prospettiva, la costruzione di un autentico sistema di giustizia costituzionale non è in alcun modo un’opera già compiuta, che deve adesso essere semplicemente – per così dire – “applicata”; piuttosto, essa si configura come un lavoro di lunga lena (un *processo* essa stessa...), cui sono chiamati a porre mano certamente tutti i soggetti che agiscono nell’universo giuridico (legislatore, magistrati, avvocati, studiosi), ma in primo luogo la stessa Corte, nell’esercizio delle sue funzioni. E non mi sembra azzardato ritenere che l’introduzione di nuovi istituti (si pensi

all'*amicus curiae*) e l'adozione di tecniche decisorie inedite (e comunque non codificate) si lascino spiegare come tentativi della Corte, nell'ambito di una disciplina assai scarna e lacunosa (specialmente se posta in comparazione con gli strumenti processuali previsti in altri ordinamenti europei), di modellare il sindacato di costituzionalità in risposta al formidabile *stress* generato dall'esigenza di intrecciare giurisdizionalità e politicità in rapporto alle questioni di legittimità che le sono sottoposte ed alle controversie che è chiamata a risolvere, per tale via concorrendo per la sua parte all'incessante processo di strutturazione di un autentico sistema di giustizia costituzionale.

#### *4. Le forme del "governo" del processo costituzionale da parte della Corte costituzionale*

È all'interno (ed in funzione) di tale processo di conformazione di un autentico sindacato di legittimità costituzionale che si deve configurare la fisionomia e la portata del "governo" del processo costituzionale cui la Corte attende da decenni: in realtà, dall'avvio della sua attività, se solo si considera la storica rilevanza che nella storia della giurisprudenza costituzionale (e, più in generale, del sistema di giustizia costituzionale) non può non riconoscersi appunto alla prima sentenza (la n. 1/1956), con la quale veniva affermata la competenza di Palazzo della Consulta a sindacare la conformità alla Carta costituzionale del 1948 di tutti gli atti normativi primari dell'ordinamento italiano, indipendentemente dall'anno della relativa entrata in vigore. Anche (e direi soprattutto) attraverso l'incessante opera di interpretazione e riconformazione di norme ed istituti processuali, il giudice costituzionale si è strategicamente collocato all'interno della complessiva trama organizzativa dei pubblici poteri ed ha modellato la propria relazione con i soggetti della società civile. Ma prima di tentare di meglio individuare il senso e la portata sistemica di tale attività di "governo", è necessario porre in evidenza le diverse "forme" mediante le quali la Corte "gestisce" la disciplina processuale relativa al sindacato di costituzionalità, e dunque "governa" il proprio processo.

Naturalmente, di regola la Corte attende alla gestione del processo costituzionale attraverso la ferial, quotidiana interpretazione/applicazione delle relative disposizioni, recate dalle diverse fonti (non ultima, la l. n. 87/1953) nelle quali si articola il sistema di giustizia costituzionale. Sotto tale profilo, il ruolo assolto dalla Corte costituzionale risulta del tutto sovrapponibile a quello esercitato da qualunque altro giudice, chiamato anch'egli a "gestire" il processo al fine di pervenire alla pronuncia che definisce la controversia che gli è stata sottoposta; ed in proposito non è inutile rilevare che la riserva di legge recata dall'art. 111, I comma, Cost. non esclude affatto un margine di discrezionalità giudiziaria, in forza della quale il giudice comune può procedere, nell'interpretazione/applicazione della normativa processuale, a bilanciare le molteplici istanze (di sicuro rilievo giuridico), che in seno alla trama del processo coesistono (cioè: devono coesistere). E sia consentito incidentalmente qui osservare che è ben difficile (anzi, è praticamente impossibile...) riferirsi a settori dell'ordinamento (ed anche a singoli istituti) che siano scevri da operazioni di ponderazione di confliggenti interessi giuridicamente rilevanti. Ed anche la Corte costituzionale non risulta certo immune da esigenze di bilanciamento nell'attività di interpretazione/applicazione delle norme del proprio processo; anzi, precisamente in ragione della laconicità (se non della lacunosità) di tale disciplina i margini di discrezionalità di cui la Corte gode si presentano di solito piuttosto

ampi, e comunque più ampi rispetto a quelli di cui possono avvalersi i giudici comuni; ed è appena il caso di ancora sottolineare come precisamente avvalendosi di siffatti spazi di apprezzamento discrezionale il giudice delle leggi possa gestire l'intreccio di natura giurisdizionale e cifra politica che lo caratterizza e corrispondere alle molteplici e variegatae istanze che sul sindacato di legittimità insistono, non di rado ponendone sotto *stress* assetti acquisiti ed equilibri consolidati.

Come si è già sottolineato, la Corte costituzionale non si distingue da un giudice comune in quanto interpreta ed applica la disciplina del suo processo: ma occorre considerare che essa – a differenza di ogni altro giudice – è nella condizione di “governare” il suo processo attraverso altre due vie. Infatti, la Corte dispone del potere di integrare la disciplina processuale esercitando il potere di autonormazione che la l. n. 87/1953 (artt. 14 e 22) espressamente le riconosce; ed è ben noto quale capacità di incidenza appartenga alle norme approvate dallo stesso giudice costituzionale, che concorrono a modellare la procedura seguita dalla Corte non certo in una posizione di subordinazione rispetto alla legge ordinaria: basti ricordare la prevalenza della disposizione posta nelle N.I (art. 3) rispetto alle disposizione recata dalla l. n. 87/1953 (art. 25, II comma) in ordine alla fissazione del termine per la costituzione della parti, e rilevare come l'ordine di priorità tra le fonti fissato dall'art. 22 l. n. 87/1953 per la disciplina del processo costituzionale sia stato in sostanza alterato (se non proprio capovolto...). Incidentalmente, sia consentito condividere qui l'opinione che in generale il sistema delle fonti di giustizia costituzionale risulta assolutamente caotico, e ne sarebbe opportuna un'opera di razionalizzazione, cui dovrebbe in primo luogo offrire il suo insostituibile apporto il legislatore ordinario.

Oltre al potere di integrare la normativa, alla Corte costituzionale compete anche il potere di sindacare la conformità alla Carta fondamentale delle regole processuali dettate dal legislatore (di rango ordinario, ma anche in ipotesi di rango costituzionale, ove sospettate di contrasto con i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale). E talora la Corte ha in effetti proceduto all'annullamento di disposizioni della l. n. 87/1953: segnatamente, dell'art. 31, II comma, come sostituito dall'art. 9, I comma, l. n. 131/2003, annullato parzialmente dalla sent. n. 255/2014, e dell'art. 30, III comma, anch'esso parzialmente annullato con la sent. n. 68/2021).

Le tre forme di “governo” del processo costituzionale adesso individuate esprimono icasticamente la peculiare fisionomia che appartiene alla Corte costituzionale: di giudice, che, come tutti gli altri giudici, interpreta ed applica le disposizioni del suo processo; di giudice costituzionale, che, proprio in quanto *costituzionale*, dispone del potere di concorrere a definire il disegno normativo relativo alla dimensione processuale del sindacato di costituzionalità, da una parte, e del potere di annullare singole norme processuali valutate come incompatibili con l'ordinamento costituzionale, dall'altra parte. Naturalmente, le ultime due forme di “governo” del processo costituzionale si radicano ultimamente nell'esigenza di assicurare l'indipendenza del giudice costituzionale specialmente nei confronti del legislatore, nonché anche di garantire le condizioni normative di funzionalità dell'organo; e proprio per tali ragioni entrambi trovano il loro fondamento in principi dell'ordinamento costituzionale.

##### 5. Il “governo” del processo costituzionale tra Costituzione-atto e Costituzione-processo

Evidenziate le differenti forme in cui si realizza il “governo” del suo processo da parte della Corte, torniamo adesso alla questione cui abbiamo finora dedicato solo un rapido cenno, riguardante la portata istituzionale ed il senso unitario che a tale “governo” devono essere riconosciuti. A tale scopo, giova ancora prendere in considerazione la ragione dell’introduzione al cuore degli ordinamenti costituzionali del nostro tempo di sistemi di giustizia costituzionale. Come si è già avuto modo di rilevare, i giudici costituzionali trovano la loro legittimazione nell’esigenza di offrire una garanzia al patrimonio di valori/principi e regole in cui si esprime l’identità politico-istituzionale della comunità e che sono positivizzati nella Carta costituzionale, cioè nella fonte di diritto gerarchicamente sovraordinata a tutte le altre; e si è già osservato che una siffatta legittimazione non può che tradursi nella conformazione di un organo caratterizzato da una natura giurisdizionale, sia pure *sui generis*, a causa della “cifra” politica che non può non connotare tale organo (da qui la natura “mista” del sistema di giustizia costituzionale).

Ma occorre considerare che la collocazione al vertice gerarchico dell’ordinamento di una Carta costituzionale che accoglie nel suo seno una ricca tavola di valori/principi fondamentali, e che perciò generosamente offre protezione (al massimo livello di positività) ad una pluralità di diritti e, più in generale, di interessi, non può non risolversi in un incessante processo di implementazione dei valori/principi sanciti dal testo costituzionale cui partecipano – naturalmente, a vario titolo – tutti i soggetti del sistema, sicché autorevolmente (Häberle) la Costituzione (almeno nel modello di Stato costituzionale) è stata definita come “il prodotto incessante della società aperta degli interpreti del testo costituzionale”. Come è evidente, faccio espressamente riferimento alla teoria della Costituzione secondo la quale questa è, ad un tempo, un *atto* – e segnatamente l’atto normativo gerarchicamente sovraordinato a tutti gli altri – ed un *processo*, nel quale trovano spazio molteplici ed eterogenei elementi accomunati dall’attitudine ad inverare, implementare e garantire il patrimonio di valori/principi sancito dalla Carta costituzionale. Dunque, l’ordinamento vive dell’incessante interazione tra dimensione della macro-legalità e dimensione della micro-legalità; e la Costituzione, rispetto alla complessiva dinamica (o alle complessive dinamiche) del sistema, si configura come, ad un tempo, trascendente, in quanto atto normativo sovraordinato (nonché, radicalmente, in forza dell’incoercibile eccedenza che appartiene ai valori, in quanto tali), ed immanente, in quanto molecolarmente presente nel complessivo sistema giuridico. Ciò significa innanzitutto che è il fisiologico divenire dell’ordinamento, il feriale esercizio delle pubbliche funzioni, l’incessante dinamica sociale ed economica (micro-legalità) che rappresentano la prima – e soprattutto la più efficace! – forma di garanzia dei diritti dei cittadini e di protezione degli interessi costituzionalmente pregevoli; e soltanto quando la dinamica del sistema si mostri incapace di offrire adeguata copertura ai diritti fondamentali dei cittadini (e in generale agli interessi di pregio costituzionale), occorre fare valere la trascendenza della Carta costituzionale (macro-legalità), sanzionando la “patologia” e, per quanto possibile, correggendo e riorientando la dinamica del sistema. Detto altrimenti: l’identità costituzionale del sistema riposa sulla polarità dialettica che sussiste tra il testo costituzionale (che la racchiude e la manifesta a mo’ di seme) ed i molteplici, articolati ed eterogenei processi di attuazione/implementazione dello stesso testo di cui sono attori i soggetti che operano nel tessuto sociale, politico ed istituzionale (che ne permettono il necessario sviluppo e la auspicabile fecondità nella storia).

Mi sembra che all’interno di questo quadro complessivo sia dato cogliere il senso del “governo” del processo costituzionale da parte della Corte costituzionale: esso esprime l’attitudine



sistemica, che – naturalmente in misura variabile – può ravvisarsi in ogni decisione processuale, e che si risolve nell’opzione del giudice costituzionale relativa al suo posizionamento strategico entro la trama di relazioni che la pongono in rapporto con gli altri soggetti del sistema (specialmente: soggetti della società civile, potere politico, magistratura, enti territoriali). Se è vero che tale “vocazione sistemica” alberga praticamente in ogni pronuncia processuale della Corte costituzionale (ed è appena il caso ricordare che anche nelle decisioni di merito sono contenute – spesso molteplici – decisioni di natura processuale), è innegabile che un particolare significato in ordine alla definizione del “governo” del processo costituzionale assumano gli indirizzi giurisprudenziali che si possono individuare a partire dai profili di coerenza ravvisabili in una serie di pronunce, e che infine si condensano in categorie (interpretazione conforme a Costituzione, rispetto della discrezionalità del legislatore, limite delle “rime obbligate”...), che valgono a riassumere ed esprimere appunto l’intenzione di “posizionamento strategico” manifestata dalla Corte.

È perciò attraverso il “governo” del suo processo (meglio: anche e soprattutto attraverso il “governo” del suo processo) che la Corte si colloca strategicamente in seno al complessivo processo di implementazione della norme costituzionali: per tale via, esercita un’*actio finium regundorum* nei confronti degli spazi di libertà che competono ai cittadini, delle sfere di autonomia riconosciute dalla Carta costituzionale ad enti locali e formazioni sociali, delle attribuzioni e delle prerogative dei soggetti appartenenti all’apparato pubblico. Attraverso il “governo” del suo processo (lo si ribadisce, *anche e soprattutto* attraverso il “governo” del suo processo), il giudice costituzionale definisce le condizioni (almeno quelle propriamente giuridiche, ma talora non mancando di fare cenno alle condizioni non propriamente giuridico-formali...) di un fisiologico processo di attuazione ed implementazione costituzionale e sanziona (finché possibile, nei limiti ed alle condizioni che le sono consentite dal sistema, *effettivamente*) le “patologie” che nell’ambito di quel processo si vengano manifestando. Per tale via, si delinea un’area di atti, comportamenti, situazioni sindacabili dalla Corte costituzionale, e un’area di atti, opzioni, situazioni che sindacabili dalla Corte non sono, ad esempio perché rientranti nella sfera di discrezionalità del legislatore ovvero perché afferenti all’area delle interpretazioni conformi a Costituzione alla cui ricerca ed applicazione sono tenuti i giudici comuni. Si consideri come tali ambiti non sindacabili dalla Corte non si presentino però affatto come spazi vuoti di diritto costituzionale, perché in essi piuttosto si ravvisa una fitta trama di interessi costituzionalmente pregevoli che nella fisiologia del sistema vi trovano adeguata tutela; ed è proprio per tale ragione che la Corte concorre a definirne contorni e statuto. A mio sommo avviso, è questo il compito di “rendere giustizia costituzionale” (Silvestri) che le è devoluto dall’ordinamento: esso si risolve nel compito (ad un tempo, delicato ed arduo) di garantire (naturalmente nelle condizioni positive, socio-economiche e storico-politiche date) l’equilibrata convivenza della posizione di trascendenza e di immanenza che insieme concorrono a definire la portata giuridica e politica della Costituzione nella dinamica del sistema.

## 6. “Governo” del processo costituzionale e principio di collegialità

Prima di volgere lo sguardo in direzione della giurisprudenza costituzionale, giova porre in evidenza che a “governare” il processo costituzionale è chiamata la Corte nella sua composizione collegiale. È al *plenum* che le decisioni attraverso cui si determina la “gestione” del processo costituzionale vengono devolute: così è tanto se si ha riguardo alla normativa di rango costituzionale, quanto se si considera la disciplina di livello subcostituzionale. E anche le norme integrative, deliberate appunto dal *plenum*, è ancora all’intero collegio che affidano le decisioni tramite le quali si “governa” il processo. Dunque, è intorno al principio di collegialità che scorre la dinamica processuale, ed è l’intero collegio a “governare” il processo costituzionale e ad assumere le decisioni che ne segnano le tappe determinanti: e la ragione istituzionale è ravvisabile nella felice soluzione adottata dall’Assemblea costituente riguardo alla composizione della Corte, delineando l’art. 135 Cost. la figura di un autentico giudice costituzionale, in seno al quale, con apprezzabile (ed apprezzato) equilibrio, convivono e cooperano saperi e professionalità diverse, ma tutti riconducibili all’universo della giurisdizione e del diritto, e differenti sensibilità politico-istituzionali, congiuntamente utili (se non necessari) per efficacemente assolvere al compito di “rendere giustizia costituzionale”.

Qualche osservazione può ancora avanzarsi riguardo alla centralità giustamente riconosciuta al principio di collegialità, con riferimento al ruolo che nel sistema di giustizia costituzionale è riservato al Presidente. Al riguardo, non si intende certo negare che i poteri affidati al Presidente della Corte sono rilevanti: basti qui menzionare soltanto il potere di nominare il giudice relatore (o i giudici relatori) (art. 26, I comma, l. n. 87/1953), il potere di “gestire” i tempi del processo (“facendo l’andatura della Corte”, secondo la icastica osservazione del Presidente Branca), di convocare la Corte in camera di consiglio (art. 26, II comma, l. n. 87/1953)... Ma tali attribuzioni devono essere considerate sinergiche rispetto al principio di collegialità, del quale finiscono per garantire l’effettiva vigenza, essendo funzionali all’efficace ed efficiente funzionamento della complessiva macchina processuale; ed è appena il caso di osservare che è al servizio di una piena valorizzazione del ruolo centrale dell’intero collegio che il Presidente deve esercitare i poteri che gli sono affidati. Peraltro, è lecito avanzare sommessamente un dubbio circa l’opportunità istituzionale di lasciare al Presidente qualche competenza di cui secondo le norme vigenti risulta titolare: per esempio, ritengo che sarebbe preferibile devolvere al *plenum* il potere (oggi devoluto appunto al Presidente: art. 6, III comma, N.I.) di ammettere l’intervento dell’*amicus curiae*, anche in considerazione dell’indiscussa competenza del collegio ad assumere tutte le decisioni in ordine al contraddittorio nel sindacato di costituzionalità (art. 4, III comma, N.I., e art. 37, IV comma, l. n. 87/1953), ed essendo tale figura almeno funzionalmente non certo lontana da quanti partecipano ad altro titolo (parti o interventori) al processo costituzionale.

### *7. Il principio del contraddittorio alla luce del “governo” del processo costituzionale*

Il riferimento al principio del contraddittorio ben può prestarsi ad aprire l’ultima parte della presente relazione, nella quale volgerò lo sguardo alla giurisprudenza (ed in generale all’attività) della Corte costituzionale, tentando di rinvenirvi un riscontro della chiave di lettura attraverso la

quale ho cercato di individuare senso e portata dell'attività di "governo" del processo costituzionale posta in essere dai giudici della Consulta.

La rilevanza del contraddittorio nei processi che si svolgono innanzi alla Corte costituzionale è ben comprensibile se si considera che dalla sua conformazione (oltre che dalla "portata" dei canali di accesso alla giustizia costituzionale) dipende la possibilità per i diversi attori del sistema, almeno potenzialmente coinvolti dalla questione di legittimità o dalla controversia oggetto del sindacato di costituzionalità, di rappresentare i propri interessi (se si vuole, il proprio punto di vista) nell'*iter* processuale e così di interloquire con il giudice costituzionale; insomma, è (anche) la trama dei soggetti ammessi a partecipare – a vario titolo – al processo costituzionale a deciderne del tasso di "apertura" al contesto socio-economico e politico-istituzionale.

Il modello di contraddittorio nel giudizio di legittimità costituzionale che emerge dalle previsioni legislative (art. 25 l. n. 87/1953) è caratterizzato nettamente nel senso della chiusura: si prevede soltanto la possibilità che si costituiscano le parti già costituite presso il giudizio *a quo*, nonché l'intervento del Presidente del Consiglio (o del Presidente della Regione interessata); e non sfugge come già da un simile modello, per quanto non certo spinto in direzione dell'apertura della trama dei soggetti ammessi a partecipare al processo, pure emerga con chiarezza l'impossibilità di confinare il giudizio che si svolge davanti alla Corte entro il chiuso perimetro segnato dal processo principale ovvero nella sola dimensione generale ed astratta cui induce a guardare la "cifra" politico-istituzionale del sindacato costituzionale: dunque, quello previsto dalla l. n. 87/1953 è un modello di contraddittorio che, per quanto chiuso, lungi dal negare, si offre come chiara conferma della connotazione "mista" del sistema di giustizia costituzionale.

La giurisprudenza costituzionale si è a lungo adagiata sul modello legislativamente prefigurato, precludendo l'accesso alla Corte di quanti non fossero parti già costituite nel processo principale. All'inizio degli anni '90, si sono manifestate talune aperture, puntualmente segnalate dalla dottrina. In particolare, si è voluto individuare nella sent. n. 314/1992 l'annuncio di una svolta nella giurisprudenza costituzionale, in ragione della espressa riconduzione all'esercizio del diritto di difesa della costituzione delle parti del processo principale; ed in effetti in qualche pronuncia di poco successiva si è registrata qualche significativa apertura (per es., sent. n. 171/1996). Ma ben presto la giurisprudenza si è venuta assestando nuovamente su una posizione di sostanziale chiusura, consentendo l'accesso al giudizio costituzionale soltanto a soggetti portatori di un "interesse qualificato, inerente in modo diretto ed immediato al rapporto sostanziale dedotto in giudizio e non semplicemente regolato, al pari di ogni altro, dalla norma o dalle norme oggetto di censura" (formula ormai stereotipata: v., tra tante, la sent. n. 272/2012). Dunque, la Corte non ha inteso accogliere le tesi dottrinali che spingevano in direzione di una netta opzione di apertura del contraddittorio: in particolare, non ha inteso considerare i soggetti portatori nella sfera pubblica di interessi collettivi e diffusi quali "parti naturali" del processo di legittimità costituzionale, così – a mio sommesso avviso – sbarrando la strada ad una caratterizzazione genuinamente "mista" (e costituzionalmente orientata) del contraddittorio nel sindacato di legittimità delle leggi.

Tuttavia, la Corte costituzionale non ha potuto (o almeno non ha voluto) tenere le porte del suo processo nettamente chiuse alle istanze di quanti spingevano in direzione di una (sia pure cauta) apertura: ed il canale di "governo" del processo che a tale scopo ha attivato è stato il potere di autonormazione. Dopo avere, nel 2004, modificato l'art. 4 per prevedere, anche in quella sede (al III

comma), integrando la previsione legislativa, la facoltà di intervento di soggetti “titolari di un interesse qualificato, inerente in modo diretto ed immediato sul rapporto dedotto in giudizio”, nella novella delle N.I. operata nel 2020 ha previsto la possibilità di depositare “un’opinione scritta” a favore delle “formazioni sociali senza scopo di lucro” e dei “soggetti istituzionali, portatori di interessi collettivi e diffusi attinenti alla questione di costituzionalità” (art. 6, I comma), nonché a favore di coloro che “offrono elementi utili alla conoscenza e alla valutazione del caso, anche in ragione della sua complessità” (art. 6, II comma). Certo, lo stesso articolo si preoccupa di negare a tali soggetti la qualità di “parte nel giudizio costituzionale”, escludendoli perciò dal contraddittorio in senso stretto; tuttavia non vi è dubbio attraverso le voci degli “*amici curiae*”, si introducono (quantomeno, si possono introdurre) in seno al processo costituzionale opinioni, prospettive, punti di vista che, almeno potenzialmente, rappresentano per il giudice costituzionale un prezioso canale di dialogo con la società civile, con il mondo dei saperi e delle professioni, con il panorama istituzionale. E piace qui sottolineare che l’attitudine dialogica, e l’ascolto dei soggetti che si configurano come espressione della realtà socio-economica ed istituzionale comunque coinvolta dalla causa sottoposta al sindacato di costituzionalità, per un giudice costituzionale non rappresentano affatto un’inutile orpello o un vuoto rito: piuttosto, sono manifestazioni non secondarie del delicato ruolo allo stesso affidato; appartengono all’autentico DNA di un giudice, essendo la giurisdizione per sua stessa natura “opera collettiva” (Habermas).

8. *L’esigenza di tutela effettiva e bilanciata degli interessi di rilievo costituzionale attraverso il prisma della polarità dialettica immanenza/trascendenza della Costituzione: a) in rapporto al potere giudiziario;*

La dialettica tra immanenza e trascendenza della Costituzione rispetto al complessivo divenire dell’ordinamento si offre come significativa chiave di lettura del “governo” del processo costituzionale da parte della Corte tanto nei confronti del potere giudiziario, quanto nei confronti del legislatore. È appena il caso di osservare che qui si avrà riguardo soltanto ad alcuni (ma non certo marginali...) profili della giurisprudenza costituzionale, utili a mostrare come il giudice costituzionale modelli le categorie processuali per innescare e comunque favorire, finché possibile, la – si direbbe – “metabolizzazione” delle norme costituzionali in seno alle dinamiche istituzionali “micro-legali” (segnatamente, da parte della giurisprudenza comune e della legislazione ordinaria), non mancando comunque, quando il sistema non si palesi capace di tale “metabolizzazione”, di offrire effettiva tutela (ancora una volta, finché possibile) ai diritti inviolabili dei cittadini – e, in generale – agli interessi di rango costituzionale, facendo perciò valere la trascendenza “macro-legale” della Costituzione.

In tale prospettiva, il primo istituto che merita di essere richiamato, e che in realtà ben può riferirsi alla relazione tra la Corte costituzionale e tutti i soggetti del sistema (pubblici e privati), è la motivazione che correda tutte le pronunzie giudiziarie: infatti, *nella e per la* motivazione il giudice costituzionale, argomentando e giustificando il *decisum*, tenta di acquisire il consenso dei destinatari dell’atto (certo, le parti, in primo luogo; ma in realtà tutti i soggetti che alla Repubblica appartengono), così incessantemente rilegittimando il testo costituzionale e rinnovando e

consolidando la comune adesione ai valori/principi sanciti nella Carta fondamentale (art. 54 Cost.) (Saitta). Per tale via, la Corte partecipa del processo di molecolare “immanentizzazione” della Costituzione, specialmente in riferimento alle norme costituzionali garantite nella loro trascendenza dall’esercizio delle funzioni devolute al giudice costituzionale (ad esempio, in riferimento alle norme in rapporto alle quali è stata annullata una legge).

Per quanto riguarda il versante dei rapporti con il potere giudizio, mi sembra che un valore strategico (nel senso cui si è già fatto cenno) sia da riconoscere alla coppia interpretazione conforme a Costituzione/diritto vivente. Come è noto, il giudice costituzionale ha affermato che grava sui giudici comuni il dovere di tentare di interpretare le leggi in conformità alla Costituzione, sicché condizioni per sollevare la questione di legittimità costituzionale risultano non soltanto la rilevanza e la non manifesta infondatezza della stessa (*ex art. 23, II comma, l. n. 87/1953*), ma anche l’impossibilità di pervenire ad un’interpretazione costituzionalmente orientata della legge. Mi pare evidente come per tale via il giudice costituzionale intenda privilegiare la strada della “metabolizzazione” da parte del sistema, per via giurisprudenziale, dell’istanza di protezione degli interessi di rango costituzionale; ed altrettanto evidente mi sembra che mediante le sentenze interpretative di rigetto la stessa Corte costituzionale intenda a tale opera partecipare, in una prospettiva collaborativa – anzi, di “stretta collaborazione” (Lamarque) – con i giudici comuni. Questa strada, che esprime e valorizza l’immanenza della Costituzione nella prassi giurisprudenziale comune (e dunque nel feriale divenire dell’ordinamento), non può essere percorsa quando si verifichi “l’impossibilità di darne [al testo legislativo] interpretazioni costituzionali” (è la nota sent. n.356/1996), perché la disposizione legislativa non è in grado di ospitare tale ipotesi esegetica, se non adottando interpretazioni inaccettabili, improbabili o eccessivamente ardite (e per tale via si tutelano le prerogative del legislatore): in tali ipotesi occorrerà oltrepassare il gradino dell’inammissibilità, per pervenire ad uno scrutinio nel merito (Ruotolo), così collocandosi nella prospettiva della garanzia della trascendenza della Costituzione.

Interessante mi sembra osservare come giochi il diritto vivente in tale trama di relazioni che vede come protagonisti la magistratura ordinaria, la Corte costituzionale, e, sullo sfondo ma non certo assente, il legislatore. Come è noto, tale categoria è stata adottata dalla Corte allo scopo di limitare il proprio potere di reinterprete le disposizioni legislative rispetto all’interpretazione offertane dal giudice *a quo*, se tale interpretazione è consolidata nelle aule dei tribunali ed ha ricevuto l’avallo dei giudici di ultima istanza, cui spetta una funzione nomofilattica. Davanti al diritto vivente, la Corte – per così dire – si vincola a prendere atto che la legge vive nella prassi giurisprudenziale secondo quella lettura, precludendosi la sperimentazione (e la proposizione ai giudici comuni) di diverse opzioni interpretative; vale a dire, prende atto che è in presenza dell’esito del processo di metabolizzazione gestito dagli operatori del diritto in sede di *legis executio*, e si dispone a giudicarlo in base al parametro costituzionale, secondo la logica dell’effettività della tutela della Costituzione e della garanzia dei diritti dei cittadini costituzionalmente sanciti. Così è, ed a mio parere così deve continuare ad essere (Ruotolo), per un fisiologico rapporto tra giurisdizione comune e giurisdizione costituzionale. Infine, mi sembra interessante rilevare, in ordine alla prospettiva qui adottata rispetto al “governo” del processo costituzionale da parte della Corte, come per il giudice comune davanti al diritto vivente rimanga aperta, secondo la Corte come facoltà e non come obbligo (ad esempio, sent. n. 132/2018), la possibilità di prospettare un’interpretazione diversa e che egli ritenga conforme a Costituzione: mi sembra che per tale via il

giudice costituzionale rispetti l'incoercibile libertà interpretativa che l'art. 101, II comma, Cost. riconosce ad ogni giudice (e così – si osservi – resta aperta la strada in direzione di un'ipotesi di conformazione sul terreno esegetico della giurisprudenza comune alle norme costituzionali), ma, proprio perché non siamo in presenza dell'adempimento di un obbligo, non può esimersi dallo scrutinio nel merito del diritto vivente che venisse sottoposto al suo esame. In sintesi: il diritto vivente non può limitare il potere di liberamente interpretare la legge, spettante al giudice comune, "soggetto soltanto alla legge", ma deve restare a limitare il potere di reinterpretare la legge da parte della Corte costituzionale, in quanto – si potrebbe parafrasare – "soggetta soltanto alla Costituzione".

*b) in rapporto al potere legislativo*

Per quanto riguarda i rapporti tra la Corte ed il potere legislativo, è ben noto che la più recente giurisprudenza costituzionale si è discostata da canoni intorno ai quali aveva a lungo modellato i suoi rapporti con il potere legislativo; e tali novità hanno destato critiche non lievi, giungendo alcune voci dottrinali a ipotizzare sconfinamenti, indebite invasioni di campo, e financo un paventato "suprematismo giudiziario" (Morrone). Si tratta naturalmente di problematiche particolarmente complesse, e che affondano le radici nell'ampia questione dei difficili (forse, sempre difficili, per quanto in misura storicamente mutevole...) rapporti tra potere politico e potere giudiziario cui ho già fatto cenno. Qui non mi sarà possibile che procedere con estrema sintesi, e sempre adottando come punto di vista la prospettata chiave di lettura del "governo" del processo costituzionale da parte della Corte.

Conviene muovere la pur sintetica analisi dalla considerazione che il giudice costituzionale ha costantemente dialogato con il legislatore: innumerevoli si registrano, sin dai primi anni di funzionamento della Corte, i moniti rivolti al legislatore, nell'ambito di decisioni che segnalavano nella legislazione vigente criticità (naturalmente, di natura costituzionale) e che conducevano a decisioni, spesso di inammissibilità (ma talora di infondatezza), che mantenevano vigente ed intatta la legge, perché la Corte riteneva di doversi arrestare di fronte all'esigenza di rispettare le prerogative del legislatore. Si può immediatamente evidenziare come i moniti rivolti al Parlamento si lasciano pianamente ricondurre all'esigenza, costituzionalmente pregevole, di assicurare adeguata tutela ai valori/principi costituzionali all'interno del circuito democratico-rappresentativo, in forza di opzioni adottate dalle Assemblee parlamentari, sotto la relativa responsabilità politica di fronte agli elettori. Poiché tali moniti restavano frequentemente (se non quasi sempre...) lettera morta, a causa dell'inerzia del legislatore, la Corte ha cominciato ad adottare decisioni di tipo manipolativo (di regola additive), mediante le quali ha inteso fare valere la trascendenza della Carta costituzionale rispetto alle evidenti (e patologiche) carenze del processo di implementazione della stessa per via politica. Ma costantemente ha inteso differenziare, nelle forme e nelle modalità ben note, il suo ruolo rispetto a quello spettante alle Assemblee rappresentative; in particolare è mediante la brillante metafora, frutto dell'intelligenza di Crisafulli, delle "rime obbligate" che la Corte ha inteso limitare il proprio spazio di intervento, garantendo così lo spazio devoluto alla discrezionalità del legislatore. Anzi, si può rapidamente osservare come, specialmente attraverso le

additive di principio, il Parlamento veniva direttamente chiamato in causa affinché provvedesse ad attuare appunto il principio che, entro il limite delle rime obbligate, veniva somministrato dalla Corte: ancora una volta, un bilanciamento tra esigenza di offrire tutela alla Carta fondamentale rispetto alle “patologie” dei processi “micro-legali” di attuazione della Costituzione e sollecitazione (e, si direbbe, fiducioso affidamento) agli organi di direzione politica perché provvedano a curare quelle “patologie”, esercitando le funzioni loro devolute precisamente allo scopo di dare protezione ai valori/principi costituzionali (“macro-legali”). Un simile modello di relazione con il potere politico non è affatto tramontato; anzi, mi sembra che di regola esso viene rispettato e continua a orientare la giurisprudenza della Corte: per fare solo un esempio, assai di recente il giudice costituzionale si è pronunciato nel senso dell’inammissibilità avendo rilevato l’assenza di “una soluzione costituzionalmente adeguata, che possa orientare l’intervento correttivo e collocarlo entro un perimetro definito, segnato da grandezze già presenti nel sistema normativo e da punti di riferimento univoci” (sent. n. 183/2022).

Soltanto in alcuni casi eccezionali, di fronte a lesioni reputate particolarmente gravi a carico di diritti inviolabili dei cittadini ed a certe precise condizioni, la Corte ha ritenuto di discostarsi dal limite delle “rime obbligate”, a favore di soluzioni che sono state definite “a rime adeguate”. Tali eccezioni si sono realizzate secondo un *iter* segnato da una “doppia pronuncia”: sulla stessa questione di legittimità costituzionale, prima la Corte si pronuncia rilevando il *vulnus* rispetto al sistema costituzionale, ma non dichiarando l’incostituzionalità e lasciando il tempo al legislatore per intervenire; quindi, in assenza di tale intervento, dichiara l’illegittimità costituzionale con sentenza di tipo manipolativo (per es., ord. n. 222/2018 e sent. n. 40/2019). Assimilabile a tale schema procedurale (pur con alcune non irrilevanti differenze) si presenta la tecnica, inaugurata con il “caso Cappato”, del rinvio ad udienza fissa (ord. n. 207/2018 e sent. n. 242/2019). Sono tali decisioni che hanno sollevato le più rilevanti critiche a carico della Corte. Rapidamente, osservo, con riferimento ad entrambe le tecniche decisorie, che la Corte: a) rileva in seno alla legislazione una criticità che lede gravemente diritti fondamentali; b) sollecita il legislatore ad intervenire (talora fissando un termine: i casi di rinvio della trattazione); c) constatata l’omissione dell’intervento del legislatore, decide riferendo alla fattispecie soluzioni normative, non costituzionalmente obbligate, ma già esistenti nell’ordinamento ed in settori vicini a quello oggetto dell’intervento (specialmente sotto il profilo finalistico: per es., sent. n. 40/2023); d) dichiara espressamente che la soluzione individuata dalla sentenza di accoglimento può essere sostituita con altra discrezionalmente determinata dal Parlamento, purché naturalmente idonea ad offrire adeguata protezione ai diritti costituzionalmente garantiti. E per quanto riguarda il Parlamento (o comunque il legislatore), rilevo: a) che esso, ove non condividesse il giudizio di incostituzionalità formulato dal giudice costituzionale, potrebbe e forse addirittura dovrebbe reagire nelle forme consentite dal sistema (in ultima analisi, modificando la normativa costituzionale); b) che, a fronte di un *vulnus* costituzionale dichiarato dalla Corte, ha il dovere costituzionale di legiferare; c) che non sussiste nessuna lesione delle sue prerogative, ben potendo – senza nessuna violazione del giudicato costituzionale – disporre diversamente dalla soluzione adottata dalla Corte, a null’altro essendo tenuto che (ovviamente) al rispetto della Costituzione. Nessuna confusione o fungibilità di ruolo tra giudice costituzionale e legislatore, ma la necessaria tipizzazione di entrambi, sia pure in forme inedite. Piuttosto, si può forse ancora considerare come lo schema procedurale adottato dalla Corte si configuri come ispirato alla “logica” della sussidiarietà, che si presenta del tutto congeniale ai costituzionalismo contemporaneo precisamente perché radicata nel principio personalista: i soggetti

appartenenti all'organizzazione autoritativa sono titolari di funzioni pubbliche in funzione della garanzia dei diritti dei cittadini, e conservano pienamente tale titolarità in quanto la esercitano adeguatamente (cioè così da tutelare adeguatamente quei diritti); il mancato esercizio della pubblica funzione ne indebolisce la titolarità, legittimando interventi sussidiari (in qualche misura surrogatori) da parte di altri soggetti pubblici, il cui intervento si configura come doveroso in ragione dell'indeclinabile esigenza di proteggere gli interessi giuridicamente rilevanti. E del resto, anche a prescindere dal riferimento al principio di sussidiarietà, è connaturato al ruolo degli organi di garanzia un rapporto di proporzionalità diretta tra il livello delle "patologie" che sono chiamate a fronteggiare ed il grado di incisività del loro intervento; e non è il caso di osservare qui quanto alto si presenti nel presente contesto il tasso di patologia nell'esercizio, attivo o omissivo, della funzione legislativa....

A ben vedere, anche con riferimento ai rapporti con il legislatore, la Corte ha "governato" il suo processo bilanciando l'esigenza irrinunciabile di spingere per quanto possibile in direzione di processi di implementazione della Costituzione per via democratico-rappresentativa, con l'altrettanto ineludibile istanza di garantire un'effettiva protezione dei diritti inviolabili dei cittadini di fronte alle "patologie" esibite da tali processi.

#### *9. Notazioni conclusive*

Sembra possibile concludere la riflessione qui avanzata rilevando che la Corte, nel "governo" del suo processo, si è venuta posizionando nel contesto del sistema complessivo in coerenza con il ruolo di giudice costituzionale che le compete. Ma pure sia consentito, sommessamente, richiamare la Corte ad alimentare incessantemente la diffusa consapevolezza, vitale per la sua legittimazione, circa la sua posizione di indipendenza ed imparzialità, ed anche circa la distinzione tra il suo ruolo di giudice costituzionale ed il ruolo del legislatore democraticamente eletto. Riprendendo quanto ha affermato la stessa Corte, in un grave monito rivolto al Parlamento (nella sent. n. 379/1996, relativa ai "deputati pianisti"), si può sostenere che per ogni organo costituzionale, insieme alla questione della legalità, sussiste sempre un problema di "conservazione della legittimazione": una legittimazione che per la Corte non può che essere quella di giudice costituzionale.





