



COMPARAZIONE GIURIDICA, DIALOGO TRA LE CORTI,
IDENTITÀ “INTERCOSTITUZIONALE”*

ANTONIO RUGGERI**

SOMMARIO: 1. Teoria assiologico-sostanziale della Costituzione, principio di apertura al diritto internazionale e sovranazionale e ad ordinamenti statali, comparazione giuridica. – 2. Carattere “intercostituzionale” della Costituzione, “dialogo” intergiurisprudenziale e comparazione giuridica quale strumento necessario al fine della opportuna messa a fuoco della identità costituzionale. – 3. La struttura “intercostituzionale” della identità costituzionale e il principio della massimizzazione della tutela dei diritti quale *Grundnorm* idonea a darne il riconoscimento e ad assicurarne l’affermazione, in ragione delle mobili connotazioni dei casi ed alla luce delle condizioni oggettive di contesto.

1. Teoria assiologico-sostanziale della Costituzione, principio di apertura al diritto internazionale e sovranazionale e ad ordinamenti statali, comparazione giuridica

Mi riprometto qui di argomentare la tesi secondo cui senza la comparazione non è possibile cogliere e rappresentare in modo adeguato l’essenza della identità costituzionale, aversene cioè in primo luogo il riconoscimento e, quindi, la continua messa a punto e salvaguardia in ragione dei peculiari connotati dei casi¹. Al fine ora indicato la comparazione si pone, dunque, quale mezzo necessario, seppur – com’è

* Contributo sottoposto a referaggio ai sensi dell’art. 5 del Regolamento della Rivista. Lo scritto farà parte della raccolta di studi in onore di G.F. Ferrari; è aggiornato al settembre 2021.

** Professore emerito di Diritto costituzionale, Università degli Studi di Messina.

¹ All’affermazione del metodo comparativo un apporto di prima grandezza è stato da noi offerto dallo studioso cui questo scritto è *toto corde* dedicato non soltanto con riflessioni teoriche di particolare interesse ma anche con iniziative culturali universalmente apprezzate, tra le quali richiamo qui solo la fondazione della Rivista *DPCE*, che si è conquistata un posto di centrale rilievo nel dibattito scientifico sia nazionale che internazionale. Sui compiti, non poco onerosi, dei quali la Rivista è chiamata a farsi carico, specie nel prossimo futuro, v. la sintetica ma densa riflessione di G.F. FERRARI, *La comparazione tra necessità teoriche e limitazioni pratiche*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 1/2020, 820 ss.

chiaro – insufficiente, sol che si pensi che le vicende che connotano la nascita, le trasformazioni strutturali e la estinzione di ogni ordinamento non possono apprezzarsi a pieno al di fuori della considerazione in prospettiva storicamente ed assiologicamente orientata².

Il c.d. “dialogo” tra le Corti – termine, come si sa, d’uso corrente e che qui pure seguito ad adoperare, pur non nascondendomi l’aura di ambiguità e vera e propria oscurità che lo avvolge³ – appare poi essere il “luogo” in cui il riconoscimento suddetto può aver luogo (ed effettivamente ha luogo) nel miglior modo possibile alle condizioni oggettive di contesto.

Non indugio qui sulle ragioni, altrove illustrate, che depongono a favore della prospettiva suddetta, in ispecie nel suo connotarsi come assiologicamente ispirata. Reputo, infatti, sufficiente a dare sostegno a questa indicazione, che è di metodo ancora prima che di teoria, la circostanza per cui è ormai acquisito alla cultura giuridica pressoché unanime l’idea della Costituzione quale patrimonio di valori fondamentali positivizzati, resi evidenti da un fascio di principi parimenti fondamentali, che ai primi danno voce nel modo più genuino e diretto⁴, e quindi delle regole poste in funzione servente nei riguardi di questi ultimi, in quanto volte a darvi l’opportuno svolgimento normativo in vista della loro ottimale implementazione nell’esperienza⁵. È sufficiente al riguardo fare qui cenno alla nota teoria, ormai in buona sostanza universalmente accreditata, dei limiti alla revisione costituzionale, che porta a diversificare il trattamento giuridico di disposti normativi appartenenti al medesimo documento

² Su *Comparazione e storia*, v., con questo titolo, G.F. FERRARI, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2/2021, 281 ss.

³ V., al riguardo, volendo, le precisazioni che sono nel mio *Il “dialogo” tra le Corti: una precisazione di metodo per una nozione apparentemente bonne à tout faire*, in *Consulta OnLine*, 3/2021, 6 settembre 2021, 666 ss.

⁴ Come poi si riconoscano i principi fondamentali dell’ordinamento, in ispecie quelli relativi ai diritti costituzionali, al di là del dato testuale della loro qualificazione da parte della stessa Carta, e, soprattutto, quali siano le tecniche interpretative specificamente vevoli per quest’ultima è questione ad oggi non poco controversa [per il primo aspetto, richiamo qui solo il confronto avutosi, ancora non molto tempo addietro, in occasione del convegno del Gruppo di Pisa su *Cos’è un diritto fondamentale?*, Cassino 10-11 giugno 2016, a cura di V. Baldini, Napoli, 2017; per il secondo, di recente e per tutti v. A. SPADARO, *Rileggendo E.-W. Böckenförde su potere costituente e interpretazione costituzionale*, in *Federalismi.it*, 16/2021, 30 giugno 2021, 208 ss.].

⁵ Come possano poi stabilirsi quali regole meritino di essere ospitate dalla stessa Carta (e, in seguito, in leggi di forma costituzionale volte ad integrarle o variamente modificarle), in quanto esse pure componenti la c.d. “materia” costituzionale, è questione di non poco impegno teorico alla cui trattazione non è qui possibile dedicarsi [ragguagli, se si vuole, possono aversi dal mio *La “materia” costituzionale, i modi della sua trattazione manualistica, i segni lasciati dal contesto politico-istituzionale sull’una e sugli altri (profili storico-teorici)*, in A. LOVATO (a cura di), *I generi letterari della storiografia giuridica. La produzione didattica negli ultimi due secoli (manuali, trattati, corsi e prolusioni)*, Torino, 2019, 299 ss. e già in *Rivista AIC*, 4/2017, 12 dicembre 2017]. È chiaro, ad ogni buon conto, che non è possibile prescindere da qualificazioni, frutto di opzioni gravide di valenza politica, date dallo stesso Costituente, così come in seguito dal legislatore costituzionale e di revisione costituzionale. È tuttavia parimenti chiaro che le stesse non possono risultare il frutto di improvvisate o – peggio – capricciose determinazioni di ordine politico-normativo. E, peraltro, occorre comunque tenersi alla larga da entrambi i corni estremi dell’alternativa di un uso inflazionato e non vigilato delle tecniche di *drafting*, per un verso, e, per un altro verso, di sue asfittiche ed improduttive realizzazioni. Non è, poi, chi non veda il cruciale rilievo della questione ora evocata sol che si pensi che le norme venute alla luce per mano dello stesso Costituente possono porsi unicamente a parametro dei giudizi di costituzionalità, diversamente da quelle espressive di potere costituito, passibili – come si sa – di commutarsi in oggetto dei giudizi in parola.

costituzionale, al fine di avere sicura riprova della bontà della opzione metodica sopra indicata.

Assiologico-sostanziale essendo, dunque, in sé e per sé la teoria della Costituzione, assiologico-sostanziale non può che essere, per logica conseguenza, anche l'identità costituzionale.

Ora, è bene subito mettere in chiaro che alla percezione di quest'ultima ripugna ogni forma di nazionalismo costituzionale ingenuo, infecondo, antistorico. La nostra Costituzione, al pari delle altre Carte venute alla luce dopo l'immane tragedia della seconda grande guerra, si connota, infatti, per avere tra i suoi principi fondanti quello dell'apertura verso l'alto e verso l'altro, il diritto internazionale e quello sovranazionale in primo luogo e, come si viene ora dicendo, anche altri ordinamenti statali. Un principio questo che ha negli artt. 10 e 11 la sua diretta e, direi, testuale testimonianza ma che – come si vedrà a momenti – pervade l'intera trama costituzionale, dal momento che è stato specificamente pensato al fine di dare l'ottimale appagamento ai valori di libertà ed eguaglianza, di cui agli artt. 2 e 3, componenti quella che a me piace chiamare la coppia assiologica fondamentale dell'ordinamento. Un principio, dunque, che lascia un segno in ogni disposto iscritto nella Carta, tutti esprimendo una vocazione di scopo e, nel loro fare “sistema”, ponendosi in contestazione nei riguardi degli istituti e delle norme del passato ordinamento, resosi responsabile di guasti d'incalcolabile gravità.

Il principio di apertura è, insomma, l'autentica chiave interpretativa della Costituzione, di ciò che essa in sé racchiude ed offre al servizio dei diritti fondamentali della persona, a partire da quello alla salvaguardia della dignità, calpestata durante la stagione buia del regime autoritario e della guerra. Un *principio-fine* e, a un tempo, un *principio-mezzo*, al servizio dei principi fondamentali restanti, dunque. Ed è bene non perdere di vista neppure per un momento che ogni principio fondamentale, *proprio perché tale*, si presenta concettualmente inautonomo rispetto ai restanti, dal momento che ciascuno di essi non soltanto ha bisogno di appoggiarsi agli altri ma, ancora prima e di più, entra, per la sua parte, a comporre la struttura dei principi restanti, concorrendo così incessantemente alla loro rigenerazione semantica.

Faccio qui solo un esempio, tratto da precedenti riflessioni, al fine di dare un minimo di concretezza al discorso che vado ora facendo.

Ebbene, si pensi al rapporto che s'intrattiene tra il principio di autonomia ed unità-indivisibilità della Repubblica e i principi di cui agli artt. 2 e 3 della Carta.

In primo luogo, merita qui pure di essere evidenziato che l'art. 5 non ospita al proprio interno due principi diversi, l'autonomia e l'unità appunto, che – secondo una risalente e tuttora diffusa opinione – si farebbero una guerra senza fine che, nelle singole vicende processuali, può concludersi ora a favore di questo ed ora di quello, fermo restando che la partita può subito riprendere ed aprirsi ad ogni suo possibile esito.

Questo modo di vedere le cose è, a mia opinione, viziato in radice, per la elementare ragione che l'autonomia ha senso unicamente nella cornice della unità ed indivisibilità della Repubblica, così come questa lo ha solo nel suo disporsi alla massima promozione e valorizzazione di quella, alle condizioni oggettive di contesto. È

perciò che – come si è fatto notare altrove⁶ – lo Stato, nel momento stesso in cui si fa (e deve farsi) carico delle aspettative riportabili alla unità, è parimenti tenuto a farsi per la sua parte cura di quelle riconducibili all'autonomia, dal momento che – come si diceva – una unità affermatasi con il sacrificio dell'autonomia rinnegherebbe se stessa, esattamente così come quest'ultima non avrebbe alcun senso al di fuori della cornice dell'unità. *Mutatis mutandis*, poi, quest'affermazione vale anche nella sua proiezione speculare, gli enti territoriali minori, nel momento stesso in cui danno voce alle istanze di autonomia, dovendosi altresì fare carico di quelle di unità.

Ora, il valore di “unità-autonomia” o, se si preferisce altrimenti dire, di “autonomia-unità” può essere colto ed apprezzato nella sua essenza unicamente nel suo porsi in funzione servente nei riguardi della coppia assiologica fondamentale suddetta. La Repubblica è nata – come si sa – per ridare dignità ai diritti fondamentali mortificati dal passato regime autoritario; e l'autonomia in questo contesto è stata vista come la via obbligata da battere al fine di dare l'ottimale appagamento ai diritti stessi, specificamente negli ambiti materiali nei quali è stato riconosciuto che solo devolvendo materie e competenze agli enti territoriali minori, i diritti in parola possono avere adeguato appagamento, in ispecie appunto quelli facenti capo alla coppia assiologica fondamentale suddetta⁷. È poi chiaro che il principio di autonomia-unità, nel momento stesso in cui realizza se stesso, è chiamato a dare sostegno ed alimento al principio di apertura, così come questo per la sua parte concorre a darlo al primo⁸.

Si ha così conferma non soltanto delle mutue, inscindibili implicazioni che si intrattengono e svolgono tra entrambi gli elementi di cui la coppia stessa si compone, non essendo concepibile libertà senza eguaglianza, e viceversa⁹, ma – di più – del fatto che ciascuno di essi, per un verso, entra nella struttura di ogni altro principio fondamentale e, per un altro verso, si pone quale il fine verso il quale tutti sono naturalmente portati a tendere, idoneo ad essere centrato, alle condizioni oggettive date, unicamente grazie allo sforzo congiunto da tutti assieme prodotto.

2. Carattere “intercostituzionale” della Costituzione, “dialogo” intergiurisprudenziale e comparazione giuridica quale strumento necessario al fine della opportuna messa a fuoco della identità costituzionale

Ora, il principio di apertura, nell'accezione assiologicamente significativa qui data, connota la nostra Costituzione, al pari di altre che parimenti vi danno voce, quale

⁶ Raguagli, volendo, nel mio *Il valore di “unità-autonomia” quale fondamento e limite dei giudizi in via d'azione e della “specializzazione” dell'autonomia regionale (prime notazioni)*, in *Rivista Gruppo di Pisa*, 3/2020, 28 settembre 2020, 100 ss.

⁷ Sul contributo offerto dalle autonomie territoriali minori alla salvaguardia dei diritti, richiamo qui solo il corposo studio di A. MORELLI e L. TRUCCO, *Diritti e autonomie territoriali*, Torino, 2014.

⁸ È perciò che gli atti provenienti *ab extra* (e, segnatamente, dalla Comunità internazionale e dall'Unione europea) sono sollecitati a promuovere l'autonomia, non già insensatamente a comprimerla (così, peraltro, secondo la indicazione di cui all'art. 4.2 TUE): un'autentica direttiva metodica di azione, questa, che ovviamente vale anche per gli atti statali adottati in svolgimento ed al servizio dei primi.

⁹ Su ciò, per tutti, la densa riflessione teorica di G. SILVESTRI, *Dal potere ai principi. Libertà ed eguaglianza nel costituzionalismo contemporaneo*, Roma-Bari, 2009.

"intercostituzionale", nell'accezione che si è tentato di chiarire altrove¹⁰ e che pure, per taluni aspetti, si tenterà di precisare ulteriormente a momenti: un carattere, questo, che naturalmente rimanda alla comparazione quale strumento privilegiato per la messa a punto dei principi fondamentali, sia *uti singuli* e sia pure (e soprattutto) per il modo con cui fanno "sistema". La qual cosa si rende particolarmente evidente sul terreno del riconoscimento e della salvaguardia dei diritti fondamentali, specie per il modo con cui l'uno e l'altra prendono forma attraverso il c.d. "dialogo" tra le Corti, tanto di quelle europee *inter se* quanto di ciascuna di esse con i giudici nazionali, comuni e costituzionali.

Il "dialogo" in parola, sia che si concreti in divergenze e persino in aspri contrasti e sia pure che si traduca in convergenze e vere e proprie identità di vedute, è venuto assumendo centrale rilievo nel terreno su cui maturano le esperienze relative alla tutela dei diritti fondamentali, per plurime ragioni e, in ispecie, a motivo delle acclamate carenze esibite dalla legislazione relativa ai diritti stessi¹¹, ora per difetto ed ora per eccesso, con riguardo cioè tanto ai casi in cui risulti in buona sostanza mancante quanto in quelli in cui si presenti innaturalmente puntuale e dettagliata, sì da obbligare assai di frequente i giudici a forzosi adattamenti interpretativi ovvero a temperamenti della originaria rigidità di disposto a mezzo di pronunzie manipolative.

Non è d'altronde per mero accidente che il "dialogo" in parola abbia attratto l'attenzione di un numero considerevole di studiosi che vi si sono dedicati e seguitano senza sosta a dedicarsi con studi di respiro teorico-ricostruttivo ovvero (e più ancora) con innumerevoli commenti di vario segno alla giurisprudenza, in ciascuna delle sue plurime ed articolate espressioni.

D'altro canto, è di tutta evidenza che alcune indicazioni venute dalle Corti europee possono essere intese a pieno unicamente grazie alla strumentazione apprestata dalla comparazione.

Si pensi, ad es., al ruolo giocato dalle tradizioni costituzionali comuni, la cui percezione può aversi a modo unicamente attraverso la strumentazione suddetta¹². È

¹⁰ ... a partire dal mio *Sovranità dello Stato e sovranità sovranazionale, attraverso i diritti umani, e le prospettive di un diritto europeo "intercostituzionale"*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2/2001, 544 ss.

¹¹ ... le quali, poi, rimandano a carenze della rappresentanza politica e del sistema dei partiti, in merito alle quali è scorso e seguita sempre di più ad ingrossarsi un autentico fiume d'inchiostro.

¹² Copiosa, come si sa, la messe di scritti da tempo ad esse dedicata: solo per alcune prime indicazioni, v., almeno, L. TRUCCO, *Carta dei diritti fondamentali e costituzionalizzazione dell'Unione europea. Un'analisi delle strategie argomentative e delle tecniche decisorie a Lussemburgo*, Torino, 2013; O. POLLICINO, *Corte di giustizia e giudici nazionali: il moto "ascendente", ovvero l'incidenza delle "tradizioni costituzionali comuni" nella tutela apprestata ai diritti dalla Corte dell'Unione*, in L. D'ANDREA, G. MOSCHELLA, A. RUGGERI, A. SAIITA (a cura di), *Crisi dello Stato nazionale, dialogo intergiurisdizionale, tutela dei diritti fondamentali*, Torino, 2015, 93 ss., e *Della sopravvivenza delle tradizioni costituzionali comuni alla Carta di Nizza: ovvero del mancato avverarsi di una (cronaca di una) morte annunciata*, in D'ANDREA, G. MOSCHELLA, A. RUGGERI, A. SAIITA (a cura di), *La Carta dei diritti dell'Unione Europea e le altre Carte (ascendenze culturali e mutue implicazioni)*, Torino, 2016, 91 ss.; N. LAZZERINI, *sub art. 52*, in R. MASTROIANNI, O. POLLICINO, S. ALLEGREZZA, F. PAPPALARDO, O. RAZZOLINI (a cura di), *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Milano, 2017, 1073 ss.; M. CARTABIA, *Convergenze e divergenze nell'interpretazione delle clausole finali della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *Rivista AIC*, 3/2017, 16 luglio 2017, 4 ss.; i contributi di S. CASSESE, M. GRAZIADEI - R. DE CARIA, M.E. COMBA e O. PORCHIA che sono in *Rivista trimestrale di*

risaputo, infatti, che faccia al riguardo difetto il carattere “comune”, pure per comprensibili ragioni difeso a spada tratta dalla Corte dell’Unione; e, tuttavia, al fine di verificare se, nei singoli casi in cui se ne fa utilizzo, siano state trascurate tradizioni che avrebbero invece meritato di essere rilevate e portate a frutto o, all’opposto, se si sia in presenza di forzose esposizioni di tradizioni di cui si abbia riscontro unicamente presso alcuni selezionati ordinamenti, solo la risorsa della comparazione può rivelarsi conducente allo scopo.

D’altro canto, in generale non è possibile stabilire se la Corte dell’Unione abbia fatto buon uso delle tecniche interpretative della Carta di Nizza-Strasburgo e/o delle fonti a questa *quodammodo* “connesse”¹³ facendo a meno della risorsa in parola. Non si dimentichi, infatti, che la Carta suddetta richiede di essere intesa e fatta valere alla luce della CEDU, salvo il caso che la prima offra ai diritti una tutela ancora più avanzata rispetto a quella apprestata dalla Convenzione. Un canone interpretativo, questo, al quale sono tenuti a conformarsi anche i giudici nazionali, con la non secondaria avvertenza che – a stare alle indicazioni date dalla giurisprudenza costituzionale (a partire dalla sent. n. 49 del 2015 e con la sola eccezione di cui alla sent. n. 43 del 2018) – il vincolo interpretativo discendente dalla giurisprudenza convenzionale resta circoscritto ai soli casi che la stessa si concreti in indirizzi “consolidati” ovvero si esprima a mezzo di pronunzie-pilota.

Il vero è però – è questo il punto che mi preme qui particolarmente rimarcare – che la comparazione è preziosa non soltanto in sede di ricognizione e vaglio critico delle decisioni delle Corti europee ma anche con riguardo a quelle dei giudici nazionali, sia che in esse si abbiano espliciti richiami alla giurisprudenza delle Corti suddette o a quella delle Corti di Paesi diversi dal nostro e sia pure – si faccia caso – in assenza degli stessi.

Rileva a tal proposito quel carattere “intercostituzionale” della Costituzione cui si faceva poc’anzi cenno. Suggestioni ed indicazioni venute *ab extra* lasciano pur sempre un segno, ora più ed ora meno marcato, nella cultura costituzionale, orientando e variamente influenzando la teoria della Costituzione (e, in seno a questa, specificamente

diritto pubblico, 4/2017; G. COMAZZETTO, *Luci e ombre del dialogo tra Corti: la “saga Taricco” tra revirements e questioni irrisolte*, in *Consulta OnLine*, 2/2018, 7 maggio 2018, 347 ss.; G. DI FEDERICO, *La “saga Taricco”: il funzionalismo alla prova dei controlimiti (e viceversa)*, in *Federalismi.it*, 11/2018, 23 maggio 2018; P. DE PASQUALE, *Rapporti tra le fonti di diritto dell’Unione europea*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, numero speciale, maggio 2019, 200 ss.; S. NINATTI, *Dalle tradizioni costituzionali comuni all’identità costituzionale il passo è breve? Riflessioni introduttive*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 31/2018, 11 novembre 2019, 102 ss.; M. FICHERA - O. POLLICINO, *The Dialectics Between Constitutional Identity and Common Constitutional Traditions: Which Language for Cooperative Constitutionalism in Europe?*, in *German Law Journal*, 20(8), 2 dicembre 2019, 1097 ss.; V. RUBINO, *La tutela interordinamentale dei diritti fondamentali dopo la sentenza n. 115/2018 della Corte costituzionale italiana: quali ricadute nello spazio economico e giuridico europeo?*, in *Diritto del commercio e degli scambi internazionali*, 1-2/2019, 123 ss., spec. 134 ss.; F. DE STEFANO, *Diritto dell’Unione europea e tradizioni costituzionali nel dialogo tra le Corti (parte prima)*, in *Giustizia insieme*, 26 maggio 2020; G. DE VERGOTTINI, *Tradizioni costituzionali e comparazione: una riflessione*, in *Rivista AIC*, 4/2020, 26 ottobre 2020, 296 ss., spec. 305 ss. Da una prospettiva di più ampio respiro, sulle tradizioni giuridiche, v., ora, l’accurato studio di L. MEZZETTI, *Tradizioni giuridiche e fonti del diritto*, Torino, 2020.

¹³ ... secondo la sibillina indicazione data dalla discussa (e discutibile) sent. n. 269 del 2017 (e succ.).

la teoria dei diritti fondamentali), nelle sue più salienti e radicate tendenze ed espressioni. In via di principio, è vero anche l'inverso, secondo quanto si è venuti dicendo richiamando le vicende delle tradizioni costituzionali comuni. Il “dialogo” intergiurisprudenziale, d'altronde, implica – come si sa – il carattere circolare delle relazioni intercorrenti tra le Corti. È pur vero, però, che maggiormente marcato appare essere il verso discendente, se non altro per il fatto che i giudici e le autorità istituzionali in genere di diritto interno sono tenuti a dare seguito alle decisioni delle Corti europee (sia pure, quanto alla Corte EDU alle condizioni ed entro i limiti sopra indicati).

Il vero è che, ove si osservi la struttura degli enunciati costituzionali relativi ai diritti, così come si fa con l'esame al microscopio di ciò che non è visibile ad occhio nudo, ci si avvede della presenza dei materiali provenienti *ab extra*, che dunque entrano per la loro parte a fare ed a rinnovare senza sosta la struttura stessa. Ebbene, il microscopio è dato proprio dalla comparazione grazie alla cui mediazione culturale si può cogliere ed apprezzare la consistenza dei materiali stessi.

3. La struttura “intercostituzionale” della identità costituzionale e il principio della massimizzazione della tutela dei diritti quale Grundnorm idonea a darne il riconoscimento e ad assicurarne l'affermazione, in ragione delle mobili connotazioni dei casi ed alla luce delle condizioni oggettive di contesto

Stando le cose così come sono qui viste e sinteticamente rappresentate, si ha conferma del fatto che l'identità costituzionale è (e non può non essere) essa pure, *in nuce*, “intercostituzionale”.

A quest'esito linearmente conduce una ispirata indicazione già da tempo venuta dalla giurisprudenza costituzionale che, tuttavia, come si è tentato di mostrare in altri luoghi, non è stata – a me pare – dalla stessa linearmente svolta e portata a frutto a beneficio dei diritti. Mi riferisco, in specie, alla sollecitazione indirizzata dalla Consulta ai giudici comuni (e però anche a... *se stessa*) a far luogo alla mutua integrazione delle Carte dei diritti (Costituzione inclusa) nei fatti interpretativi (v., part., Corte cost. nn. 388 del 1999 e 84 del 2021).

Ora, alla integrazione in parola, che specificamente si apprezza al piano culturale, ripugna l'idea di una sistemazione piramidale delle Carte stesse. Si rende al riguardo palese una vistosa aporia di costruzione, metodica ancora prima che teorico-costruttiva, esibita dalla giurisprudenza costituzionale, a motivo della contraddizione ad oggi non sanata di cui si ha riscontro tra l'impostazione adottata al piano della *teoria delle fonti* e quella invece fatta propria al piano della *teoria della interpretazione*. All'uno, si seguita – a mia opinione, senza costrutto alcuno – a far luogo ad una subordinazione gerarchica della Carta dell'Unione e della CEDU (e di ogni altra Carta) alla Costituzione, seppur limitata (quanto alla prima) ai soli principi fondamentali, diversamente da ciò che si ha per la seconda (e – a quanto pare – ogni altra Carta) invece qualificata come “subcostituzionale”. All'altro, di contro, non si dà (e non può darsi) alcuna sistemazione gerarchica, per la elementare ragione che la integrazione dei

documenti normativi in parola nei fatti interpretativi è teleologicamente orientata alla ricerca della ottimale salvaguardia possibile dei diritti in gioco. La *Grundnorm* o – se piace diversamente dire – il *Grundwert* della massimizzazione della tutela impone di attingere da ciascuna Carta quanto di più e di meglio ha da offrire in vista della ottimale soluzione del caso¹⁴. Ed è chiaro che il “gioco” delle Carte varia da caso a caso, senza alcuna aprioristica loro sistemazione su basi formali- astratte.

Il “predominio assiologico” dalla Consulta assegnato, una volta per tutte, alla Costituzione sulla CEDU (e le altre Carte) può, per vero, riscontrarsi, non già però al piano positivo bensì a quello culturale, a beneficio della legge fondamentale della Repubblica, così come di altra Carta che in una vicenda data appaia agli occhi dell’operatore di turno maggiormente attrezzata della prima (e delle altre) al fine di dare l’ottimale appagamento ai diritti in campo. E non è chi non veda la contraddizione insita nell’ammissione fatta dalla stessa Corte costituzionale dell’attitudine dimostrata talora dalla CEDU ad offrire una tutela più ampia ai diritti in campo di quella apprestata dalla Costituzione rispetto alla premessa del “predominio” suddetto che, invece, spetterebbe sempre alla nostra legge fondamentale.

Ad ogni buon conto, non poche volte si rivela assai problematico e, a conti fatti, impossibile stabilire quale Carta dia di più alle altre ovvero da queste riceva in vista della ottimale soluzione del caso. La qual cosa, poi, per la sua parte avvalorata la tesi, della cui bontà da tempo mi sono fatto convinto, secondo cui non ha senso alcuno discorrere di una *gerarchia delle fonti* ma solo di una *gerarchia delle norme* che si fa ed incessantemente rinnova in ragione delle complessive esigenze di ciascun caso.

Non si trascuri poi (e il punto, a mio modo di vedere, merita la massima attenzione) che talune indicazioni che si ritengono date da questa o quella Carta,

¹⁴ Particolarmente animato il confronto sul canone fondamentale in parola, la cui esistenza stessa è da alcuni studiosi messa in forse e, di contro, da altri posta a base delle relazioni interordinamentali quali prendono forma ed incessantemente si rinnovano per il tramite del “dialogo” intergiurisprudenziale [nell’un verso, v., part., R. BIN, in più scritti, tra i quali tra i quali *Critica della teoria dei diritti*, Milano, 2018, spec. 63 ss., ma *passim*; *Cose e idee. Per un consolidamento della teoria delle fonti*, in *Diritto costituzionale*, 1/2019, 11 ss., spec. 21 ss., nonché nell’intervista sul tema *Giudice e giudici nell’Italia postmoderna?*, a cura di R.G. Conti, in *Giustizia insieme*, 10 aprile 2019; nell’altro, se si vuole, può vedersi l’intervista suddetta anche da me resa, in aggiunta ai miei *Diritto giurisprudenziale e diritto politico: questioni aperte e soluzioni precarie*, in *Consulta OnLine*, 3/2019, 18 dicembre 2019, 707 ss., spec. 714 in nt. 30; *La oscillante forza normativa della CEDU, vista dalla Consulta*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2/2020, 15 marzo 2020, 193 ss.; *La Carta di Nizza-Strasburgo nel sistema costituzionale europeo*, in *Rivista AIC*, 3/2020, 10 luglio 2020, 130 ss.; *Stato di diritto sovranazionale e Stato di diritto interno: simul stabunt vel simul cadent*, in *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies*, 3/2020, 15 novembre 2020, 10 ss.; *La CEDU e il gioco degli specchi deformanti alla Consulta*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2/2021, 15 maggio 2021, spec. 273 ss. Inoltre, A. RANDAZZO, *Il “metapprincipio” della massimizzazione della tutela dei diritti*, in *Diritti fondamentali*, 2/2020, 10 giugno 2020, 689 ss., e, dello stesso, *Il ruolo dei giudici comuni e i loro rapporti con la Corte europea dei diritti dell’uomo dinanzi alle “nuove domande di giustizia”*, in *Giustizia insieme*, 25 giugno 2021, § 3.4. Notazioni di vario segno possono poi vedersi in C. CARUSO, F. MEDICO, A. MORRONE (a cura di), *Granital revisited? L’integrazione europea attraverso il diritto giurisprudenziale*, Bologna, 2020; I. ANRÒ, *Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea e CEDU: dieci anni di convivenza*, in *Federalismi.it*, 19/2020, 17 giugno 2020, 109 ss.; F. DONATI, *Tutela dei diritti e certezza del diritto*, in *Lo Stato*, 14/2020, 49 ss., spec. 67 s.; B. NASCIBENE, *La tutela dei diritti fondamentali in Europa: i cataloghi e gli strumenti a disposizione dei giudici nazionali (cataloghi, arsenale dei giudici e limiti o confini)*, in *Eurojus*, 3/2020, 277; R. CONTI, *CEDU e Carta UE dei diritti fondamentali, tra contenuti affini e ambiti di applicazione divergenti*, in *Consulta OnLine*, 3/2020, 2 novembre 2020, spec. 588 ss.].

siccome espressive del patrimonio semantico in essa racchiuso, sono il frutto di anteriori integrazioni delle Carte stesse nei fatti interpretativi, risentono cioè in maggiore o minore misura di suggestioni venute *ab extra*, delle quali potrebbe persino essersi perso ormai il ricordo del tempo con cui si sono formate. È un po' come nel linguaggio, laddove alcuni termini importati da altri contesti semantici si considerano ormai a tutti gli effetti propri dell'ordinamento che li ha recepiti, o come in talune consuetudini sociali, apprezzabili al piano culturale, frutto di mescolamenti di materiali aventi diversa provenienza.

Un solo esempio al riguardo tratto dalla mia personale esperienza. In Grecia alcune espressioni linguistiche ed alcune consuetudini sociali, dagli stessi abitanti del luogo considerate caratterizzanti il loro Paese, si devono in realtà alla dominazione ottomana che ha lasciato un segno marcato, indelebile nella stessa mentalità propria del Paese in parola; e così è pure nella mia isola, la Sicilia, nella quale si sono avuti col tempo mescolamenti di vario genere di termini linguistici ed usi sociali per effetto delle dominazioni straniere che si sono man mano succedute.

È così, dunque, che viene a formazione ed incessantemente si rinnova la identità costituzionale di un ordinamento che è (e non può non essere) strutturalmente “plurale”, per il fatto di avere tra i suoi principi fondamentali quello di apertura, in funzione della salvaguardia della pace e della giustizia tra le Nazioni, nel loro porsi in funzione servente dei valori di libertà ed uguaglianza e, in ultima istanza, di quello “supercostituzionale” della dignità della persona umana: una identità, perciò, in sé e per sé – come si è venuti dicendo – “intercostituzionale”.