

Considerazioni sui profili problematici della decisione della Corte cost. n. 1/2014 *

(Testo dell'Audizione informale presso la Giunta delle Elezioni
della Camera dei Deputati del 15 ottobre 2014)

di Saverio F. Regasto **

I. Due premesse brevi ma necessarie

1. Com'è universalmente noto, gli effetti temporali di una Sentenza di accoglimento della Corte costituzionale sono regolati dall'art. 136 Cost. nella parte in cui prevede che, nel caso di dichiarazione d'illegittimità costituzionale di una norma di legge, "essa cessa di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione". Il puntuale contenuto della "cessazione d'efficacia" è, poi, individuato dall'art. 30, della Legge. 87/1953, terzo comma, nella parte in cui statuisce che "le norme dichiarate incostituzionali non possono trovare applicazione dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione". Autorevole dottrina ha affermato che il legislatore ha tradotto la locuzione "cessazione di efficacia" in "inapplicabilità", fattispecie del tutto diversa da quella della "abrogazione" (Augusto CERRI)

2. La retroattività delle Sentenze della Corte è insita nel concetto stesso di modello incidentale di controllo di costituzionalità delle leggi ed è la più logica e rigorosa delle interpretazioni possibili; l'illegittimità costituzionale non può non retroagire, perché diversamente non si spiegherebbe come la questione di legittimità sia proponibile ad opera di un giudice, in vista della sorte di un processo subito sospeso nell'attesa della decisione della Corte (Livio PALADIN). Dunque si può senz'altro affermare che (una certa) retroattività possa considerarsi come effetto naturale delle pronunce di accoglimento.

II. La "manipolazione" degli effetti temporali delle sentenze "nel passato".

Sembra pacifico che una norma annullata non possa più trovare applicazione nel futuro, ma appare di fondamentale importanza la valutazione degli effetti retroattivi di una pronuncia di accoglimento. Secondo dottrina più autorevole (Gustavo ZAGREBELSKY, Augusto CERRI), gli effetti delle pronunce di accoglimento retroagiscono sin dove la norma incostituzionale ha attitudine a regolare un caso della vita. Dove tale caso non sia più suscettibile di essere rimesso in discussione, per qualsivoglia motivo, l'efficacia retroattiva dell'illegittimità si arresta.

La Consulta, peraltro, raramente interviene sugli effetti temporali delle proprie pronunce ma quando ciò è accaduto (Sent. 501/1989) essa ha stabilito un limite alla retroattività, ragionando sulle gravi conseguenze che tale accadimento avrebbe potuto comportare per l'ordinamento giuridico. Si può senz'altro affermare che la Corte "elimina le leggi incostituzionali

*Il testo riproduce – dopo aver eliminato errori, refusi e alcune ridondanze – la relazione depositata in occasione dell'Audizione. Lo scritto è affettuosamente dedicato alla cara memoria del Prof. Paolo Cavaleri nel secondo, triste anniversario della Sua prematura quanto repentina scomparsa.

dall'ordinamento" ma, nel contempo, ha cura di non produrre situazioni di maggiori potenziali incostituzionalità. La Corte, nel momento in cui è conscia che una decisione di accoglimento (tipicamente retroattiva nel senso di cui più sopra si diceva) può avere un impatto sulla realtà ordinamentale tale da creare una situazione di maggiore incostituzionalità rispetto a quella che è già stata accertata, ne limita gli effetti nel passato, introducendo la cd. "teoria dei rapporti esauriti". Nella Sent. 139 del 1984 la Consulta li definisce come "tutti quelli che sul piano processuale hanno trovato la loro definitiva e irretrattabile conclusione mediante sentenza passata in giudicato, i cui effetti non vengono intaccati dalla successiva pronuncia di incostituzionalità (ad eccezione della materia penale). Secondo prevalente dottrina, inoltre, vanno considerati esauriti anche i rapporti rispetto ai quali sia decorso il termine della prescrizione o della decadenza previsto dalla legge per l'esercizio dei relativi diritti."

III. La "manipolazione" degli effetti temporali delle sentenze nel "futuro".

La Corte ha ampiamente sviluppato e consolidato una giurisprudenza cd. "manipolativa" degli effetti temporali *pro futuro*. Esempi di tale giurisprudenza si hanno nel momento in cui la Corte seppur operando un "riconoscimento" della non conformità a Costituzione di una norma, non procede alla dichiarazione d'illegittimità (a causa, per esempio, della mancanza di rime obbligate o, con formula decisamente più osé, si direbbe oggi, l'assenza di "rime bacciate"; Vezio CRISAFULLI, Costantino MORTATI), limitandosi a formulare un "invito" (che talvolta può essere persino un "monito") al legislatore affinché intervenga celermente in materia, senza mai esondare verso il ruolo di legislatore/attuatore della Costituzione. Eppure l'efficacia della legge incostituzionale non potrebbe mai essere *ultrattiva*, ossia sopravvivere al tempo di pubblicazione della sentenza di accoglimento (Gaetano SILVESTRI). La Corte, insomma, "denuncia" e "conferma" il dubbio di costituzionalità, ma emette una decisione di rigetto che contiene un "monito" per il legislatore, in particolare quando, sia pure individuando punti critici, non può sostituirsi alle Camere nella "approvazione" per via giudiziaria, di una nuova disposizione normativa di rango primario. L'invito al legislatore ad intervenire ed il monito (una sorta di spada di Damocle?) di una (futura) declaratoria di incostituzionalità.

IV. Un breve cenno ad altre esperienze costituzionali.

In alcuni ordinamenti, i giudici costituzionali hanno la possibilità di graduare l'efficacia delle decisioni nel tempo. La Corte costituzionale austriaca – ed è inutile rammentare che quel modello di giudizio di costituzionalità delle leggi, cd. *Verfassungsgerichtbarkeit*, è quello che maggiormente ha ispirato i costituenti dell'Europa continentale del secondo dopoguerra – può differire fino ad un anno la dichiarazione d'incostituzionalità di una legge, così da consentire al Parlamento di regolamentare la materia in modo da evitare vuoti normativi. Ai sensi dell'art. 140, c. 5, di quella Costituzione, infatti, *"la dichiarazione d'incostituzionalità acquista efficacia dal giorno della pubblicazione, se il Tribunale costituzionale non stabilisce un termine. Tale*

termine non può essere superiore a 18 mesi". Il Tribunale costituzionale tedesco può adottare sia pronunce di *"mera incompatibilità"* (accerta il contrasto di una norma di legge con la Costituzione ma non ne dichiara l'incostituzionalità), sia optare per una sentenza di *"ancora costituzionalità"* (la legge è dichiarata legittima solo in via provvisoria dal momento che il giudice costituzionale si riserva la possibilità di dichiarare successivamente l'incostituzionalità qualora il legislatore non intervenga prontamente ad adeguare la normativa nel senso indicato dal Tribunale costituzionale). Talvolta la *vacatio* delle sentenze opera *de iure*, come nella Repubblica slovacca "dove talune disposizioni normative cessano di avere efficacia sei mesi dopo la dichiarazione d'incostituzionalità, qualora l'organo competente non abbia provveduto" (Lucio PEGORARO). Secondo la normativa polacca, infine, il Tribunale costituzionale "specifica la data di cessazione di efficacia dell'atto normativo in questione, sentito il Consiglio dei Ministri".

V. Se e quando le elezioni delle Camere possono esser correttamente definite "un fatto esaurito".

Sembra arduo sostenere che le elezioni possano considerarsi "esaurite" con la proclamazione degli eletti (atto amministrativo meramente ricognitivo degli esiti delle votazioni emanato da un organo solo apparentemente "giurisdizionale") per un motivo di semplice logica giuridica. Se, ai sensi dell'art. 66 Cost., ciascuna Camera "giudica dei titoli di ammissione dei suoi componenti" e se tale giudizio può essere sempre fatto valere in corso di legislatura per i più svariati motivi (valga per tutti il recente caso di decadenza, sopravvenuta rispetto all'originaria proclamazione a causa dell'emanazione di una sentenza penale di condanna, che ha riguardato l'ex Presidente del Consiglio), allora l'irreversibile esaurimento dei rapporti si ha solo, per quanto ciò possa essere considerata una tesi eccessivamente formalistica, con la prima riunione delle nuove Camere. A tal riguardo giova rammentare che in passato, in numerosi casi, si è dato luogo alla surroga di Deputati e Senatori a Camere sciolte e persino nella settimana precedente le elezioni. Di conseguenza, in corso di legislatura, il rapporto giuridico con i componenti dell'organo, non può in alcun caso considerarsi come esaurito e perciò la proclamazione degli eletti non può fungere da limite giuridico formale alla naturale retroattività della sentenza d'accoglimento in argomento. Un "sintomo" della "stabilizzazione" del rapporto può ben essere considerato la deliberazione della Camera di cui all'art. 66 Cost. Ma l'audizione odierna è stata richiesta proprio nella fase di formazione della deliberazione di cui sopra!

A confutare la rilevanza della proclamazione degli eletti al caso di specie, si dovrebbe considerare anche il fatto che nuovi deputati (e senatori) possono sempre subentrare ai colleghi dimissionari, decaduti o (semplicemente) deceduti. Il rapporto fra Camera e componente subentrante può essere cronologicamente considerato, al momento della proclamazione, come "inesistente", "non ancora nato". Dunque, come può considerarsi esaurito un rapporto giuridico non ancora nato?

VI. Il "Considerato in diritto n. 7": una manipolazione degli effetti temporali *pro futuro*?

1. La Sentenza n. 1 del 2014 si segnala in dottrina per l'audacia della decisione assunta (incostituzionalità parziale delle legge elettorale vigente), per il superamento dei precedenti (quasi sempre la Corte si è rifugiata nella declaratoria di inammissibilità, come peraltro puntualmente accade quando è chiamata a pronunciarsi su questioni tanto complesse quanto dibattute in dottrina e, in particolare, in Transatlantico o in qualche popolare *talk show*) e, infine, per l'infortunio (possiamo chiamarlo così) in cui è (forse involontariamente) occorsa nella motivazione in ordine agli effetti temporali. Mentre in passato, in particolare in tema di ammissibilità dei *referenda* abrogativi, la Corte ha sempre deluso le aspettative, provando ad "eluderle" attraverso la costruzione di motivazioni assai astratte e/o ricorrendo a numerosi bizantinismi procedurali, nella prima sentenza del corrente anno decide, sorprendentemente, di "andare (molto) oltre"... A sommosso avviso di chi scrive forse persino troppo!

2. *"E' evidente [...] che la decisione che si assume, di annullamento delle norme censurate [...], produrrà i suoi effetti esclusivamente in occasione di una nuova consultazione elettorale"*. Ad una veloce lettura del primo periodo del "considerato in diritto n. 7" sembra che la Corte, con una presa di posizione netta e con una chiarezza a tratti sorprendente, intenda procrastinare in un momento futuro gli effetti della propria sentenza. Siccome, però, l'ordinamento costituzionale vigente non permette tale operazione, come abbiamo succintamente già detto, allora la Corte prosegue nella motivazione attingendo alla teoria dei "rapporti esauriti" ed affermando che *"le elezioni che si sono svolte in applicazione anche delle norme elettorali dichiarate costituzionalmente illegittime, costituiscono [...] un fatto concluso, posto che il processo di composizione delle Camere si compie con la proclamazione degli eletti"*. Ma non solo, al fine di ribadire come anche gli atti che le Camere hanno adottato e che adotteranno sono perfettamente validi, la Corte scomoda il *"principio fondamentale della continuità dello Stato"*, per cui il Parlamento è un organo costituzionalmente necessario ed indefettibile e quindi non ci può essere né una cesura e men che meno un periodo di vacanza.

La Corte, insomma, "prende un granchio", lo fa, per fortuna, esclusivamente nella motivazione su cui poggia il dispositivo della sentenza (e non, anche, in quest'ultimo), evitando altresì di richiamare la prima con la nota formula "nei sensi di cui in motivazione".

Si è tentato, nel breve appunto che precede, di dimostrare come le elezioni che hanno dato vita alla presente composizione delle Camere non sono un fatto compiuto e, anzi, che ci possono essere nascituri rapporti giuridici (ad esempio il subentro di nuovi deputati a seguito di dimissioni o di altri motivi di cessazione dalla carica) che dovranno essere in un qualche modo, su proposta di questa Giunta, risolti in sede di Assemblea, tenendo nella debita considerazione sia la decisione della Consulta (ivi compreso l'infelice quanto problematico (se non costituzionalmente illegittimo) "considerato in diritto n. 7) sia le disposizioni di rango costituzionale e/o legislativo, con annesse le pacifiche e logiche elaborazioni dottrinarie testé rammentate.

VII. Considerazioni conclusive

Alla luce di ciò, possono sostenersi due tesi, contrapposte ma egualmente fondate, ma esse necessitano e richiedono una certa coerenza argomentativa e una proposta di buon senso:

a) **Se si ritiene di dover applicare** la vigente legge elettorale anche per le parti dichiarate incostituzionali per tutto il corso della presente legislatura si dovrebbe sostenere che la Corte, ai sensi del primo periodo del “considerato in diritto n. 7” (in cui afferma specificamente che gli effetti della sentenza si produrranno in occasione di una nuova consultazione elettorale), ha compiuto una manipolazione *pro futuro*. Com'è noto la Consulta è un giudice di ultima istanza, le cui sentenze non possono venir disapplicate e quindi affermare che la Corte ha violato la Costituzione sarebbe una tesi tanto grave quanto giuridicamente priva di senso. Tuttavia in una contrapposizione insanabile fra organi di ultima istanza (Corte e Parlamento) avente ad oggetto gli effetti temporali di una decisione, non può esser sottaciuto la conseguenza politico-istituzionale (che prescinde, quindi dal dato giuridico in senso stretto) che vede la Corte “sbagliare” e il Parlamento “disattendere”... Se sul piano giuridico non v'è alcun dubbio che si possa creare una sorta di dicotomia vincitore/sconfitto, tesi corretta/tesi sbagliata, su quello più squisitamente politico-istituzionale si può senz'altro “creare” una zona franca di compromesso che consenta di riaffermare la tenuta complessiva dell'intero sistema costituzionale italiano.

b) **Si ritiene di applicare (immediatamente) la Sentenza e, quindi, la normativa di risulta.** In tal caso il calcolo per eventuali surroghe dovrebbe avvenire senza il premio di maggioranza nell'ambito di una legge elettorale proporzionale i cui correttivi rimangono, sostanzialmente, solo le clausole di sbarramento. Non si può sottacere, tuttavia, che in tale circostanza, disattendendo l'errore (o sottolineando e stigmatizzando, appunto, l'errore commesso) della Corte (superando, di conseguenza) il principio che vuole la Consulta come organo di ultima istanza e di chiusura del sistema) si potrebbe finire per travolgere anche gli stessi esiti della consultazione, rendendo persino ragionevole far retroagire le “nuove disposizioni” (prive del premio di maggioranza) alla composizione stessa delle Camere. Soluzione radicale, giuridicamente non scorretta, almeno secondo una visione ortodossa, ma politicamente inopportuna, in quanto destinata a provocare, ovviamente, l'anticipata interruzione della legislatura. Non potendo certo sottacere che in tema di legittimazione dei suoi componenti le Camere agiscono – a loro volta – come organi di ultima istanza.

Argomentate le tesi, appare opportuno abbozzare una proposta che, senza aver alcun carattere di esaustività e men che meno quello del primato scientifico, prova, in una logica complessiva vocata all'interpretazione sistematica della Costituzione, a soddisfare esigenze contrapposte ed altrimenti inconciliabili. Essa si sostanzia in una applicazione a metà delle motivazioni della Corte, consentendo, da una parte, la conservazione degli esiti della originaria proclamazione attraverso un “definitivo” atto di convalida e, dall'altro, di procedere alle surroghe sulla scorta delle “nuove disposizioni” contenute nella Sentenza n. 1 del 2014.

** Ordinario di Diritto pubblico comparato - Università degli Studi di Brescia