

LUCA ANTONINI *

L'INVENZIONE DEL DIRITTO

L'invenzione del diritto (Laterza 2017), è il titolo del volume di Paolo Grossi che, scritto in uno splendido italiano, raccoglie, come l'autore stesso afferma in premessa, i suoi *Ultima verba*, ovvero le riflessioni dei suoi ultimi anni, segnati dall'esperienza prima di giudice e poi di Presidente della Corte costituzionale.

È quindi un testo dalla dimensione sapienziale, dove l'esperienza del grande studioso emerge arricchita da un'intensa frequentazione dell'intera dimensione costituzionale: su questo volume a chi scrive appare pertanto utile soffermarsi nell'intento di rendere omaggio alla sua immensa opera.

Nella citata premessa l'autore gioca con l'espressione "*ultima verba*" e non ne esclude anche un altro significato, da riferire alla sua età avanzata; meglio invece intenderla come il grido ultimativo di un grande maestro che ha senz'altro fornito un contributo eccezionale e originalissimo all'evoluzione del pensiero giuridico, non solo italiano, tanto da rendere legittima la domanda su quanto più povero questo sarebbe stato in sua assenza.

Con l'idealità di un cavaliere medioevale, Paolo Grossi, infatti, ha instancabilmente combattuto il verbo normativistico, duro a morire, e la sua arma dirompente, troppo spesso rimasta inusitata nel dibattito, è stata quella dell'ontologia del diritto, che egli sa utilizzare con tutta la sapienza dello storico: prima dello Stato, prima di qualsiasi potere, c'è il diritto, che vive "nelle radici di una civiltà, nel profondo della sua storia, nella identità più gelosa di una coscienza collettiva"¹. Questo appare il punto di partenza del suo itinerario, dove l'indagatore, sceglie – e così dà ragione degli stupendi versi di Luzi posti in esergo al volume – di non deflettere mai da quella "nominazione delle cose e degli eventi", "dove si congiungono insieme umiltà e ansia": l'ansia di penetrare, con umiltà, "nella sempre più profonda comprensione delle cose e degli eventi"². Da qui l'affacciarsi di una "idea martellante", che si impone

* *Giudice della Corte costituzionale. Ordinario di diritto costituzionale. Università di Padova*

¹ P. GROSSI, *L'invenzione del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2017, X.

² *Idem*, XVI.

come il filo rosso del percorso in cui accompagna il lettore, quello del diritto come risultato di una “invenzione”.

Il termine, che coincide con il titolo del volume, può risultare – inutile nasconderselo – quanto mai provocatorio in un contesto dove, da tanti e legittimi punti di vista, è vivissima la discussione sui confini del ruolo del giudice in un momento di crisi dell’ordinamento: è sufficiente leggere gli scritti recenti di autorevoli accademici come Massimo Luciani³ o Maria Alessandra Sandulli⁴ per respirare tutta la problematicità che si addensa sul tema.

Sulle spalle, non sempre all’altezza, della giurisdizione, infatti, si scaricano ormai non più solo le vecchie supplenze, causate dalle carenze della politica e dell’amministrazione, ma anche nuove problematiche, tra cui quelle determinate dalla crisi dei partiti e della rappresentanza o quelle derivanti dalla pervasività di una sfera economica e finanziaria che, in questo contesto, ha avuto buon gioco nel colonizzare tutte le sfere dell’agire⁵. Addirittura, infine, spesso, nella giurisdizione si ricerca la soluzione ai problemi della complessità sempre crescente di una società liquida⁶, che non riesce più a trovare in se stessa il collante di cui ha bisogno per esistere dignitosamente.

Al tempo di questa crisi, quindi, il provocatorio titolo del volume di Paolo Grossi potrebbe suonare stonato: tale tuttavia potrebbe sentirlo solo chi rimanesse vittima del proprio preconcetto. Risolutive, da questo punto di vista, appaiono le parole di Hannah Arendt, alla luce delle quali, a mio avviso, il volume di Paolo Grossi deve essere letto: “[u]na crisi ci costringe a tornare alle domande; esige da noi risposte nuove o vecchie, purché scaturite da un esame diretto; e si trasforma in una catastrofe solo quando noi cerchiamo di farvi fronte con giudizi preconcetti, ossia pregiudizi, aggravando così la crisi e per di più rinunciando a vivere quell’esperienza della realtà, a utilizzare quell’occasione per riflettere, che la crisi stessa costituisce”⁷.

Se ci lascia accompagnare da questo metodo, il volume di Paolo Grossi si illumina e si può comprendere che il piano in cui si svolge la sua narrazione non collide con quelli in cui eppure possono, del tutto legittimamente, essere

³ M. LUCIANI, *Interpretazione conforme a costituzione*, in *Enc. dir.*, Annali, IX, Giuffrè, Milano, 2016, 392, ss.

⁴ M.A. SANDULLI, “*Principi e regole dell’azione amministrativa*”: riflessioni sul rapporto tra diritto scritto e realtà giurisprudenziale, in *Federalismi.it*, n. 23/2017, 3 ss.

⁵ Cfr. M. VAGLIOTTI, *Il giudice al tempo dello scontro tra paradigmi*, relazione svolta al convegno Legge Giudice Economia, svoltosi presso l’Università di Padova il 30 ottobre 2015, in *www.penalecontemporaneo.it*.

⁶ Cfr. Z. BAUMAN, *Modernità liquida*, Laterza, Roma-Bari, 2002.

⁷ H. ARENDT, *Tra passato e futuro*, Garzanti, Milano, 1991, 229.

svolte altre analisi. Il piano in cui si muove Paolo Grossi, infatti, non è funzionale a edulcorare il pos-moderno, o a ignorarne la crisi – anche del momento giurisdizionale – ma è quello che permette di capovolgere una crisi in un'occasione per riflettere.

Non a caso, infatti, il termine “crisi” è sempre utilizzato, nell'intero volume, con un'accezione sostanzialmente positiva, come emblematicamente dimostra la centralità che l'autore assegna al celebre discorso inaugurale pisano di Santi Romano del 1909, titolato, appunto, “Lo Stato moderno e la sua crisi”, che Paolo Grossi eleva a rivoluzione copernicana che riguadagna al diritto “il suo momento genetico, ormai collocato in basso e germinante dal basso in su”⁸.

L'ultima fatica di Paolo Grossi è evidentemente mirata, quindi, a un compiuto recupero dell'ontologia del diritto: per questo non assegna – e ha premura di precisarlo tante volte – al termine “invenzione” il significato che questo assume nel linguaggio corrente: un artificio, o, addirittura, la falsazione di un fatto reale. Piuttosto esorta a coglierlo (e allora tutto cambia) come un latinismo, dandogli il contenuto che, appunto nella lingua latina, hanno il verbo “invenire” e il sostantivo “inventio”, ossia un cercare per trovar qualcosa, un reperire: “il vocabolo *invenzione* (e lo stesso vale per *inventare*, *inventivo*) deve essere inteso nel significato che hanno i vocaboli originarii latini *invenire* e *inventio*, i quali mettono a fuoco un'attività consistente nel *cercare* e nel *trovare*. E non può che essere oggi così, essendo la nostra un'età di incertezze, di stratificazioni molteplici, di interrelazioni di vari strati. Abbiamo parlato più sopra di radici profonde della società; ebbene è in quelle radicazioni che oggi il diritto va cercato e trovato, intendendo con questi verbi sottolineare un'operazione intellettuale più attinente al *leggere*, *conoscere*, *decifrare* che al *volere*, tanto più se a quest'ultima azione si assegna un contenuto meramente potestativo”⁹.

Forte di questo metodo, Grossi rilegge i migliori contributi dei Padri costituenti, da La Pira a Togliatti, mostrandone la volontà di demolire “la muraglia cinese costruita fra la società e il diritto durante la modernità e riscoprire la natura autentica di questo come ordinamento della società, recuperando così quella onticità che lo statalismo moderno aveva, per un verso, depauperato e, per l'altro verso, profondamente alterato”. Così riscopre la Costituzione come “atto di ragione”¹⁰, la descrive come la “punta emergente di un vasto continente sommerso”¹¹, ne coglie la dirompente “carica espansiva”, foriera di svi-

⁸ P. GROSSI, *L'invenzione del diritto*, cit., 95.

⁹ *Idem*, 82.

¹⁰ *Idem*, 46.

¹¹ *Idem*, 110.

luppi che vanno “ben oltre le locuzioni di un testo scritto”¹². Preferisce quindi non parlare di carattere “creativo” delle sentenze delle Corti costituzionali, ma di una “operosità *inventiva*” diretta allo sforzo di percepire con la necessaria attenzione i segni dei tempi che mutano e che incidono – sempre lentamente – sul terreno dei valori”¹³.

Insomma, il panorama che offre al lettore è vastissimo di rivelazioni e di indovinate suggestioni, come quella inerente la critica al concetto di costituzione materiale di Mortati, ritenuta “anchilosante nella sua riduzione alle forze politiche dominanti”¹⁴.

“Fattualità” ed “esperienzialità” divengono quindi i paradigmi di una lettura che, in senso anti riduzionistico ne saggia le implicazioni anche sul piano delle fonti, a tutti i livelli, compresa la dimensione del diritto europeo – significativo, ad esempio, è il rilievo riconosciuto alla giurisprudenza della Corte di Giustizia sulle tradizioni costituzionali comuni –, “straordinario laboratorio della pos-moderità giuridica”¹⁵.

Una pos-modernità, che l’autore non nasconde essere “epoca di transizione e anche di incertezze”¹⁶, dove il rinnovato pluralismo delle fonti implica non solo la “inadeguatezza della legge e perdita della sua autorità”, ma anche “l’esigenza urgente di supplenze” e “un ruolo del tutto nuovo per il giurista e, specialmente per il giudice”.

È certamente questo l’aspetto più delicato della “invenzione” del diritto. Ma Paolo Grossi, al riguardo, non si sottrae alla domanda più inquietante: “è allora il giudice che crea il diritto?”.

Nell’ultimo capitolo l’autore si sofferma su questa, che è la questione più spinosa, saggiandone le varie implicazioni fino a quella inerente l’interpretazione conforme a Costituzione.

È allora decisivo constatare che per risolverla non può fare a meno di riproporre, come premessa, la sua “visione del diritto”, dove il diritto “non lo crea, a rigore, nemmeno il legislatore, [e quindi] ovviamente, tanto meno il giudice”. Ancora una volta ritorna, centrale, la questione dell’ontologia del diritto, il cuore del multiforme e originalissimo contributo che l’autore ha saputo fornire al pensiero giuridico. È questo, a mio avviso, che pone l’esatto piano in cui deve essere considerata la sua conclusione, che postula una “interpreta-

¹² *Idem*, 61.

¹³ *Idem*, 62.

¹⁴ *Idem*, 119.

¹⁵ *Idem*, 101.

¹⁶ *Idem*, 106.

zione adeguatrice” dell’art. 113 c.p.c.: “nel pronunciare sulla causa il giudice deve seguire le norme del diritto”, per cui “alla frase del Codice ... non si può assegnare che questo significato: avere – da parte del giudice – la capacità di trovare la disciplina più efficace nel contesto della questione controversa”¹⁷.

Su questo piano non è più troppo necessario entrare su altre questioni, quali potrebbero essere quelle della legittimazione dei giudici o quella della loro effettiva capacità di realizzare questa invenzione. Ci può fermare prima, a considerare come, liberato dal riduzionismo, il diritto, grazie al contributo dell’illustre giurista, abbia ritrovato un’anima: tanto basta ad essergli per sempre grati.

¹⁷ *Idem*, 126.

GIUSEPPE BERGONZINI *

CORTE COSTITUZIONALE E GIUDICI DISOBBEDIENTI: PATOLOGIA, FISILOGIA ED EFFETTIVITÀ DEL SISTEMA DI GIUSTIZIA COSTITUZIONALE

SOMMARIO: 1. Corte costituzionale e giudici disobbedienti: il caso del seguito giurisprudenziale della sentenza della Corte costituzionale n. 10/2015, in materia di *Robin Hood Tax*. – 2. L'antinomia tra il *decisum* della Corte costituzionale e le sentenze dei giudici comuni: deviazione patologica, esercizio del diritto di resistenza, oppure fisiologica espressione di dissenso? – 3. Le diverse vie del dissenso dei giudici comuni: dall'interpretazione difforme alla disobbedienza vera e propria. – 4. I possibili attori del diritto di resistenza, ed il ruolo privilegiato dei giudici; la difficile distinzione tra resistenza/disobbedienza legittima e resistenza/disobbedienza illegittima. – 5. Seguito giurisprudenziale e legittimazione "repubblicana" del sistema di giustizia costituzionale: motivazione, consenso *ex post*, dissenso. – 6. (Segue). Il problema dell'effettività delle decisioni della Corte, e il ruolo positivo della disobbedienza (anche e soprattutto) dei giudici.

1. Il tema del seguito giurisprudenziale delle decisioni della Corte costituzionale ha trovato nuovi stimoli di riflessione nella sentenza 11 febbraio 2015, n. 10, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 81, commi 16, 17 e 18, d.l. 25 giugno 2008, n. 112¹ "a decorrere dal giorno successivo alla pub-

* Professore a contratto di Istituzioni di diritto pubblico, Dipartimento di Scienze Economiche ed Aziendali "Marco Fanno", Università degli Studi di Padova.

¹ Cosiddetta *Robin Hood Tax*: l'art. 81, comma 16, d.l. n. 112/2008 prevedeva l'applicazione di un'addizionale del 5,5% all'aliquota dell'imposta sul reddito delle società "per i soggetti che abbiano conseguito nel periodo di imposta precedente un volume di ricavi superiore a 25 milioni di euro e che operano nei settori di seguito indicati: a) ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi; b) raffinazione petrolio, produzione o commercializzazione di benzine, petroli, gasoli per usi vari, oli lubrificanti e residuati, gas di petrolio liquefatto e gas naturale; c) produzione o commercializzazione di energia elettrica". L'addizionale era applicabile anche ai soggetti operanti in settori diversi, a condizione che "i ricavi relativi ad attività riconducibili ai predetti settori siano prevalenti rispetto all'ammontare complessivo dei ricavi conseguiti", con l'esclusione dei soli "soggetti che producono energia elettrica mediante l'impiego prevalente di biomasse e di fonte solare-fotovoltaica o eolica". Il comma 17 disponeva l'applicazione retroattiva dell'addizionale "a decorrere dal periodo di imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2007", ed il comma 18 vietava "di traslare l'onere della maggiorazione d'imposta sui prezzi al consumo".

blicazione di questa sentenza nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica”, per violazione degli artt. 3 e 53 Cost.

La – discussa – decisione della Corte di attribuire effetti solo *pro futuro* alla pronuncia di accoglimento, manipolandone l’ordinaria efficacia temporale per esigenze di bilancio², avrebbe potuto condurre lo stesso giudice *a quo* a discostarsene per esigenze di piena tutela del diritto di difesa; riconoscendo alla dichiarazione d’illegittimità l’effetto retroattivo che dovrebbe ordinariamente caratterizzarla in virtù della congiunta lettura dell’art. 136 Cost., dell’art. 1 della l. cost. n. 1/1948 e dell’art. 30 della l. n. 87/1953³.

²In assenza di una limitazione temporale degli effetti della pronuncia di accoglimento, “l’impatto macroeconomico delle restituzioni dei versamenti tributari connesse alla dichiarazione di illegittimità costituzionale dell’art. 81, commi 16, 17 e 18, del d.l. n. 112 del 2008” avrebbe determinato, secondo la Corte, “uno squilibrio del bilancio dello Stato di entità tale da implicare la necessità di una manovra finanziaria aggiuntiva”, traducendosi nella “grave violazione dell’equilibrio di bilancio ai sensi dell’art. 81 Cost.” (Corte cost., 11 febbraio 2015, n. 10, punto 8 del Considerato in diritto). Con conseguenze di particolare rilievo anche in termini di “irragionevole redistribuzione della ricchezza a vantaggio di quegli operatori economici che possono avere invece beneficiato di una congiuntura favorevole”, in “grave violazione degli artt. 2 e 3 Cost.”, e di possibile disparità di trattamento tra operatori economici, a causa della “impossibilità di distinguere ed esonerare dalla restituzione coloro che hanno traslato gli oneri” (profili, questi, valorizzati da R. DICKMANN, *La Corte costituzionale torna a derogare al principio di retroattività delle proprie pronunce di accoglimento per evitare “effetti ancor più incompatibili con la Costituzione”*, in *federalismi.it*, n. 4/2015, 8-12).

³In questo senso M. D’AMICO, *La Corte e l’applicazione (nel giudizio a quo) della legge dichiarata incostituzionale*, in *www.forumcostituzionale.it*, 3 aprile 2015, 3: “non è escluso che lo stesso giudice a quo o anche altri giudici nell’ambito di giudizi pendenti, in questo o in eventuali casi futuri, ritengano di essere vincolati all’applicazione degli artt. 136 Cost., art. 1, legge cost. n. 1 del 1948 e art. 30, legge n. 87 del 1953”. Anche P. VERONESI, *La Corte “sceglie i tempi”: sulla modulazione delle pronunce di accoglimento dopo la sentenza n. 10/2015*, in *www.forumcostituzionale.it*, 3 aprile 2015, 2, aveva ipotizzato una possibile “ribellione di taluni giudici, intenzionati a ribadire gli spazi d’azione loro riservati”. Sul problema degli effetti temporali della sentenza n. 10/2015 si vedano, oltre agli Autori appena citati, anche: A. ANZON DEMMIG, *Elogio della sentenza n. 10 del 2015*, in *www.forumcostituzionale.it*, 12 maggio 2015; ID., *La Corte costituzionale “esce allo scoperto” e limita l’efficacia retroattiva delle proprie pronunzie di accoglimento*, in *Rivista AIC*, n. 2/2015; L. ANTONINI, *Foratura dei principi versus modulazione temporale degli effetti della sentenza*, in *www.forumcostituzionale.it*, 23 aprile 2015, 2-6; F. AULETTA, *La Robin tax, la Corte costituzionale e il processo civile: omnis actor post iudicium tristis*, in *Judicium*, 21 marzo 2015; R. BIN, *Quando i precedenti degradano a citazioni e le regole evaporano in principi*, in *www.forumcostituzionale.it*; 27 aprile 2015; M. CAREDDA-M. RUOTOLO, *Virtualità e limiti del potere di regolazione degli effetti temporali delle decisioni d’incostituzionalità. A proposito della pronuncia sulla c.d. Robin Tax*, in *Rivista AIC*, n. 2/2015, 5-26; V. DI PASQUA, *La modulazione degli effetti nel tempo delle sentenze di incostituzionalità: Spagna e Italia a confronto alla luce della sentenza n. 10 del 2015*, in *Osservatorio AIC*, ottobre 2015; F. GABRIELE-A.M. NICO, *Osservazioni “a prima lettura” sulla sentenza della Corte costituzionale n. 10 del 2015: dalla illegittimità del “togliere ai ricchi per dare ai poveri” alla legittimità del “chi ha avuto, ha avuto, ha avuto ... scordiamoci il passato”*, in *Rivista AIC*, n. 2/2015,

Il che è puntualmente avvenuto, come noto, ad opera della rimettente Commissione Tributaria Provinciale di Reggio Emilia: nel riprendere il giudizio all'esito dell'incidente di costituzionalità, il giudice tributario *a quo* ha ritenuto di concedere al contribuente il rimborso dell'imposta pagata sulla base della disciplina dichiarata incostituzionale. Rilevando, in particolare, "l'illegittimità della motivazione della sentenza" alla luce dell'art. 1 della l. cost. n. 1/1948, in base al quale la piena esplicazione di effetti della dichiarazione d'incostituzionalità nel giudizio *a quo* è "consustanziale al tipo di giudizio di costituzionalità voluto dal nostro ordinamento costituzionale"⁴. E prescindendo completamente, in tal modo, dalla limitazione degli effetti temporali definita dalla Corte, anche in considerazione della sua mancata, espressa menzione nel dispositivo della sentenza n. 10/2015⁵.

3-13; C. MAINARDIS, *Limiti agli effetti retroattivi delle sentenze costituzionali e principio di proporzionalità (un'osservazione a C. cost. n. 10/2015)*, in *www.forumcostituzionale.it*, 9 aprile 2015; I. MASSA PINTO, *La sentenza della Corte costituzionale n. 10 del 2015 tra irragionevolezza come conflitto logico interno alla legge e irragionevolezza come eccessivo sacrificio di un principio costituzionale: ancora un caso di ipergiusdizionalismo costituzionale*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2015, 5-7; D. MESSINEO, "Accadde domani": *l'illegittimità costituzionale ipotetica di un seguito legislativo mancato nella sentenza della Corte costituzionale sulla "Robin Tax"*, in *www.forumcostituzionale.it*, 24 aprile 2015, 2-4; A. MORELLI, *Tutela nel sistema o tutela del sistema? Il "caso" come occasione della "tutela sistemica" della legalità costituzionale e la "forza politica" del Giudice delle leggi (notazioni a margine di Corte cost. n. 10/2015)*, in *www.forumcostituzionale.it*, 27 aprile 2015; V. ONIDA, *Una pronuncia costituzionale problematica: limitazione degli effetti nel tempo o incostituzionalità sopravvenuta?*, in *Rivista AIC*, n. 1/2016; C. PADULA, *Dove va il bilanciamento degli interessi? Osservazioni sulle sentenze 10 e 155 del 2015*, in *federalismi.it*, n. 19/2015, 15-26; S. PANIZZA, *L'argomentazione della Corte costituzionale in ordine al fondamento e alla disciplina del potere di modulare il profilo temporale delle proprie decisioni*, in *www.forumcostituzionale.it*, 30 aprile 2015; A. PIN-E. LONGO, *La sentenza n. 10 del 2015: un giudizio di proporzionalità "in concreto" o realistico?*, in *www.forumcostituzionale.it*, 24 aprile 2015; R. PINARDI, *La modulazione degli effetti temporali delle sentenze d'incostituzionalità e la logica del giudizio in via incidentale in una decisione di accoglimento con clausola di irretroattività*, in *Consulta Online*, 2015, fasc. I, 227-230; ID., *La Corte e la crisi tra bilanciamenti di interessi ed "impatto macroeconomico" delle pronunce d'incostituzionalità*, in *www.forumcostituzionale.it*, 27 aprile 2015; M. POLESE, *L'equilibrio di bilancio come limite alla retroattività della sentenza di accoglimento (Commento alla sentenza della Corte costituzionale n. 10/2015)*, in *Osservatorio AIC*, 2015, 4-9; A. PUGIOTTO, *Un inedito epitaffio per la pregiudizialità costituzionale*, in *www.forumcostituzionale.it*, 3 aprile 2015; R. ROMBOLI, *L'"obbligo" per il giudice di applicare nel processo a quo la norma dichiarata incostituzionale ab origine: natura incidentale del giudizio costituzionale e tutela dei diritti*, in *www.forumcostituzionale.it*, 6 aprile 2015, 8 ss.; A. RUGGERI, *Sliding doors per la incidentalità nel processo costituzionale (a margine di Corte cost. n. 10 del 2015)*, in *www.forumcostituzionale.it*, 9 aprile 2015, 2.

⁴ Tanto che "cancellare questa consustanzialità significa modificare il tipo di giudizio di legittimità di cui sopra bypassando il necessario intervento del legislatore costituzionale": così Comm. Trib. Prov. di Reggio Emilia, 12 maggio 2015, n. 217/3/15, punto 4 dei motivi.

⁵ Comm. Trib. Prov. di Reggio Emilia, 12 maggio 2015, n. 217/3/15, punto 4 dei motivi. Per

L'appena richiamata pronuncia del giudice *a quo* non è rimasta isolata.

Anche la Commissione Tributaria Regionale per il Piemonte ha ritenuto di non applicare più ad un – diverso – giudizio in corso l'art. 81, commi 16, 17 e 18, d.l. n. 112/2008, in nome dell'esigenza di attribuire alla dichiarazione d'incostituzionalità di cui alla sentenza n. 10/2015 i consueti effetti retroattivi al rapporto pendente oggetto del giudizio⁶. Nello stesso senso ha deciso, più di recente, pure la Commissione Tributaria Regionale per la Lombardia, evidenziando la necessità di riconoscere efficacia retroattiva alle pronunce di illegittimità costituzionale, “principio generale che trova un unico limite nei rapporti esauriti in modo definitivo”⁷.

Le sentenze ricordate appaiono tutte accomunate dalla chiara volontà di contraddire la decisione della Corte costituzionale: tanto nei suoi presupposti concettuali, quanto nei suoi effetti concreti. A prescindere dal tentativo della Commissione Tributaria Provinciale di Reggio Emilia di evidenziare un contrasto tra motivazione e dispositivo della decisione della Corte n. 10/2015, probabilmente maldestro⁸, risulta infatti condivisa la contestazione profonda in merito alla possibilità stessa per la Corte di graduare l'efficacia temporale

un commento alla sentenza si vedano, sin d'ora: R.G. RODIO, *Il seguito della sentenza n. 10/2015: verso il giudice a quo quale giudice d'appello (di fatto) sulle decisioni della Corte?*, 5 novembre 2015, in *www.dirittifondamentali.it*; A. MORELLI, *Principio di totalità e “illegittimità della motivazione”: il seguito giurisprudenziale della sentenza della Corte Costituzionale sulla Robin Tax (a proposito di Comm. Trib. Prov. di Reggio Emilia, 12 maggio 2015, n. 21773/15)*, 28 maggio 2015, in *Consulta Online*, 2015, fasc. II, 483-487; M. LIGUORI, *I postumi della sentenza 10/2015 nei giudizi di merito: questioni di prospettive*, in *www.forumcostituzionale.it*, 26 maggio 2015, 6-13; L. SICA, *Cosa è vivo e cosa è morto della sentenza n. 10 del 2015 a quasi due anni dalla sua pronuncia*, in *Diritto Pubblico Europeo Rassegna online*, novembre 2016, 8-10.

⁶ Trattasi di Comm. Trib. Reg. per il Piemonte, 20 marzo 2017, n. 470/2/2017.

⁷ Comm. Trib. Reg. per la Lombardia, Sez. XI, 16 aprile 2018, n. 1706 (commentata da A. VOZZA, S. BIELLI, *Rimborso della Robin Tax: la norma incostituzionale non si applica ai rapporti “non esauriti”*, in *GT – Riv. giur. trib.*, n. 6/2018, 525-530).

⁸ In considerazione del principio di totalità della decisione, applicabile anche alle pronunce della Corte costituzionale, che impone di interpretarne i dispositivi alla luce delle relative, presupposte motivazioni; come notato, ad esempio, da: R.G. RODIO, *Il seguito della sentenza n. 10/2015: verso il giudice a quo quale giudice d'appello (di fatto) sulle decisioni della Corte?*, cit., 9-10; A. MORELLI, *Principio di totalità e “illegittimità della motivazione”: il seguito giurisprudenziale della sentenza della Corte Costituzionale sulla Robin Tax (a proposito di Comm. Trib. Prov. di Reggio Emilia, 12 maggio 2015, n. 21773/15)*, cit., 484-486; V. ONIDA, *Una pronuncia costituzionale problematica: limitazione degli effetti nel tempo o incostituzionalità sopravvenuta?*, cit., 3. Sull'applicazione del principio di totalità alle sentenze costituzionali, si veda A. GARDINO CARLI, *Giudici e Corte costituzionale nel sindacato delle leggi. Gli elementi “diffusi” del nostro sistema di giustizia costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1988, 95-131 e, più in generale, sui rapporti tra motivazione e dispositivo delle sentenze costituzionali, L. VENTURA, *Motivazione degli atti costituzionali e valore democratico*, Giappichelli, Torino, 1995, 43-83.

delle sue pronunce, a protezione del carattere propriamente incidentale del giudizio di legittimità costituzionale.

Il netto contrasto emerso tra Corte costituzionale ed alcuni giudici comuni, che induce a ragionare anche di una possibile violazione del principio di non impugnabilità delle sentenze della Corte costituzionale, espresso dall'art. 137, comma 3, Cost.⁹, offre dunque una nuova e rilevante occasione per cercare di riflettere sul rapporto tra giudici "disobbedienti" e Corte costituzionale¹⁰: un argomento di particolare delicatezza, che obbliga ad interrogarsi sui fondamenti del sistema di giustizia costituzionale, e sulla sua legittimazione ultima.

Si tratta, in altre parole, di cercare di comprendere "quale sia il limite della capacità di resistenza dell'ordinamento alla 'forza politica' dell'organo di giustizia costituzionale"¹¹.

2. Il tema della disobbedienza dei giudici rispetto alle decisioni della Corte costituzionale può essere affrontato, proprio traendo spunto dalle citate pronunce delle Commissioni Tributarie, da diversi punti di vista.

In primo luogo, è possibile considerare le decisioni *de quibus* come ipotesi di seguito giurisprudenziale formalmente e sostanzialmente devianti rispetto al modello legale stabilito dall'art. 137, comma 3, Cost.: il mancato rispetto delle decisioni della Corte costituzionale da parte dei giudici integrerebbe un evento patologico del sistema di giustizia costituzionale, a cui è necessario porre rimedio.

Questo sembra essere l'approccio di chi, nel commentare la sentenza della Commissione Tributaria Provinciale di Reggio Emilia, ha tratteggiato l'antinomia tra giudicato costituzionale e seguente pronuncia del giudice *a quo* in termini di *problema* bisognoso di soluzione, pur rilevando possibili criticità

⁹Problema rilevato, ad esempio, da A. MORELLI, *Principio di totalità e "illegittimità della motivazione": il seguito giurisprudenziale della sentenza della Corte Costituzionale sulla Robin Tax (a proposito di Comm. Trib. Prov. di Reggio Emilia, 12 maggio 2015, n. 21773/15)*, cit., 484.

¹⁰Le ipotesi di possibile, forte dissenso dei giudici comuni rispetto alla Corte costituzionale non si esauriscono, evidentemente, in quelle sin qui menzionate. Se ne parlerà più diffusamente nel successivo paragrafo n. 3.

¹¹Così, nell'accennare al problema in sede di commento alla sentenza della Corte costituzionale n. 10/2015, A. MORELLI, *Tutela nel sistema o tutela del sistema? Il "caso" come occasione della "tutela sistemica" della legalità costituzionale e la "forza politica" del Giudice delle leggi (notazioni a margine di Corte cost. n. 10/2015)*, cit., 4, che osserva come la decisione della Corte di disporre delle regole inerenti al processo costituzionale metta in gioco la stessa legittimazione della Corte, e imponga di ragionare sulla sua "forza politica" (*ivi*, 3-4). Analogamente ID., *Principio di totalità e "illegittimità della motivazione": il seguito giurisprudenziale della sentenza della Corte Costituzionale sulla Robin Tax (a proposito di Comm. Trib. Prov. di Reggio Emilia, 12 maggio 2015, n. 21773/15)*, cit., 487. Si tornerà in argomento nel corso del paragrafo n. 5.

della decisione della Corte costituzionale¹². Prospettando come probabile (ed auspicabile) soluzione la riforma della sentenza del giudice tributario di primo grado, “difficilmente difendibile in sede d’appello” sia nella parte in cui tenta di valorizzare un possibile contrasto tra motivazione e dispositivo della sentenza n. 10/2015, sia ove rileva l’illegittimità della motivazione della sentenza costituzionale: in linea di principio, non potrebbe essere riconosciuto al giudice *a quo* “un potere di ‘sindacare’ (...) la motivazione della sentenza della Corte. Ciò si tradurrebbe, infatti, in un inammissibile ‘controllo’ di quest’ultima, in evidente elusione (se non violazione) di quanto disposto dall’art. 137 della Costituzione che impone la definitività delle decisioni del Giudice delle leggi”¹³.

La seconda prospettiva dalla quale è possibile muovere per riflettere sulle decisioni dei giudici tributari disobbedienti potrebbe invece condurre a considerare patologica, rispetto alle regole caratterizzanti il sistema di giustizia costituzionale, la stessa decisione della Corte; non essendo “tollerabile in un sistema incidentale” che i giudici (a partire da quello *a quo*) siano costretti a continuare ad applicare nei giudizi pendenti una norma dichiarata incostituzionale¹⁴. Con la conseguenza di ammettere come possibile l’esplicita inottemperanza dei giudici (a partire da quello *a quo*) al dispositivo della sentenza n. 10/2015, in ossequio all’art. 136 Cost., all’art. 1 della l. cost. n. 1/1948 ed all’art. 30 della l. n. 87/1953¹⁵.

Seguendo questa diversa prospettiva, si è espressamente ipotizzato che la decisione della Commissione Tributaria Provinciale di Reggio Emilia rappresenti un vero e proprio esercizio di “quella sorta di ‘diritto di resistenza istituzionale’ che, secondo un’opinione dottrinale, sarebbe ammissibile proprio

¹² Si tratta di R.G. RODIO, *Il seguito della sentenza n. 10/2015: verso il giudice a quo quale giudice d’appello (di fatto) sulle decisioni della Corte?*, cit., 7-8: “la sentenza n. 10/2015 della Corte, sotto le mentite spoglie di una mera modulazione degli effetti temporali della stessa, ha a tutti gli effetti deciso ‘nel merito’ il giudizio *a quo*, disponendo che la richiesta del ricorrente fosse fondata solo per le tasse da pagarsi in futuro ed invece non fondata per quelle già versate e delle quali si chiedeva la restituzione; così sostanzialmente sostituendosi al giudice rimettente”.

¹³ Così R.G. RODIO, *Il seguito della sentenza n. 10/2015: verso il giudice a quo quale giudice d’appello (di fatto) sulle decisioni della Corte?*, cit., 9-11. In senso critico alla decisione della Commissione Tributaria Provinciale di Reggio Emilia, e adesivo alla sentenza n. 10/2015, M. BELLETTI, *Corte costituzionale e spesa pubblica. Le dinamiche del coordinamento finanziario ai tempi dell’equilibrio di bilancio*, Giappichelli, Torino, 72-74.

¹⁴ M. D’AMICO, *La Corte e l’applicazione (nel giudizio a quo) della legge dichiarata incostituzionale*, cit., 3.

¹⁵ Sul punto, si veda sempre M. D’AMICO, *La Corte e l’applicazione (nel giudizio a quo) della legge dichiarata incostituzionale*, cit., 3, la cui esplicita indicazione in tal senso (già ricordata *sub nota n. 3*) si è rivelata profetica, nel caso di specie.

contro le ‘deviazioni’ della Consulta”¹⁶. In questa linea di pensiero sembra collocarsi anche chi, in sede di commento della più recente sentenza della Commissione Tributaria Regionale per la Lombardia¹⁷, ha avuto modo di apprezzarla evidenziando che, in base all’art. 30, comma 3, l. n. 87/1953, “il giudice comune non può fare altro che discostarsi dalla modulazione degli effetti prospettata dalla Consulta”¹⁸.

Entrambi i punti di vista appena ricordati rinvergono, nel dissenso tra Corte costituzionale e giudici comuni, la sussistenza di un elemento negativo (patologico, appunto) del sistema di giustizia costituzionale, che le accomuna; in altri termini, inducono a ragionare del contrasto tra giudicato costituzionale e sentenze delle Commissioni tributarie presupponendo la rilevata violazione di un parametro giuridico formale: l’art. 137, comma 3, Cost., ove si intendano considerare patologiche le decisioni dissonanti dei giudici comuni successive alla pronuncia della Corte; l’art. 136 Cost. (oltre all’art. 1 della l. cost. n. 1/1948 ed all’art. 30 della l. n. 87/1953) se si ritiene invece che tali decisioni costituiscano una legittima – e forse doverosa – reazione a fronte di un abuso da parte della Corte costituzionale.

L’alternativa a questi due contrapposti modi di intendere potrebbe consistere nel riflettere sul seguito giurisprudenziale a cui ha dato luogo la sentenza n. 10/2015 in termini positivi (o meglio, non-negativi); cercando di comprendere se le chiare manifestazioni di dissenso dei giudici comuni possano essere ricondotte ad una forma fisiologica di dialogo – per quanto “vivace” – tra l’organo accentrato di giustizia costituzionale e coloro che sono chiamati, nella

¹⁶La considerazione è di A. MORELLI, *Principio di totalità e “illegittimità della motivazione”*: il seguito giurisprudenziale della sentenza della Corte costituzionale sulla Robin Tax (a proposito di Comm. Trib. Prov. di Reggio Emilia, 12 maggio 2015, n. 21773/15), cit., 486, che richiama l’opinione di A. RUGGERI, *Note introduttive allo studio della motivazione delle decisioni della Corte costituzionale (ordini tematici e profili problematici)*, in ID. (a cura di), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Giappichelli, Torino, 1991, 27; da tale opinione prenderà le mosse il paragrafo n. 4.

¹⁷Comm. Trib. Reg. per la Lombardia, Sez. XI, 16 aprile 2018, n. 1706, già citata *sub* nota 7.

¹⁸A. VOZZA-S. BIELLI, *Rimborso della Robin Tax: la norma incostituzionale non si applica ai rapporti “non esauriti”*, cit., 528, che richiamano l’insegnamento di G. ZAGREBELSKY, *Il controllo da parte della Corte costituzionale degli effetti temporali delle pronunce d’incostituzionalità: possibilità e limiti*, in AA.VV., *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere: atti del Seminario di studi tenuto al Palazzo della Consulta, il 23 e 24 novembre 1988*, Giuffrè, Milano, 1989, 219, secondo cui “la pretesa della Corte di gestire gli effetti retroattivi delle sue pronunce non potrebbe essere efficacemente difesa (...) contro un divergente orientamento della magistratura comune, che ritenesse invece tali effetti integralmente e inderogabilmente regolati dal diritto”. (...) “Spetta infatti ai giudici non costituzionali l’ultima parola in tema di efficacia retroattiva delle decisioni d’incostituzionalità”.

concretezza delle controversie loro affidate, ad applicarne le decisioni. Un dialogo, in tesi, astrattamente riconducibile a quel più ampio controllo democratico diffuso sull'attività della Corte costituzionale che induce a ragionare della sua legittimazione nell'ordinamento costituzionale, e ad interrogarsi sul grado di efficacia ed effettività delle sue pronunce.

Per procedere in questa direzione, due precisazioni appaiono da subito necessarie.

In primo luogo, è opportuno rilevare come ogni approfondimento nel senso appena proposto non possa prescindere dal considerare anche le decisioni dei giudici tributari che si sono attenute allo stretto rispetto della sentenza della Corte cost., n. 10/2015, di segno opposto a quelle sin qui menzionate¹⁹; e che hanno trovato recente conferma nell'ordinanza con cui la Suprema Corte ha cassato la citata sentenza "disobbediente" della Commissione Tributaria piemontese e rigettato il ricorso introduttivo del giudizio, ritenendo di dover interpretare il dispositivo della sentenza n. 10/2015 alla luce della sua motivazione; ed adeguandosi pienamente all'efficacia temporale della dichiarazione d'illegittimità costituzionale dell'art. 81, commi 16, 17 e 18, d.l. n. 112/2008 definita dalla Consulta²⁰.

Il contrasto tra *decisum* costituzionale e pronunce delle Commissioni tributarie dissenzienti sembra pertanto destinato a risolversi – in assenza di un repentino *revirement* del Giudice della nomofilachia – nel mancato passaggio in giudicato di tali pronunce²¹. Il che, tuttavia, non impedisce di continuare ad

¹⁹Tra queste possono essere ricordate, ad esempio: Comm. Trib. Prov. di Milano, 12 gennaio 2016, n. 154/03/2016; Comm. Trib. Prov. di Ferrara, 27 febbraio 2017, n. 82/02/2017; Comm. Trib. Prov. di Treviso, 22 maggio 2017, n. 259/02/2017; Comm. Trib. Reg. per la Lombardia, 15 novembre 2017, n. 4666/01/2017; Comm. Trib. Reg. di Bologna, 22 febbraio 2019, n. 378/2019.

²⁰Cass., Sez. VI – 5, 18 dicembre 2018, n. 32716, che ha riformato la sentenza della Comm. Trib. Reg. per il Piemonte, 20 marzo 2017, n. 470/2/2017. In risposta all'argomento secondo cui la limitazione degli effetti retroattivi della dichiarazione d'incostituzionalità "equivarrebbe a disattendere il meccanismo della incidentalità della questione di costituzionalità, oltre che il requisito della rilevanza", la Cassazione ha precisato che "il requisito della rilevanza (in relazione alla funzione di filtro che esso è chiamato ad assolvere) opera unicamente nei confronti del giudice a quo ai fini della prospettabilità della questione, e non anche nei confronti della Corte *ad quem*, quanto agli effetti della decisione sulla medesima. Ossia il fatto che la questione debba essere rilevante nel processo in cui è posta, non comporta automaticamente che la sopravvenuta decisione di incostituzionalità debba valere necessariamente negli altri procedimenti in corso, per i quali la Corte può porre la limitazione, di cui si discute qui, del differimento temporale, avendo il requisito della rilevanza non la funzione di consentire una efficacia *erga omnes* della eventuale pronuncia di incostituzionalità, ma piuttosto ed esclusivamente la funzione di filtro nel processo *a quo*".

²¹Come auspicato da R.G. RODIO, *Il seguito della sentenza n. 10/2015: verso il giudice a quo quale giudice d'appello (di fatto) sulle decisioni della Corte?*, cit., 9-12.

interrogarsi sul problema teorico della disobbedienza esplicita ad una precedente decisione della Corte costituzionale, che rimane di grande interesse e dal quale discendono conseguenze concrete evidentemente decisive per il sistema di giustizia costituzionale, e per l'ordinamento complessivamente inteso.

A patto che – seconda precisazione preliminare – si tenti di ricondurre la riflessione sulle pronunce disubbidienti fin qui ricordate all'interno di un discorso più ampio, relativo alle diverse modalità attraverso cui può assumere rilievo il dissenso manifestato da parte dei giudici comuni nei confronti della Corte costituzionale.

3. L'ipotesi più nota di possibile contrasto tra giudici comuni e Giudice delle leggi è senz'altro rappresentata dalle tensioni spesso emerse in sede di seguito giurisprudenziale delle decisioni interpretative di rigetto della Corte costituzionale.

La discussione sviluppatasi sugli effetti vincolanti – o meno – delle interpretazioni *secundum Constitutionem* rese dalla Corte, nel suo ruolo di interprete privilegiato non solo dei parametri costituzionali, ma anche delle leggi e degli atti aventi forza di legge sottoposti al suo giudizio, conduce a soffermarsi su forme di dissenso tra giudici comuni e Consulta che possono manifestare evidente ed indiscutibile rilievo. Ne costituisce chiara testimonianza, del resto, la stessa espressione comunemente utilizzata per sintetizzare alcuni momenti di particolare contrasto interpretativo tra Corte di cassazione e Corte costituzionale (“guerra tra Corti”)²².

La particolare natura delle decisioni interpretative di rigetto impone, in ogni caso, di apprezzare diversamente l'altrettanto, potenzialmente diverso “peso” del dissenso interpretativo manifestato dai giudici comuni, a seconda dell'efficacia che a tali decisioni si attribuisce. Se si ipotizza, ad esempio, che esse non abbiano effetti nei giudizi diversi da quello *a quo*, l'eventuale applicazione in queste sedi della norma ritenuta (ma non ancora dichiarata) incostituzionale dalla Corte dovrebbe essere ricondotta alla fisiologica libertà ermeneutica dei giudici; a conclusioni opposte potrebbe giungersi, invece,

²² Ragiona di “guerra tra Corti”, ad esempio, R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2011-2013)*, Giappichelli, Torino, 2014, 122-123 (anche in *Aggiornamenti (2002-2004)*, Giappichelli, Torino, 2005, 116-122, ed in *Aggiornamenti (2005-2007)*, Giappichelli, Torino, 2008, 127-131). Il problema del seguito giurisprudenziale delle sentenze interpretative della Corte costituzionale, e delle possibili “ribellioni” dei giudici comuni, è affrontato (con esemplificazioni) da E. LAMARQUE, *Il seguito delle decisioni interpretative e additive di principio della Corte costituzionale presso le autorità giurisdizionali (anni 2000-2005)*, 20-53 (reperibile all'indirizzo https://www.corte costituzionale.it/documenti/convegni_seminari/STU%20200_Relazione_illustrativa.pdf).

ove si ritenesse che l'effetto "generale" delle sentenze interpretative di rigetto sia quello di obbligare a sollevare nuovamente la questione di legittimità respinta dalla Corte²³. Discorso analogo può essere svolto quanto agli effetti nel giudizio *a quo*: se si attribuisce alla pronuncia interpretativa di rigetto un effetto vincolante in senso proprio – positivo o negativo – per il giudice *a quo*²⁴, la pronuncia dissenziente del giudice che ha rimesso la questione potrebbe dar luogo anche ad un'ipotesi di disobbedienza particolarmente significativa²⁵.

L'esperienza – anche recente – dimostra, comunque, che il dissenso dei giudici comuni rispetto a precedenti decisioni della Corte costituzionale può essere espresso anche in ambiti non direttamente riconducibili alle sentenze interpretative di rigetto.

Merita menzione, in particolare, l'ipotesi del giudice che, pur uniformandosi ad una sentenza di accoglimento che aveva dichiarato incostituzionale una norma applicabile nel giudizio innanzi a sé pendente, ha espressamente argomentato in senso contrario alla decisione della Corte; manifestando, anzi, un chiaro fastidio nel dover rispettare una pronuncia non ritenuta condivisibi-

²³ In argomento, sono noti i diversi orientamenti della Suprema Corte, oscillanti tra il ritenere che le sentenze interpretative di rigetto esprimano un vincolo positivo per il giudice *a quo* e costituiscano precedenti autorevoli con efficacia persuasiva per tutti gli altri giudici (Cass. pen., Sez. Un., 16 dicembre 1998), e l'attribuire ad esse effetti – negativi – solo nel giudizio *a quo* (Cass. pen., Sez. Un., 31 marzo 2004). In dottrina, sul punto, si vedano, tra gli altri: A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2004, 223; A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2014, 164-165; L. CARLASSARE, *Perplexità che ritornano sulle sentenze interpretative di rigetto*, in *Giur. cost.*, 2001, 186-191; A.M. NICO, *L'accentramento e la diffusione nel giudizio sulle leggi*, Giappichelli, Torino, 2007, 135-144; E. LAMARQUE, *Il seguito giudiziario alle decisioni della Corte costituzionale*, in E. MALFATTI-R. ROMBOLI-E. ROSSI (a cura di), *Il giudizio sulle leggi e la sua "diffusione". Verso un controllo di costituzionalità di tipo diffuso?*, Giappichelli, Torino, 2001, 229-257; ID., *Il seguito delle decisioni interpretative e additive di principio della Corte costituzionale presso le autorità giurisdizionali (anni 2000-2005)*, cit., 1-53.

²⁴ Sul problema della portata del vincolo per il giudice *a quo*, anche in considerazione del tipo di sentenza interpretativa (correttiva o adeguatrice) si vedano A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., 164. La tesi della non vincolatività per il giudice *a quo* è stata sostenuta, in particolare, da G. SILVESTRI, *Legge (controllo di costituzionalità)*, in *Dig. disc. pubbl.*, IX, Torino, 1994, 31.

²⁵ Come nel caso del giudice che, dopo aver sollevato questione di legittimità di una determinata norma, ritenuta incostituzionale, la applicasse nel giudizio *a quo* nonostante la pronuncia della Corte abbia indicato che tale interpretazione non deve essere seguita, proprio perché non rispetta la Costituzione. In questo caso, infatti, il giudice rimettente avrebbe l'obbligo di risolvare la questione (in merito, G.P. DOLSO, *Giudici e Corte alle soglie del giudizio di costituzionalità*, Giuffrè, Milano, 2003, 146, secondo cui analogo obbligo incomberebbe anche su tutti gli altri giudici).

le. Una forma di dissenso, questa, sostanzialmente innocua quanto ad effetti concreti nel giudizio pendente, ma non priva di significato²⁶.

Ancor più interessante è, poi, il decreto collegiale che, a fronte di una precisa interpretazione ripetutamente confermata dalla Corte costituzionale (da ultimo, in una particolare sentenza additiva di principio) se ne è discostato nettamente, con effetti giuridici concreti decisivi per il giudizio in corso: è il caso del Tribunale di Grosseto il quale, dopo aver richiamato la sentenza n. 170/2014 della Corte costituzionale, che ha ribadito l'inconciliabilità con l'art. 29 Cost. del matrimonio omosessuale²⁷, ha ordinato di trascrivere nei registri

²⁶ Si tratta della sentenza del Tribunale civile di Cremona del 29 maggio 2012, menzionata da R.G. RODIO, *Il seguito della sentenza n. 10/2015: verso il giudice a quo quale giudice d'appello (di fatto) sulle decisioni della Corte?*, cit., 7-8, nota 6. Il giudice, dopo aver ricordato di essersi "già espresso in senso favorevole alla legittimità costituzionale dell'art. 2 co. LXI della L. 10/2011" ha ricordato che "con la sentenza 78/2012, il Giudice delle leggi è stato di diverso avviso. Naturalmente non si può che prestare ossequio all'insegnamento della Consulta. Non senza il rammarico però di constatare (almeno ciò traspare dalla motivazione) che i Giudici non si sono spesi granché nella ricerca di quelle che potevano essere le ragioni giustificatrici della legge censurata, bollando un po' troppo frettolosamente come irragionevole la scelta di dotare di efficacia retroattiva la norma 'salva banche', quando invece le ragioni, discrezionali, del legislatore erano da ricercare, ad avviso di questo giudice, nella situazione attuale di crisi economica e di stress del sistema bancario, rispetto alla quale poteva essere finalità legittima del legislatore quella di evitare che le azioni dei clienti, scoppiate solo dopo il 1999, anche su conti da tempo estinti (...). Anche l'argomento per il quale la citata legge violerebbe il divieto, di origine sovranazionale (CEDU e art. 117 Cost.), per il legislatore, di intromettersi nell'esercizio della giurisdizione, non pare correttamente richiamato, in quanto al legislatore è vietato intervenire a giudizio in corso, per indirizzarne gli esiti, il che avviene massimamente quando sia in gioco il sindacato sull'esercizio di pubblici poteri, ma non di intervenire a giudizio – tra privati – concluso, quando ormai il giudicato tra le parti rimarrebbe intangibile, onde evitare che la sentenza resa sul caso particolare possa divenire precedente idoneo ad indirizzare anche la soluzione di casi futuri (...). Ma tant'è, la decisione della Consulta è nota e va rispettata".

²⁷ Con la sentenza 11 giugno 2014, n. 170, la Corte costituzionale ha dichiarato "l'illegittimità costituzionale degli artt. 2 e 4 della legge 14 aprile 1982, n. 164 (Norme in materia di rettificazione di attribuzione di sesso), nella parte in cui non prevedono che la sentenza di rettificazione dell'attribuzione di sesso di uno dei coniugi, che provoca lo scioglimento del matrimonio o la cessazione degli effetti civili conseguenti alla trascrizione del matrimonio, consenta, comunque, ove entrambi lo richiedano, di mantenere in vita un rapporto di coppia giuridicamente regolato con altra forma di convivenza registrata, che tuteli adeguatamente i diritti ed obblighi della coppia medesima, con le modalità da statuirsi dal legislatore". La Corte, dopo aver ribadito i principi enunciati nella sentenza n. 138/2010 (punto 5.5 del Considerato in diritto) ha ritenuto che non fosse possibile "la *reductio ad legitimitatem*" delle norme sottoposte al suo giudizio "mediante una pronuncia manipolativa, che sostituisca il divorzio automatico con un divorzio a domanda, poiché ciò equivarrebbe a rendere possibile il perdurare del vincolo matrimoniale tra soggetti del medesimo sesso, in contrasto con l'art. 29 Cost." (punto 5.6 del Considerato in diritto). Per un commento alla sentenza n. 170/2014 si rinvia, in generale, all'approfondimento di P. VERONESI, *Un'anomala additiva di principio in materia di "divorzio imposto": il "caso Bernaroli" nella sentenza*

di stato civile il matrimonio contratto all'estero tra due persone dello stesso sesso, in accoglimento del ricorso da esse proposto²⁸.

Rispetto alle varie ipotesi appena ricordate, le sentenze delle Commissioni tributarie contrastanti con la sentenza n. 10/2015 della Corte costituzionale si confermano caratterizzate da un grado di dissenso particolarmente elevato. Sebbene appaia estremamente problematico ipotizzare una classificazione per differenti gradi d'intensità dei diversi modi in cui può esprimersi il dissenso dei giudici comuni, vi è più di un elemento fondamentale che contraddistingue le citate decisioni disubbidienti dei giudici tributari.

Il contrasto a cui esse danno luogo non può, intanto, essere in alcun modo assimilato alle possibili contrapposizioni discendenti dalle sentenze interpretative di rigetto. Nel commentare la sentenza della Commissione Tributaria Provinciale di Reggio Emilia, si è sostenuto, in specie, che la sentenza n. 10/2015 "è una sentenza dichiarativa della illegittimità costituzionale di una norma (...) e quindi pacificamente vincolante per i giudici per cui, sotto taluni profili, il contrasto venutosi a creare potrebbe essere considerato addirittura più grave rispetto a quelli, precedenti, delle 'guerre tra le Corti'"²⁹.

n. 170/2014, in *www.forumcostituzionale.it*, 6 luglio 2014. Il tema specifico degli effetti della sentenza n. 170/2014 è affrontato anche da R. ROMBOLI, *L'“obbligo” per il giudice di applicare nel processo a quo la norma dichiarata incostituzionale ab origine: natura incidentale del giudizio costituzionale e tutela dei diritti*, cit., 15-16, proprio in sede di commento della sentenza n. 10/2015.

²⁸Tribunale di Grosseto, decreto del 26 febbraio 2015: "Non ignora questo Collegio quelle letture storiche della norma costituzionale che ritengono implicitamente richiamato il modello di matrimonio eterosessuale del preesistente codice civile (fatte proprie da ultimo anche da C. Cost. 170/2014), ciononostante ritiene che nemmeno nell'interpretazione più restrittiva del disposto costituzionale e, in disparte un'auspicabile interpretazione evolutiva, possa ritenersi che tale norma impedisca il riconoscimento nel nostro ordinamento del matrimonio celebrato tra persone appartenenti al medesimo genere. Né pare più seriamente sostenibile l'argomento basato sull'inesistenza, in quanto presupposto del matrimonio sarebbe la diversità di sesso tra i coniugi, tesi peraltro abbandonata anche dalla stessa Corte di Cassazione (...). La diversità di sesso dei nubendi, infatti, non può considerarsi un requisito minimo indispensabile affinché il matrimonio possa essere riconosciuto come tale, considerato anche l'appartenenza dell'Italia all'Unione Europea ove la realtà giuridica è certamente variegata e comprende al suo interno oltre a Paesi che hanno stabilito una forma di tutela per le unioni omosessuali mediante unioni civili anche Paesi che riconoscono il c.d. matrimonio egualitario. Né d'altro canto sussiste nel nostro ordinamento interno alcuna norma che preveda che l'appartenenza al medesimo genere di entrambi i coniugi costituisca un impedimento al matrimonio". Sul netto contrasto tra il decreto del Tribunale di Grosseto e la presupposta giurisprudenza costituzionale si veda anche R.G. RODIO, *Il seguito della sentenza n. 10/2015: verso il giudice a quo quale giudice d'appello (di fatto) sulle decisioni della Corte?*, cit., 7-8, nota n. 6. In materia di trascrivibilità in Italia del matrimonio omosessuale contratto all'estero è opportuno ricordare la soluzione negativa fatta propria da Cass., Sez. I, 14 maggio 2018, n. 11696.

²⁹R.G. RODIO, *Il seguito della sentenza n. 10/2015: verso il giudice a quo quale giudice d'appello (di fatto) sulle decisioni della Corte?*, cit., 18.

Il problema potrebbe prestarsi, però, a riflessioni che conducono a conclusioni ancora più drastiche.

Se si condivide l'attenta ricostruzione in base alla quale la sentenza n. 10/2015 della Corte costituzionale in realtà "riassume in sé una doppia pronuncia (...): di rigetto per tutti i rapporti pendenti, ivi compreso quello principale; di accoglimento per tutti i rapporti futuri"³⁰, non può infatti sfuggire come le menzionate sentenze delle Commissioni Tributarie realizzino – tutte – una forma di sindacato di costituzionalità diffuso in senso proprio. Tant'è che l'effetto sostanziale che da esse discende nei rispettivi giudizi consiste nella non applicazione dell'art. 81, commi 16, 17 e 18, d.l. n. 112/2008 ai rapporti pendenti: pur in assenza di una puntuale dichiarazione d'illegittimità costituzionale, avente efficacia per i periodi d'imposta anteriori alla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale della sentenza n. 10/2015.

Sotto questo profilo, il dissenso manifestato da alcune Commissioni Tributarie nei confronti della Corte costituzionale in materia di *Robin Hood Tax* rivela profili di tensione tra giudici comuni e Giudice delle leggi *qualitativamente* assai più intensi di quelli che hanno dato luogo alle già ricordate "guerre tra Corti": per quanto significativa, una divergenza ermeneutica a fronte di decisioni interpretative di rigetto della Corte costituzionale è cosa ben diversa dall'anticipazione diffusa in giudizi pendenti di una decisione di accoglimento che non solo ancora non sussiste, ma che – anzi – la Corte ha espressamente negato.

Anche in questo ambito, del resto, la via "istituzionale" di manifestazione del dissenso da parte dei giudici tributari avrebbe dovuto essere rappresentata dalla riproposizione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 81, commi 16, 17 e 18, d.l. 25 giugno 2008, n. 112, con esclusivo riferimento ai periodi d'imposta anteriori al 2015: proprio in considerazione della natura di sentenza di rigetto, *in parte qua*, della sentenza n. 10/2015³¹.

La sentenza della Commissione Tributaria Provinciale di Reggio Emilia, in

³⁰ Così A. PUGIOTTO, *Un inedito epitaffio per la pregiudizialità costituzionale*, cit., 3. Poiché la sentenza n. 10/2015 ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 81, commi 16, 17 e 18 del d.l. n. 112/2008 solo *pro futuro*, la predetta norma impositiva rimane efficace ed applicabile a tutti i periodi d'imposta anteriori alla pubblicazione in G.U. della sentenza n. 10/2015.

³¹ Con l'eccezione, ovviamente, della Commissione Tributaria Provinciale di Reggio Emilia, in quanto giudice *a quo*. Sul punto, A. PUGIOTTO, *Un inedito epitaffio per la pregiudizialità costituzionale*, cit., 4: "nulla impedirà a tutti gli altri giudici di analoghi giudizi ancora pendenti di reagire alla pretesa applicazione ulteriore della disposizione dichiarata illegittima, riproponendo identica quaestio". Nello stesso senso C. PADULA, *Dove va il bilanciamento degli interessi? Osservazioni sulle sentenze 10 e 155 del 2015*, cit., 23, e V. ONIDA, *Una pronuncia costituzionale problematica: limitazione degli effetti nel tempo o incostituzionalità sopravvenuta?*, cit., 2.

quanto decisione emessa nel giudizio che aveva dato luogo alla rimessione della questione alla Corte costituzionale, contrasta nettamente, poi, con l'efficacia diretta *inter partes* che andrebbe comunque attribuita alla sentenza n. 10/2015, nella parte in cui possono ad essa essere riconosciuti gli effetti propri di una sentenza di rigetto.

Difficile è, dunque, superare l'impressione di trovarsi di fronte ad ipotesi concrete di effettiva disobbedienza. Molto diverse, evidentemente, anche dai casi di possibile contestazione di pregresse decisioni della Corte, non accompagnate da conseguenti effetti concreti³²; e pure dalle ipotesi in cui effetti concreti il dissenso li produca, ma non comporti un vero e proprio sindacato diffuso di costituzionalità, nettamente contrastante con il dispositivo di una sentenza costituzionale³³.

4. E con ciò si torna al problema del carattere patologico, o meno, di queste forme di disobbedienza.

In argomento, si è scritto che “le singole manifestazioni di disapplicazione del giudicato costituzionale dovranno, *presuntivamente*, considerarsi quali forme di illecito, ai sensi del terzo comma dell'art. 137 Cost.”; solo “un riconoscimento *collettivo* (di cittadini e/o operatori istituzionali) e *ripetuto* della strutturale carenza di elementi essenziali costitutivi della sentenza” costituzionale “consente, anzi *impone*, la sottrazione al vincolo, altrimenti ineludibile, dell'osservanza di quest'ultima”. Sarebbe dunque ipotizzabile “un *diritto di resistenza* dei cittadini e delle istituzioni contro le deviazioni del garante, sempreché su di esse vi sia, appunto, un ampio, solido riconoscimento, e non l'occasionale rifiuto di una decisione indesiderata”³⁴.

Le condivisibili considerazioni appena richiamate presuppongono, evidentemente, la configurazione della Corte costituzionale come componente non autoreferenziale del sistema di giustizia costituzionale: organo di garanzia che applica ed interpreta le regole fondamentali – costituzionali, appunto – del gioco in funzione di chiusura, ma che non rimane immune da eventuali, legittime (e persino doverose) reazioni capaci di controllarne o limitarne i possibili abusi. Se così non fosse, se si immaginasse la Corte costituzionale come *dominus* indiscusso e indiscutibile del sistema di giustizia costituzionale, la possibi-

³² Il riferimento è alla sopra citata sentenza dissenziente del Tribunale civile di Cremona del 29 maggio 2012.

³³ È il caso del decreto del Tribunale di Grosseto del 26 febbraio 2015, che esprime una divergenza pur sempre di carattere interpretativo, per quanto netta.

³⁴ A. RUGGERI, *Note introduttive allo studio della motivazione delle decisioni della Corte costituzionale (ordini tematici e profili problematici)*, cit., 26-27.