

La riforma della Corte costituzionale

di Marta Cartabia

prof. ordinario di diritto pubblico nell'Università di Milano-Bicocca

1. Nel dibattito parlamentare che ha condotto alla riforma costituzionale su cui si voterà il 26 giugno 2006 certamente la Corte costituzionale non è stata al centro dell'attenzione e delle preoccupazioni. Le modifiche che riguardano l'organo di giustizia apportano ritocchi di minima entità alla Corte costituzionale, alla sua struttura e alle sue funzioni. Due sole sono le disposizioni che riguardano la Corte costituzionale. La prima concerne la nomina dei giudici costituzionali e il regime delle loro incompatibilità nel periodo immediatamente successivo al mandato (art. 51); la seconda introduce una nuova via di accesso ai giudizi della Corte costituzionale, prevedendo il ricorso di comuni, province e città metropolitane avverso le leggi dello stato e delle regioni che ledano le competenze loro costituzionalmente garantite (art. 46).

Se raffrontati con i mutamenti che riguardano la forma di governo, il bicameralismo, il Capo dello Stato e la cd. devolution, gli interventi interenti alla Corte costituzionale paiono davvero marginali. Se poi si confrontano le modifiche previste dall'attuale riforma con i temi discussi nei decenni scorsi in dottrina e in occasione di precedenti proposte di revisione costituzionale, sembra che non si sia inteso dedicare molta attenzione al giudice delle leggi: da anni si discute dell'introduzione del ricorso individuale a tutela dei diritti fondamentali, sulla scorta del modello tedesco o spagnolo; da altrettanto tempo si propone che le decisioni della Corte possano essere corredate da opinioni separate, concorrenti o dissenzienti, dei giudici che non condividano nella motivazione o nel dispositivo la decisione assunta dal collegio; da più parti è stata segnalata la necessità di coprire le più importanti "zone d'ombra" della giustizia costituzionale, ossia le lacune del sistema italiano che, a differenza di quanto accade in altre esperienze, non consentono alla Corte di intervenire ad esempio in materia di contenzioso

elettorale, in materia di verifica dei poteri di deputati e senatori, o di sindacare la legittimità costituzionale dei trattati internazionali. Di tutte queste esigenze la riforma costituzionale non si fa carico, le funzioni della Corte restano sostanzialmente invariate e la sua composizione non subisce quelle radicali trasformazioni che in altri progetti di riforma erano stati ipotizzati.

Nel complesso la giustizia costituzionale sembra uscire quasi indenne da ogni significativa modifica che la riguardi. Eppure, il testo della riforma non appare condivisibile a chi scrive, sia perché non rimedia ad alcuni mali della giustizia costituzionale italiana che si sono sviluppati nel corso degli anni più recenti, sia perché i pochi ritocchi, apparentemente marginali, che la riforma introduce accentuano alcune tendenze in corso che finiranno per alterare profondamente ruolo del “custode della Costituzione” del sistema italiano.

In altri termini, le critiche che qui di seguito si andranno sviluppando sono rivolte prima e più che alle poche e poco incisive norme della riforma che toccano la Corte costituzionale, al ruolo che la Corte costituzionale sta svolgendo nel nostro sistema, soprattutto negli anni più recenti. Un ruolo sempre più compreso nella funzione di arbitro del federalismo e di risoluzione dei conflitti di competenza tra organi e tra enti e sempre meno attento alla primigenia funzione della Corte come giurisdizione costituzionale delle libertà. Come si dirà tra breve, questa virata della giurisprudenza costituzionale verso i conflitti di competenza è sicuramente un indotto della riforma costituzionale del 2001, mentre la poca attenzione che la Corte dedica alle questioni legate ai diritti dipendono da scelte proprie della Corte. Ad esempio l'enfasi che una decina d'anni a questa parte la Corte costituzionale pone sull'interpretazione conforme a costituzione come compito primario dei giudici comuni e come (nuovo) requisito di ammissibilità dei giudizi davanti alla Corte tende inevitabilmente a dislocare la tutela dei diritti verso i giudici comuni. D'altra parte, il rifiuto della Corte costituzionale di intrecciare un dialogo diretto con i giudici europei, presso i quali si svolge gran parte della partita sui diritti fondamentali, finisce per delegare ad altre sedi e ad

altre sensibilità la tutela dei diritti dei singoli, lasciando il patrimonio costituzionale italiano privo di un interprete e di una “voce” propria.

2. Muovendo dagli aspetti positivi della riforma, possiamo osservare che sicuramente apprezzabile è la previsione delle incompatibilità successive al mandato dei giudici costituzionali: la riforma in questo caso risponde ad una esigenza da tempo segnalata, prevedendo che nei tre anni successivi al termine del mandato il giudice costituzionale non possa ricoprire incarichi di governo, cariche pubbliche elettive o di nomina governativa o svolgere funzioni in organi ed enti pubblici indicati dalla legge. Si introduce così un doveroso stacco temporale tra il mandato di giudice costituzionale ed eventuali incarichi politici successivi, a salvaguardia della indipendenza del giudice costituzionale nell'esercizio delle sue funzioni e a tutela dell'immagine di imparzialità della Corte, che può risultare insidiata nei casi in cui i giudici costituzionali o, più frequentemente, i presidenti della Corte vengono officiati di incarichi politici immediatamente dopo la scadenza del loro mandato.

Invero una tale riforma non avrebbe richiesto necessariamente un intervento sul testo della Costituzione. Già oggi l'art. 135 Cost. nel testo attualmente vigente prevede enumera alcune cariche ed uffici incompatibili con la funzione di giudice costituzionale e rinvia alla legge per la determinazione di ulteriori cause di incompatibilità. Proprio in forza di tale rinvio il legislatore potrebbe – forse avrebbe già potuto – approvare una legge ordinaria che disciplini le incompatibilità post-mandato, sulla falsariga di quanto proposto dalla riforma costituzionale.

3. Più discutibile è il cambiamento che riguarda la composizione della Corte costituzionale. A fronte dell'attuale composizione, che prevede un'eguale presenza della componente togata, derivante dalle supreme magistrature ordinarie e amministrative, della componente di nomina presidenziale e della componente di nomina parlamentare, la riforma mantiene invariato il numero di 15 giudici, ma

propone di incrementare il numero di giudici eletti dal parlamento da 5 a 7, a scapito delle altre componenti che verrebbero diminuite di una unità ciascuna. Dunque, mentre oggi i 15 giudici costituzionali sono scelti in ragione di cinque unità dalle supreme magistrature ordinaria e amministrative, cinque sono eletti dal parlamento in seduta comune e cinque sono nominati dal presidente della repubblica, dopo la riforma 4 giudici saranno eletti dal Senato federale, 3 dalla Camera dei deputati, 4 saranno nominati dal Presidente della Repubblica e 4 saranno nominati dalle supreme magistrature.

A questo proposito si possono rilevare due principali motivi di preoccupazione. Il primo e più importante è che si viene a rompere un equilibrio tra le diverse anime della Corte costituzionale, che fino ad oggi ha dato complessivamente buona prova, per incrementare le “nomine politiche”. Si rischia così di accentuare il tasso di politicità di un organo di garanzia, indebolendo il suo ruolo di garante neutrale dei principi costituzionali. Probabilmente l'intento sotteso alla modifica della composizione della Corte costituzionale è quello di dare voce alle regioni, che tramite il Senato federale potrebbero così nominare i “loro” giudici. Si è sostenuto, infatti, che per introdurre nella Corte costituzionale una sensibilità autenticamente federalista o regionalista occorre riconoscere agli enti regionali un potere di designazione diretta o indiretta dei giudici costituzionali. Lo spostamento di una quota cospicua di nomine dei giudici costituzionali in capo al Senato cd. “federale” dovrebbe, appunto, coronare il disegno federalista, che con questa riforma costituzionale si intenderebbe portare a compimento. Si è spesso lamentata la scarsa sensibilità della giurisprudenza costituzionale alle istanze regionali e così si vorrebbe rimediare alle tendenze statalistiche immettendo nella Corte costituzionale giudici che per la loro estrazione possano rappresentare e far valere posizioni più attente alle competenze e agli interessi delle regioni.

A questo proposito si possono avanzare varie osservazioni critiche.

La prima è che tali proposte si fondano su un equivoco in ordine alla legittimazione della Corte costituzionale. Come ha bene dimostrato tutta la critica

countermajoritarian, la legittimazione delle Corti costituzionali non è di derivazione democratica o rappresentativa. Il loro ruolo è piuttosto un correttivo alle istanze rappresentative, legittimato dalla funzione che sono chiamate a svolgere, cioè dal loro essere “custodi della Costituzione”. La legittimazione della Corte dipende essenzialmente dai valori costituzionali che essa chiamata a tutelare e questo vale anche per i temi del regionalismo. Sono i principi del regionalismo iscritti nel testo della Costituzione che dovrebbero rendere la Corte attenta custode delle competenze regionali, piuttosto che la presenza al suo interno di giudici di derivazione regionale. Per non tradire se stessa, il suo compito e in definitiva la sua stessa autorevolezza, una Corte costituzionale non può permettersi di svuotare i principi costituzionali, o di darne un’applicazione partigiana o tanto meno di tradirli. La statura della Corte costituzionale nel sistema istituzionale dipende in gran parte della capacità di rimanere fedele alla sua vocazione di custode della costituzione.

Tuttavia, ammettiamo per un momento che la composizione della Corte possa incidere sul suo modo di operare e che un più netto collegamento dei giudici costituzionali con la realtà regionale possa assicurare una svolta giurisprudenziale in senso regionalista, come è negli auspici di chi sostiene questo aspetto della riforma. Se davvero l’obiettivo è di consentire alle regioni di partecipare alla scelta dei giudici costituzionali, la modifica proposta manca il suo scopo. Il Senato “federale” configurato nel disegno di riforma costituzionale non è strutturato in modo da rappresentare adeguatamente le istituzioni regionali e non è paragonabile al *Bundesrat* tedesco che partecipa alla scelta dei componenti del Tribunale costituzionale federale proprio per la sua capacità di esprimere la volontà dei *Laender*. Affidare al Senato disegnato dalla riforma la nomina di alcuni giudici costituzionali non varrebbe a garantire quel collegamento tra la Corte costituzionale e gli organi di rappresentanza regionale che invece si vorrebbe tracciare. I difetti e i limiti del Senato “federale” disegnato dalla riforma costituzionale qui in discussione si trasferirebbero anche sui giudici da esso scelti.

Un ulteriore motivo di perplessità riguarda invece il fatto che osservando la prassi dei primi cinquant'anni di vita della Corte costituzionale si osserva che le nomine parlamentari dei giudici costituzionali sono le più difficili e tormentate. In molti casi la Corte ha funzionato a composizione ridotta, dovendo attendere molti mesi prima che il parlamento trovasse un accordo, di solito di natura spartitoria, sulle nomine dei giudici. Queste difficoltà non potrebbero che aumentare dopo la riforma, sia perché il numero dei giudici di nomina politica aumenterebbe, sia perché la maggioranza per la loro nomina viene innalzata fino alla soglia dei due terzi, per i primi tre scrutini, e a quella dei tre quinti per gli scrutini successivi al terzo. Se da un lato innalzare le maggioranze è un'operazione apprezzabile per sottrarre alle forze politiche di governo il controllo dei giudici costituzionali, d'altra parte alimenta il rischio di rallentare o ritardare le operazioni di nomina. Alla luce di queste considerazioni non pare peregrino prevedere che l'aumento dei giudici costituzionali di nomina parlamentare, unito all'innalzamento delle maggioranze potrebbe esporre la Corte a rischi di paralisi, posto che il numero legale per il suo funzionamento prevede la presenza nel collegio di almeno 11 giudici: se per assurdo la Camera e il Senato non trovassero un accordo per la nomina dei giudici di loro spettanza la Corte si troverebbe ridotta a 8 componenti e dunque non potrebbe operare.

Nell'insieme, dunque, le riforme proposte sembrano portare più inconvenienti che benefici.

4. Venendo infine alla introduzione del ricorso di comuni, province e città metropolitane a tutela delle proprie competenze costituzionalmente garantite, anche qui le perplessità finiscono per prevalere sui motivi di apprezzamento. Per alcuni aspetti non si può negare che tale previsione porti a coerente completamento il disegno di "decentramento paritario", che si è inteso perseguire sin dalle riforme Bassanini del 1997-98 e proseguito con la riforma costituzionale del 2001. Se davvero si intende porre su un livello paritario i vari livelli di governo - comuni, province e regioni - evitando di assegnare alle regioni un ruolo

privilegiato rispetto agli altri livelli di governo locale, anche i rimedi giurisdizionali posti a tutela delle rispettive sfere di competenza dovrebbero essere equiparati. Dunque in questa prospettiva l'introduzione del ricorso alla Corte costituzionale per i comuni, le province e le città metropolitane riequilibra le varie posizioni e colma una lacuna importante che ha penalizzato i livelli inferiori di governo fino ad oggi.

Il prezzo per la giustizia costituzionale però potrebbe essere troppo alto. Se la legge costituzionale di attuazione di tale strumento di accesso alla Corte costituzionale – alla quale è affidato il compito di definire le condizioni, le forme e i termini di proponibilità dei ricorsi – riconoscerà la possibilità di proporre ricorso alla Corte costituzionale ad ognuno dei più di 8.000 comuni d'Italia e ad ognuna delle più di 100 province italiane, la Corte costituzionale sarà inevitabilmente sommersa di ricorsi con conseguenze deleterie per la funzionalità dell'organo di giustizia costituzionale. Già oggi assistiamo ad un contenzioso costituzionale tra Stato e regioni che lievita vieppiù, specie a partire dalla riforma costituzionale del 2001, assorbendo quasi totalmente le energie del giudice costituzionale. Se tale tendenza si dovesse non solo consolidare nei rapporti tra stato e regioni, ma addirittura riprodurre anche nei riguardi di comuni e province, la Corte costituzionale si paralizzerebbe per sovraccarico di richieste ovvero finirebbe per filtrare solo alcuni ricorsi tra i più significativi, usando in modo accorto le decisioni processuali di inammissibilità. La sola possibilità di evitare questi rischi è che la legge di attuazione ponga condizioni assai restrittive per l'accesso dei Comuni alla Corte, chiedendo l'accordo di una pluralità di soggetti interessati o imponendo forme di conciliazione tra i vari livelli di governo in sede politica, preventive alla presentazione del ricorso costituzionale. In ogni caso il "tono" dei giudizi davanti alla Corte sarebbe assai più consono a quello di un giudice amministrativo che a quello di un giudice delle leggi.

5. Quale che sia la soluzione pratica che il legislatore vorrà immaginare per affrontare questo delicato dilemma, certo è che gli interventi di riforma che si

stanno delineando assecondando la Corte costituzionale nella tendenza che essa sta sviluppando nella giurisprudenza più recente a svolgere di preferenza funzioni di natura arbitrale tra i vari livelli di governo. Già oggi la giurisprudenza costituzionale si occupa in massima parte di questioni attinenti ai rapporti tra Stato e regioni, specie dopo l'entrata in vigore del nuovo titolo V, che ha incrementato in misura considerevole i giudizi in via principale e i conflitti tra enti. Nel futuro, l'ulteriore riassetto dei rapporti tra Stato e regioni previsto dalla riforma costituzionale, unitamente ai "piccoli" ritocchi che riguardano la composizione e le funzioni della Corte, accentueranno sempre più i compiti di arbitraggio tra i diversi livelli dell'organizzazione decentrata dello Stato, alterando altresì il difficile equilibrio tra politica e giurisdizione che ha sempre caratterizzato l'attività della Corte costituzionale. In ordinamenti diversi dal nostro si dubita persino della giustiziabilità del riparto di competenze tra diversi soggetti o tra diversi ordinamenti. Si ritiene comunemente che quelle sulle competenze sono decisioni da assumere per lo più in sede politica, che eventualmente possono essere assoggettate al controllo di un giudice solo in funzione servente al regolare e corretto dispiegarsi delle procedure politiche. In Italia non si è ancora arrivati ad aderire esplicitamente a tali ipotesi, salvo forse in anni più recenti in relazione al principio di sussidiarietà. Al contrario, la Corte costituzionale si è sempre trovata al centro della definizione dei confini tra stato e regioni, e anche tra organi dello Stato. In epoche che ora appaiono remote, la Corte aveva finito persino per assorbire anche le competenze del Parlamento a cui la Costituzione assegnava il compito di valutare interesse nazionale, nei rapporti tra Stato e regioni. Ma se è vero che nelle intenzioni dei suoi sostenitori questa catalizzazione delle controversie sulle competenze in capo alla Corte costituzionale può produrre il benefico effetto di giurisdizionalizzare controversie altrimenti abbandonate all'agone politico, viceversa il rischio che si può correre è di introdurre nelle aule della Consulta criteri e valutazioni di natura politica in misura eccessiva rispetto a quello che tale organo può ragionevolmente sostenere. In altre parole, le nuove priorità che si colgono nella giurisprudenza della Corte costituzionale potrebbero

dare uno spazio eccessivo all' "arbitro delle competenze" che finirebbe per emarginare il "giudice delle leggi" e la "giurisdizione costituzionale delle libertà".