



L'ORDINANZA DELLA CORTE COSTITUZIONALE N. 207 DEL 2018 TRA NUOVI TIPI DECISORI E RUOLO DEL PARLAMENTO. NOTE “INEVITABILMENTE” INTERMEDIE*

di Mario Panebianco**

SOMMARIO: 1. La “comunicazione” dell’ordinanza. 2. Un nuovo tipo decisorio tra ruolo del Giudice delle leggi e sua “dialettica collaborazione”, in termini di “colegislazione”, con il Parlamento.

1. La “comunicazione” dell’ordinanza

L’ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018 si segnala per rilevanti profili di carattere costituzionalistico generati sia da incroci di principi di primario rilievo, sia da primi spunti di un prudente, ma diverso rapporto con il Parlamento in termini di “leale e dialettica collaborazione istituzionale”. Pur volendo escludere da questo contributo tematiche penalistiche¹ e vertenti la bioetica - limitando così l’estensione di queste considerazioni -, gli spunti di riflessione del provvedimento, un nuovo tipo foriero di effetti potenzialmente incisivi sia a livello teorico che pratico, sono parimenti rilevanti. L’ordinanza in commento, all’esito della udienza del 24 ottobre 2018, è stata depositata in data 16 novembre 2018, è stata preceduta da un primo inconsueto comunicato dell’Ufficio stampa della Corte del 24 ottobre - intitolato: “Caso Cappato, vuoti di tutela costituzionale. Un anno al Parlamento per colmarli”² - ed è stata accompagnata da un ulteriore comunicato

** Professore associato di Diritto costituzionale presso il Dipartimento di Scienze giuridiche dell’Università degli Studi di Salerno e professore a contratto di Diritto pubblico comparato presso l’Università degli studi Suor Orsola Benincasa di Napoli.

¹ Il giudizio, promosso dalla Corte di Assise di Milano su un caso di spinosa attualità - cd. caso Cappato - , verte la legittimità costituzionale dell’art. 580 del codice penale.

² Il Comunicato prevede che “Nella camera di consiglio di oggi, la Corte costituzionale ha rilevato che l’attuale assetto normativo concernente il fine vita lascia prive di adeguata tutela determinate situazioni costituzionalmente meritevoli di protezione e da bilanciare con altri beni costituzionalmente rilevanti. Per consentire in primo luogo al Parlamento di intervenire con un’appropriata disciplina, la Corte ha deciso di rinviare la trattazione della questione di costituzionalità dell’articolo 580 codice penale all’udienza del 24 settembre 2019. La relativa ordinanza sarà depositata a breve. [...]”.

dell'Ufficio stampa, articolato ed esaustivo, intitolato "Punibilità dell'aiuto al suicidio: al legislatore la disciplina dei limiti. Le indicazioni della Corte"³.

In dottrina: A. RUGGERI, *Pilato alla Consulta: decide di non decidere, perlomeno per ora... (a margine di un comunicato stampa sul caso Cappato)*, in *www.giurcost.it*, 26 ottobre 2018, Fasc. III, p. 568 ss.

³ Il Comunicato afferma che "Non è, di per sé, contrario alla Costituzione il divieto sanzionato penalmente di aiuto al suicidio. Tuttavia, occorre considerare specifiche situazioni, «inimmaginabili all'epoca in cui la norma incriminatrice fu introdotta, ma portate sotto la sua sfera applicativa dagli sviluppi della scienza medica e della tecnologia, spesso capaci di strappare alla morte pazienti in condizioni estremamente compromesse, ma non di restituire loro una sufficienza di funzioni vitali». [...]

In particolare, la Corte d'assise sosteneva che l'incriminazione delle condotte di aiuto al suicidio, non rafforzative del proposito della vittima, fosse in contrasto con i principi sanciti dagli articoli 2 e 13 della Costituzione, dai quali discenderebbe la libertà della persona di scegliere quando e come porre termine alla propria vita. [...]

La Corte costituzionale non ha condiviso questa tesi, nella sua assolutezza.

«Analogamente a quanto avviene nelle altre legislazioni contemporanee – si legge nell'ordinanza – anche il nostro ordinamento non punisce il suicidio, neppure quando sarebbe materialmente possibile, ossia nel caso di tentato suicidio. Punisce, però, severamente (con la reclusione da cinque a dodici anni) chi concorre nel suicidio altrui, tanto nella forma del concorso morale, vale a dire determinando o rafforzando in altri il proposito suicida, quanto nella forma del concorso materiale, ossia agevolandone "in qualsiasi modo" l'esecuzione».

Il legislatore intende dunque, nella sostanza, proteggere il soggetto da decisioni in suo danno: «non ritenendo, tuttavia, di poter colpire direttamente l'interessato, gli crea intorno una "cintura protettiva", inibendo ai terzi di cooperare in qualsiasi modo con lui».

Questo assetto, secondo la Corte, non può ritenersi contrastante, di per sé, con i parametri evocati.

Il divieto, anche nell'odierno assetto costituzionale, ha una sua «ragion d'essere» soprattutto nei confronti delle persone vulnerabili, che potrebbero essere facilmente indotte a concludere prematuramente la loro vita, «qualora l'ordinamento consentisse a chiunque di cooperare anche soltanto all'esecuzione di una loro scelta suicida, magari per ragioni di personale tornaconto». Pertanto, non si può ritenere vietato al legislatore punire condotte che «spianino la strada a scelte suicide, in nome di una concezione astratta dell'autonomia individuale che ignora le condizioni concrete di disagio o di abbandono nelle quali, spesso, simili decisioni vengono concepite. Anzi, è compito della Repubblica porre in essere politiche pubbliche volte a sostenere chi versa in simili situazioni di fragilità, rimuovendo, in tal modo, gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona umana» (articolo 3, secondo comma, della Costituzione).

Tuttavia, non si può non tener conto di specifiche situazioni, inimmaginabili all'epoca in cui la norma incriminatrice fu introdotta. «Il riferimento – scrive la Corte – è, più in particolare, alle ipotesi in cui il soggetto agevolato si identifichi in una persona (a) affetta da una patologia irreversibile e (b) fonte di sofferenze fisiche o psicologiche, che trova assolutamente intollerabili, la quale sia (c) tenuta in vita a mezzo di trattamenti di sostegno vitale, ma resti (d) capace di prendere decisioni libere e consapevoli. Si tratta, infatti, di ipotesi nelle quali l'assistenza di terzi nel porre fine alla sua vita può presentarsi al malato come l'unica via d'uscita per sottrarsi, nel rispetto del proprio concetto di dignità della persona, a un mantenimento artificiale in vita non più voluto e che egli ha il diritto di rifiutare».

In questo senso, la Corte considera paradigmatico il caso Cappato.

La legge n. 219 del 2017, sul fine vita, recependo le conclusioni della giurisprudenza, riconosce ad ogni persona «capace di agire» il diritto di rifiutare o interrompere qualsiasi trattamento sanitario, ancorché necessario alla propria sopravvivenza, compresi i trattamenti di idratazione e nutrizione artificiale, sottoponendosi a sedazione profonda continua. L'esercizio di questo diritto viene inquadrato nel contesto della «relazione di cura e di fiducia», la cosiddetta alleanza terapeutica, tra paziente e medico.

Nelle particolari situazioni sopra indicate, «vengono messe in discussione le esigenze di tutela che negli altri casi giustificano la repressione penale dell'aiuto al suicidio».

Se, infatti, il valore della vita non esclude l'obbligo di rispettare la decisione del malato di lasciarsi morire con l'interruzione dei trattamenti sanitari, «non vi è ragione per la quale il medesimo valore debba tradursi in un ostacolo assoluto, penalmente presidiato, all'accoglimento della richiesta del malato di un aiuto che valga a sottrarlo al decorso più lento – apprezzato come contrario alla propria idea di morte dignitosa – conseguente all'anzidetta interruzione dei presidi di sostegno vitale». [...] In questi casi, «il divieto assoluto di aiuto al suicidio finisce, quindi, per limitare la libertà di autodeterminazione del malato nella scelta delle terapie, comprese quelle finalizzate a liberarlo dalle sofferenze, scaturente dagli articoli 2, 13 e 32, secondo comma, della Costituzione, imponendogli in ultima analisi un'unica modalità per cedere alla vita, senza che tale limitazione possa ritenersi preordinata alla tutela di altro interesse costituzionalmente apprezzabile».

La Corte però non ritiene di poter porre rimedio a questo *vulnus* con una semplice cancellazione del reato di aiuto al suicidio di chi si trova in una situazione del genere. «Una simile soluzione lascerebbe, infatti, del tutto priva di disciplina legale la prestazione di aiuto materiale ai pazienti in tali condizioni, in un ambito ad altissima sensibilità etico-sociale e

Quanto al primo comunicato, verosimilmente redatto da componenti dalla Corte stessa e non dall'Ufficio stampa, si registra un precedente, in ordine alla legge n. 270 del 2005, emanato dalla Corte il 4 dicembre 2013, analogo pur se non pienamente sovrapponibile a quello relativo al cd. caso Cappato. Invero, anche se la dottrina ha attribuito al comunicato in esame importanza tale essere oggetto di vibranti – esagerate - critiche⁴, non pare che esso si discosti da una dichiarazione informativa, anche alle parti costituite in giudizio, delle determinazioni chiaramente innovative assunte in camera di consiglio ed in fase di formalizzazione mediante ordinanza. Il secondo comunicato, invece, riassume i tratti salienti della motivazione della decisione assunta, con finalità esplicativa del percorso logico e giuridico.

Un preliminare profilo di interesse è rappresentato, dunque, dalla comunicazione che accompagna e precede il provvedimento. Non sorprende la scelta comunicativa, peraltro praticata da tempo – ed anche da altre Alte corti, ad esempio il *Bundesverfassungsgericht* - in ordine alle pronunce di maggior rilievo e nel solco di una piena apertura non solo alla comunità degli interpreti della Costituzione, ma al mondo della comunicazione di massa. La scelta comunicativa non sorprende neppure alla luce della ben più ampia comunicazione istituzionale praticata nell'ultimo quindicennio anche dal Presidente della Repubblica. Tale ultima tende, attraverso atti informali durante il procedimento di formazione di una legge, a rendere pubbliche – diversamente dal passato - interlocuzioni con le Camere e/o il Governo, a spiegare, *a latere*, gli atti assunti al momento della promulgazione o durante l'iter e ad attivare, volendo, anche una dinamica di responsabilità politica diffusa, solo fattuale, verso la comunità sociale.

Invero, non pare potersi configurare un parallelismo fra atti di comunicazione del Capo dello Stato e quelli citati della Corte, in quanto i primi, e non i secondi: sono rivolti

rispetto al quale vanno con fermezza preclusi tutti i possibili abusi». Una regolazione della materia volta ad evitare abusi nei confronti di persone vulnerabili implica una serie di scelte discrezionali e quindi l'intervento del legislatore.

In presenza di una pluralità di scelte discrezionali, finora la Corte aveva dichiarato l'inammissibilità della questione sollevata, con un monito al legislatore affinché approvasse la disciplina necessaria. Se il monito rimaneva senza riscontro, seguiva, di norma, una pronuncia di illegittimità costituzionale.

Ora, però, la Corte osserva che questa tecnica decisoria ha «l'effetto di lasciare in vita – e dunque esposta a ulteriori applicazioni, per un periodo di tempo non preventivabile – la normativa non conforme a Costituzione». E «un simile effetto – si legge nell'ordinanza – non può considerarsi consentito nel caso in esame, per le sue peculiari caratteristiche e per la rilevanza dei valori da esso coinvolti».

Di qui la decisione adottata di rinviare il giudizio a data fissa, per dare al legislatore la possibilità di intervenire con una apposita disciplina «che regoli la materia in conformità alle segnalate esigenze di tutela». Nel frattempo rimane sospeso il giudizio *a quo*. In altri eventuali analoghi giudizi spetterà al giudice valutare se, alla luce dei principi ora affermati, ci siano le condizioni per sollevare una uguale questione di legittimità costituzionale, così da evitare l'applicazione della disposizione censurata.

Questa la conclusione: quando «la soluzione del quesito di legittimità costituzionale coinvolga l'incrocio di valori di primario rilievo, il cui compiuto bilanciamento presuppone, in via diretta ed immediata, scelte che anzitutto il legislatore è abilitato a compiere», la Corte reputa «doveroso» consentire al Parlamento ogni opportuna riflessione e iniziativa, «in uno spirito di leale e dialettica collaborazione istituzionale». Ciò al fine di «evitare, per un verso, che, nei termini innanzi illustrati, una disposizione continui a produrre effetti reputati costituzionalmente non compatibili, ma al tempo stesso scongiurare possibili vuoti di tutela di valori, anch'essi pienamente rilevanti sul piano costituzionale».

⁴ A. RUGGERI, *Pilato alla Consulta, decide di non decidere, perlomeno per ora... (a margine di un comunicato sul caso Cappato)*, op. cit., p. 568 ss.

espressamente ad altri organi costituzionali; indirettamente, tendono a porre motivazioni e giustificazioni all'esterno; hanno delle ripercussioni anche nel senso che, se si rende pubblico ciò che prima non lo era, ovvero senza che vi sia la necessità di comunicarlo, allora cambia il modo esercizio della funzione e dunque, non secondariamente, la funzione stessa. E tutto ciò non si è configurato in riferimento al Giudice delle leggi.

2. Un nuovo tipo decisorio tra ruolo del Giudice delle leggi e sua “dialettica collaborazione”, in termini di “colegislazione”, con il Parlamento

La Corte non ha condiviso *in toto* l'interpretazione del giudice *a quo*, cioè la tesi della sussistenza della libertà di porre fine alla propria vita, dalla quale si sarebbe originata l'illegittimità costituzionale della incriminazione di chi avesse contribuito, a vario titolo e con diversa intensità, al perseguimento di questo proposito. La Consulta ha rideterminato i confini della questione con sicura argomentazione e precisa ricostruzione della questione di legittimità costituzionale. Tale ultima è stata ancorata al diritto costituzionale del malato a rifiutare le cure ed al diritto all'autodeterminazione terapeutica. L'ordinanza ha ben circoscritto il caso di chi intende porre fine alla propria vita, con il necessario apporto di un terzo per attuare il proposito, considerando il protrarsi di un grave stato di sofferenza contrario alla propria percezione di dignità.

Uno dei passaggi decisivi è proprio alla fine del Considerato in diritto. I Giudici costituzionali, diversamente da quanto fatto in precedenza in situazioni analoghe, data la peculiarità del caso e la rilevanza dei principi coinvolti, non hanno dichiarato l'inammissibilità della questione sollevata ed hanno accompagnato la pronuncia con un monito al legislatore affinché provveda all'adozione della disciplina necessaria per superare il *vulnus* costituzionale riscontrato. Questa tecnica – cui segue la eventuale declaratoria di illegittimità costituzionale in caso di mancato riscontro parlamentare alla sollecitazione della Corte – avrebbe lasciato in vita la normativa non conforme a Costituzione, potenzialmente per un considerevole lasso di tempo. La Consulta, invece, per impedire che la norma possa trovare, *in parte qua*, applicazione, lasciando però alle Camere la facoltà di assumere le necessarie decisioni secondo la propria discrezionalità, ha disposto il rinvio del giudizio. Inoltre, la Corte ha fissato una nuova discussione delle questioni di legittimità costituzionale il 24 settembre 2019 – si badi, innanzi a sé medesima, nella stessa composizione che ha deliberato l'ordinanza -, in esito alla quale potrà essere valutata l'eventuale sopravvenienza di una legge che disciplini la materia in conformità ad alcune esigenze di tutela chiaramente indicate dalla Corte.

Tale scelta, prosegue l'ordinanza, affronta preoccupazioni simili a quelle che hanno ispirato la Corte Suprema canadese - Corte Suprema del Canada, sentenza 6 febbraio 2015, Carter contro Canada, 2015, CSC 5 – e la Corte Suprema inglese - Corte Suprema del Regno Unito, sentenza 25 giugno 2014, Nicklinson e altri, [2014] UKSC 38 – in casi analoghi, a riprova di una sensibilità manifesta verso la giustizia costituzionale comparata ed il “dialogo” con le Alte corti, in termini sia di spirito di fondo, sia di soluzioni decisorie

specifiche. La conclusione è nel senso che “laddove, come nella specie, la soluzione del quesito di legittimità costituzionale coinvolga l’incrocio di valori di primario rilievo, il cui compiuto bilanciamento presuppone, in via diretta ed immediata, scelte che anzitutto il legislatore è abilitato a compiere, questa Corte reputa doveroso – in uno spirito di leale e dialettica collaborazione istituzionale – consentire, nella specie, al Parlamento ogni opportuna riflessione e iniziativa, così da evitare, per un verso, che, nei termini innanzi illustrati, una disposizione continui a produrre effetti reputati costituzionalmente non compatibili, ma al tempo stesso scongiurare possibili vuoti di tutela di valori, anch’essi pienamente rilevanti sul piano costituzionale”.

Prima di affrontare il dibattito dottrinario, giova una riflessione sullo stato delle cose, cioè in ordine allo smembramento ovvero allo sfrangiamento del materiale costituzionale di riferimento. Se le Camere sono percepite come il luogo della scarsa qualità della legislazione in termini di conformità a Costituzione e di inadeguata risposta all’evoluzione sociale, allora ciò, evidentemente, può attagliarsi al tema del fine vita. Un Parlamento non sempre capace di essere buon legislatore – anche – in questa materia⁵ significa che sulla Consulta si scaricano le esitazioni ed i fraintendimenti delle Camere. Ad essa tocca declinare, in questo contesto, la funzione di mediazione legislativa ed integrazione costituzionale, o addirittura di “supplenza”⁶, o “colegislazione”⁷. Inoltre, onde non ricadere nella vecchia – o in quei residui “dormienti” di - riottosità nel accettare la politica giudicata dalla Corte e nel considerare tale ultima come il “giudice del sì o del no”, onde non ricadere nella titubanza a porre troppi limiti all’opera dialettica della Corte, a meno di non volere ricadere in una tentazione di “separazione” fra legislazione e controllo sulla stessa, non sorprende che la Consulta arricchisce le proprie tipologie decisionali⁸. Questo avviene a traverso forme prudenti, non singolari in senso negativo, utili ad un efficace rapporto con il politico-legislativo, saldamente all’interno dell’ordinamento e dell’equilibrio costituzionale, ovvero dell’opera di svolgimento costituzionale propria della Corte.

⁵ Al mese di maggio 2019 non risultano ancora al centro del dibattito parlamentare gli interventi pur sollecitati dall’ordinanza in esame.

⁶ Sul punto, a più riprese, F. MODUGNO, *Scritti sull’interpretazione costituzionale*, Editoriale scientifica, Napoli, 2008.

⁷ Sul punto sia consentito rinviare a M. PANEBIANCO, *Gli atti di “colegislazione”*, Giuffrè, Milano, 2012.

⁸ Del resto, è nota la vivacità del dibattito dottrinario nei momenti in cui la Corte ha adottato sentenze a vario modo definite e definibili come creative, paralegislative, manipolative-sostitutive, additive, poi consolidate nel tempo.

Ciò detto, nell'ambito di un ampio dibattito dottrinario⁹, la più ferma critica parla della ordinanza in termini di “ircocervo costituzionale”¹⁰, di ibrido “*quoad formam* che è però in tutto e per tutto una sentenza (di accoglimento) *quoad substantiam*”, espressione di “poteri di gestione del processo costituzionale, senza che peraltro ne risulti definita tanto la natura quanto la efficacia”. Viene censurata la visione soggettivistica della dignità ivi presente - “la cui definizione sarebbe esclusivamente rimessa all'autodeterminazione di ciascuna persona” - e la confusione della stessa con la qualità della vita. Si individua nell'ordinanza una via spianata “all'affermazione di un vero e proprio suicidio assistito, sia pure a beneficio unicamente di soggetti che versino in condizioni di particolare sofferenza”. Ruggeri, poi, condivide il ruolo da assegnare alla scienza ed alla tecnologia nel sottrarre alla morte pazienti in condizioni estremamente compromesse, senza che però la pronuncia giunga a conseguenti applicazioni in ordine ad un condizionato diritto di autodeterminazione del soggetto in frangenti di vita così sofferti.

Tale critica, ferma ai rischi e non alle potenzialità del provvedimento in questione, non coglie una serie di aspetti di fondo che, invece, anche individuati in altri commenti all'ordinanza, vanno valorizzati¹¹. La perentorietà della richiamata dottrina stride con i profili di un provvedimento che, pur nella sua indubbia capacità innovativa è, innanzitutto, “solo” una ordinanza che, temporeggiando, fa sintesi prudente di posizioni diversamente “parlamentaristiche”¹², cioè quelle favorevoli a lasciare alle Camere la regolazione della materia in questione – penalistica¹³ -, piuttosto che quelle più orientate ad un diverso tipo di intervento della Corte. Ciò significa che del tutto apodittica è la conclusione in ordine ad un'ordinanza come sostanziale sentenza di accoglimento salvo che la Corte non si esponga ad una sconfessione delegittimante, ad un capovolgimento di orientamento al momento

⁹ In prospettiva costituzionalistica: U. ADAMO, *In tema di aiuto al suicidio la Corte intende favorire l'abbrivio di un dibattito parlamentare*, in www.diritticomparati.it; M. BIGNAMI, *Il caso Cappato alla Corte costituzionale: un'ordinanza ad incostituzionalità differita*, in www.questionegiustizia.it; C. MASCIOTTA, *Innovazioni procedurali e “nuovi diritti”: i chiaroscuri dell'ordinanza n. 207/2018 della Corte*, in www.federalismi.it; M. MASSA, *Una ordinanza interlocutoria in materia di suicidio assistito. Considerazioni processuali a prima lettura*, in www.forumcostituzionale.it; G. RAZZANO, *La Corte costituzionale sul caso Cappato: può un'ordinanza chiedere al Parlamento di legalizzare il suicidio assistito*, in www.dirittifondamentali.it; A. RUGGERI, *Fraintendimenti concettuali e utilizzo improprio delle tecniche decisorie nel corso di una spinosa, inquietante e ad oggi non conclusa vicenda (a margine di Corte cost. n. 207 del 2018)*, in www.giurcost.it.

¹⁰ A. RUGGERI, *Venuto alla luce alla Consulta l'ircocervo costituzionale (a margine della ordinanza n. 207 del 2018 sul caso Cappato)*, in www.giurcost.it, 20 novembre 2018, p. 571 ss.

¹¹ Posizioni più equilibrate e condivisibili, a partire dalla lettera e dallo spirito del titolo, limitatamente alle questioni oggetto delle presenti considerazioni, sono in S. PRISCO, *Il caso Cappato fra Corte costituzionale, Parlamento e dibattito pubblico. Un breve appunto per una discussione da avviare*, in *Biola Journal, Rivista di biodiritto*, n. 3/2018, pp. 153 ss. Del pari condivisibili, con particolare riferimento al titolo ed all'ultimo paragrafo su “collaborazione istituzionale e valorizzazione del ruolo del Parlamento”, le considerazioni in M. PICCHI, *“Leale e dialettica collaborazione” fra Corte costituzionale e Parlamento: a proposito della recente ordinanza n. 207/2018 di monito al legislatore e contestuale rinvio della trattazione della questione di legittimità costituzionale*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 3/2018. Disponibile in www.osservatoriosullefonti.it.

¹² Posizione differenziate, presumibilmente, anche fra i giudici costituzionali.

¹³ La Corte costituzionale in passato ha più volte dichiarato di dovere limitare i propri poteri di intervento in materia penale. Invero, con la sentenza n. 222 del 2018 in materia di pene accessorie ha giustificato la propria pronuncia manipolativa ovvero sostitutiva a causa dell'inerzia delle Camere, pur sollecitate a rendere il sistema delle pene accessorie più conforme a Costituzione.

della definizione del giudizio il 24 settembre 2019. Non esistono ragioni per non ritenere, oggi, che la Corte confermerà la situazione normativa esistente, ma in ragione di una motivazione diversa, piuttosto che adotterà una sentenza di rigetto interpretativo, la quale, dunque, non è meno possibile di una sentenza di accoglimento data per certa.

Non sfugge che la Corte va oltre rispetto al passato poiché nel bilanciamento fra rispetto della discrezionalità del legislatore ed i suoi limiti nel raccordo con altre istituzioni, esercita una funzione di “sollecitazione”, dà un “perimetro”¹⁴ al Parlamento – ed ai giudici comuni in casi simili – fatto non solo di principi di indirizzo al legislatore, ma di tutti i profili che vanno regolati, modi e termini logici e giuridici entro cui adottare le proprie scelte. La Consulta rimane rispettosa e prudente nei confronti del potere decisionale delle Camere laddove parla di “spirito di leale e dialettica collaborazione istituzionale”, il che non preclude che la Corte intervenga nuovamente sulla questione in caso di inerzia parlamentare e vagli in termini di costituzionalità l’eventuale nuova disciplina legislativa approvata dalle Camere. In altri termini, come ben rilevato, l’ordinanza per un verso è minimamente invasiva, ma è comunque un richiamo del legislatore alle sue responsabilità. Inoltre, “il monito rivolto al legislatore nel rispetto del suo ruolo e di una leale collaborazione istituzionale è utilizzato dalla Corte per giustificare il rinvio del giudizio in luogo di un’immediata pronuncia d’incostituzionalità”¹⁵.

Ecco allora che la Corte, nel sollecitare ed indirizzare le Camere - e, volendo, anche nel chiedere al legislatore di spiegare e motivare le scelte compiute¹⁶ - avvia un “gioco di squadra”¹⁷ di cui è controllore-arbitro. Un “gioco” che ha come estremi la presa d’atto della Consulta di uno *ius superveniens* conforme a Costituzione e, all’opposto, una situazione conflittuale, la quale, per quanto detto in ordine ai vari “accorgimenti” adottati dalla Corte, pare poco probabile. Un “gioco” in cui la Corte chiede e propone non una separazione “in attesa di un ricorso”, di una sede processuale, ma una dialettica. I giudici costituzionali responsabilizzano il Parlamento, ma si cautelano in caso di risposte politiche inadeguate¹⁸.

Allontanandosi da una giustificata ed inevitabile prudenza, in prospettiva più ampia, non sfugge che è in atto – anche - nella materia in oggetto, una giurisdizionalizzazione naturalmente latrice di vantaggi e limiti. Tale processo, arricchito dalla tecnica decisoria in esame, necessita un’attenta valutazione dei presupposti e del contesto. La Corte non nasconde il possibile esito dei propri moniti inascoltati dalle Camere, fa un passo in termini di “colegislazione”, di cui la “dialettica collaborazione” può essere, realisticamente, il

¹⁴ Tali tre efficaci espressioni, al principio del paragrafo conclusivo intitolato, in maniera paradigmatica “Un ossimoro: qualche riflessione temporaneamente conclusiva”, sono in S. PRISCO, *Il caso Cappato fra Corte costituzionale, Parlamento e dibattito pubblico. Un breve appunto per una discussione da avviare*, op. cit., p. 168.

¹⁵ M. PICCHI, “Leale e dialettica collaborazione” fra Corte costituzionale e Parlamento: a proposito della recente ordinanza n. 207/2018 di monito al legislatore e contestuale rinvio della trattazione della questione di legittimità costituzionale, op. cit., p. 13.

¹⁶ Ad esempio, la sentenza n. 70 del 2015.

¹⁷ M. PICCHI, “Leale e dialettica collaborazione” fra Corte costituzionale e Parlamento: a proposito della recente ordinanza n. 207/2018 di monito al legislatore e contestuale rinvio della trattazione della questione di legittimità costituzionale, op. cit., p. 16.

¹⁸ Condivisibilmente, M. PICCHI, op. ult. cit., p. 19.

metodo, il registro per una legislazione il più ragionevolmente conforme a Costituzione. L'uso smodato ovvero improprio comporterebbe un mutamento di modello, una sostituzione del legislatore da parte della Consulta, oppure la scelta del legislatore di sottrarsi ad alcuni compiti, di rinviare alcune scelte di riforma. Invero, chiarire i termini di una giurisprudenza creatrice ed il rapporto fra Corte e Parlamento¹⁹ nella tutela dei diritti continuerà ad essere uno dei compiti della giurisprudenza costituzionale, anche nella futura sentenza sul cd. caso Cappato.

ABSTRACT

Questo breve articolo analizza l'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 /2018 in una prospettiva costituzionale. Si sottolinea il potenziale ruolo di colegislazione della Corte nel rapporto con il Parlamento.

This short article analyses the ordinance n. 207/2018 of the Constitutional Court in constitutional perspective. It underlines a potential role of “colegislation” of the Court with the Parliament.

KEYWORDS: Corte costituzionale, Parlamento, Legislazione, Colegislazione, Diritti

¹⁹ Sul punto, più recentemente: R. BIN, *Cbi è il giudice dei diritti? Il modello costituzionale e alcune deviazioni*, in www.rivistaaic.it, n. 4/2018, 30 dicembre 2018 – onde restaurare il modello costituzionale di tutela dei diritti, l'Autore propone la incostituzionalità delle zone franche del diritto costituzionale, ossia “bonificare l'ordinamento portando in ogni dove la tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi meritevoli di tutela”; Bin auspica, inoltre, “un miglioramento delle prestazioni del legislatore” in quanto spostare sulla funzione giudiziaria l'onere della risposta ad una migliore esigenza di tutela dei diritti non pare “soluzione efficiente” -; A. STAIANO, *In tema di teoria e ideologia del giudice legislatore*, in www.federalismi.it, n.17/2018, Nel paragrafo 3 l'Autore tocca, ancora, il cuore di un problema teorico e pratico davvero decisivo. Staiano utilizza l'espressione “zona franca”, “tradizionalmente” preclusa al – o non varcata dal - giudice costituzionale e distingue la zona franca come un ambito impropriamente precluso alla giurisdizione a traverso espedienti argomentativi o processuali in difformità dall'ispirazione di fondo del sistema quale esso si mostra nella disciplina normativa, dunque secondo moduli altamente discorsivi, dalla zona franca intesa come un'area da “conquistare” alla giurisdizione, dalla quale è esclusa dal legislatore, volontà che tuttavia pare al giudice non conforme a un'esigenza sostanziale di giustizia. Nella prima accezione, la zona franca chiama in causa la responsabilità del giudice nel ripristino della legalità violata. Nella seconda accezione, la zona franca stimola un'opzione del giudice, perseguita attraverso la creazione di una “nuova legalità”, alternativa a quella legislativa.