

***L'attivazione del potere istruttorio tra forme consolidate e scelte innovative
Riflessioni a margine della sentenza costituzionale n. 197 del 2019***

di Giada Ragone – Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale nell'Università degli Studi di Milano

ABSTRACT: On the 2nd of July 2019, the Italian Constitutional Court decided upon an appeal filed by the State against the regional law n. 8/2018, passed by Sicily. The judgment, following a well-settled case law on article 81 of the Constitution, affirmed that part of the articles challenged are unconstitutional. As for the remaining articles, the Court postponed the decision and delivered an investigative injunction, asking Sicily and the Italian Government to provide further data. The paper reflects on this uncommon use of the Court's investigative powers, both for its procedural effects and its broader meaning within the judicial review of legislation.

SOMMARIO: 1. Il caso. – 2. Il ricorso all'ordinanza istruttoria tra forme consolidate e scelte innovative. – 3. Un nuovo orizzonte di concretezza del sindacato di legittimità costituzionale? – 4. Riflessioni conclusive.

· Lavoro sottoposto a referaggio secondo le linee guida della Rivista.

1. Il caso

Lo scorso luglio, la Corte costituzionale si è pronunciata su una parte del ricorso¹ con cui il Presidente del Consiglio dei ministri ha sollevato questioni di legittimità costituzionale (*q.l.c.*) su diversi articoli della legge siciliana n. 8 del 2018², recante “*Disposizioni programmatiche e correttive per l’anno 2018. Legge di stabilità regionale*”. Le norme oggetto del giudizio, sospettate di incostituzionalità rispetto agli articoli 81, terzo comma, 117, commi secondo, lettera m), e terzo, e 119 della Costituzione, incidono, oltre che sulla gestione del bilancio pubblico regionale, sulla concreta disciplina delle relazioni finanziarie fra Stato e Regione e, in particolare, sulla compartecipazione al finanziamento della sanità regionale.

A rendere decisamente innovativa la decisione n. 197 del 2019 è il fatto che essa innesta sul tronco di una pronuncia di accoglimento - in relazione ad una parte delle *q.l.c.* sollevate - una richiesta istruttoria, i cui contenuti sono dettagliati in un’apposita ordinanza irritualmente allegata e pubblicata in calce, che sospende e posticipa il giudizio della Corte con riguardo agli ulteriori profili di illegittimità prospettati da parte ricorrente.

Le questioni giudicate fondate riguardano gli art. 34 e 35 della legge di stabilità siciliana, i quali autorizzavano il dipartimento regionale delle infrastrutture, della mobilità e dei trasporti all’accertamento automatico in bilancio di contributi pubblici tramite indicazioni apodittiche, generiche e indefinite³. Ritenendo che tali caratteristiche rendessero le disposizioni impugnate inidonee ad individuare adeguate e attendibili risorse in entrata, la Corte ne ha dichiarato l’incostituzionalità per violazione dell’art. 81, terzo comma, Cost. Secondo consolidata giurisprudenza⁴, infatti, la violazione di principi contabili generali, quali il principio di prudenza, attendibilità e chiarezza nella redazione delle voci di entrata del bilancio conducono, inevitabilmente, a «difetto di copertura e pregiudizio dell’equilibrio di bilancio [che sono] facce

¹ Ricorso n. 44/2018 pubblicato su G.U. del 29/08/2018 n. 34.

² La sentenza in esame ha per oggetto i seguenti articoli della legge siciliana: 31, commi 4 e 5; 34, 35, 45 e 99, commi da 2 a 17 e 25. L’esame delle altre questioni sollevate nel ricorso n. 44/2018 sarà oggetto di discussione nell’udienza pubblica del prossimo 14 gennaio.

³ La legge siciliana prevedeva, in particolare, che la definizione delle entrate avvenisse, anziché sulla base di una procedura di stima in concreto, tramite accertamento automatico, riferendosi a quanto stabilito da altre leggi regionali risalenti e poco chiare circa l’individuazione dei settori dai quali sarebbero dovute derivare le risorse finanziarie necessarie a coprire le voci di spesa.

⁴ Cfr., *ex multis*, sent. cost. n. 26 del 2013 e, recentemente, sent. cost. n. 227/2019.

della stessa medaglia»⁵. La Corte ha inoltre ribadito che, nel sindacato di costituzionalità, obbligo di copertura delle voci di spesa e rispetto dell'equilibrio *ex art. 81 Cost.* integrano «una clausola generale in grado di operare pure in assenza di norme interposte quando l'antinomia [con le norme impugnate] coinvolga direttamente il precetto costituzionale»⁶.

Sin qui la sentenza non presenta aspetti di particolare novità: già prima della costituzionalizzazione del vincolo dell'equilibrio tra entrate e uscite, la giurisprudenza costituzionale si era mostrata incline a censurare, per violazione dell'obbligo di copertura⁷, disposizioni che prescrivevano l'inserimento nei bilanci pubblici di cespiti non sostenuti da adeguato titolo giuridico⁸. Si tratta, peraltro, di un *trend* ancora oggi diffuso e che ha acquisito accentuato rigore rispetto al passato per l'esigenza – dichiarata dalla stessa Corte⁹ – di limitare la prassi delle c.d. leggi-proclama sul futuro, del tutto carenti di soluzioni attendibili e quindi inidonee al controllo democratico *ex ante* ed *ex post* degli elettori. Di ciò si trova recentissima conferma nella sent. cost. n. 227 del 2019, depositata lo scorso 30 ottobre, che ha dichiarato l'incostituzionalità di una legge regionale abruzzese priva di idonea copertura economico-finanziaria, affermando che: «È nei principi fondanti della disciplina del bilancio pubblico che in sede previsionale gli assetti dell'equilibrio e della copertura siano ipotizzati in modo statico secondo una stima attendibile delle espressioni numeriche, che sia assicurata la coerenza con i presupposti economici e giuridici della loro quantificazione»¹⁰.

La singolarità della sentenza n. 197/2019 emerge, invece, in relazione alle questioni circa gli articoli 31, 45 e 99¹¹ della l. reg. Sicilia n. 8/2018, che la Corte riserva «a separate pronunce»¹² poiché meritevoli di apposita istruttoria. Non è la prima volta che il Giudice delle leggi decide di

⁵ *C.i.D.* 4.1.

⁶ *C.i.D.* 4.2. Cfr. sent. cost. nn. 192/2012, 184/2016 e 274/2017.

⁷ Sulla parametricità dell'art. 81 Cost sotto il profilo dell'individuazione di una precisa copertura finanziaria, sia nella versione ante 2012 sia in quella nuova, tanto nel giudizio in via d'azione quanto nel giudizio in via incidentale, cfr. M. BELLETTI, *Corte costituzionale e spesa pubblica. Le dinamiche del coordinamento finanziario ai tempi dell'equilibrio di bilancio*, Torino, 2016, p. 84 ss.

⁸ Basti prendere ad esempio sent. cost. n. 1 del 1966.

⁹ Cfr. Comunicato Stampa della Corte costituzionale, 30 ottobre 2019, "Incostituzionali le leggi-proclama regionali prive di copertura economico-finanziaria".

¹⁰ *C.i.D.* 2.

¹¹ Rispettivamente trattate in *C.i.D.* 3, 5 e 6.

¹² Cfr. il dispositivo.

stralciare alcune delle questioni di un ricorso per motivi istruttori¹³ ma il caso in questione presenta contemporaneamente varie specificità: innanzitutto, il parziale rinvio a fini istruttori si somma alla circostanza che la Corte aveva, già originariamente, destinato la decisione di alcune delle questioni sollevate nel ricorso n. 44/2018 a diversi giudici relatori¹⁴; in secondo luogo, nella sentenza non ci si limita a richiamare l'ordinanza con le richieste istruttorie ma la stessa è riportata in calce; infine, nelle considerazioni di diritto è lasciato considerevole spazio all'introduzione delle questioni "sospese" in attesa di integrazioni della documentazione.

Quanto agli art. 45 e 99 che, secondo la Presidenza del Consiglio dei Ministri, introdurrebbero nuove voci di spesa in assenza di una idonea copertura finanziaria, la sentenza afferma che «le opposte posizioni delle parti possono essere correttamente valutate solo con l'approfondimento di alcuni elementi»¹⁵, tra cui dati relativi all'uso di fondi strutturali, al momento non resi disponibili al vaglio della Corte. Per questa ragione è apparso impossibile ai giudici costituzionali accogliere ovvero rigettare le censure di non corrispondenza degli articoli impugnati rispetto all'art. 81, terzo comma, e – per ciò che attiene l'art. 45 – anche all'art. 117, terzo comma, Cost.

Più articolato è il discorso relativo ai prospettati profili di incostituzionalità dell'art. 31 della legge siciliana, il quale concerne il sostenimento delle spese sanitarie regionali.

La Corte ricorda come i principi secondo cui Stato e Regioni debbono concorrere nell'indicazione dei flussi finanziari destinati ad assicurare l'erogazione dei livelli essenziali di assistenza (LEA) sono precisati dal d.lgs. n. 118/2011¹⁶, le cui prescrizioni, definite dai giudici costituzionali come "indefettibili"¹⁷, sono volte alla realizzazione di un leale confronto tra governo statale e regionale su fabbisogni e costi sanitari.

Secondo lo Stato, l'art. 31 della legge di stabilità siciliana, che costituisce declinazione specifica del citato decreto del 2011, contrasterebbe con gli artt. 81, terzo comma e 117, commi secondo,

¹³ Era già accaduto, ad esempio, con la sent. cost. n. 111 del 1999. In questa occasione la Corte era stata chiamata a pronunciarsi su quattro diverse disposizioni contenute nella legge 23 dicembre 1996, n. 662. Con ordinanza emanata in data 11-22 febbraio 1999, i giudici costituzionali avevano disposto in via istruttoria l'acquisizione di informazioni e documenti relativi alla presunta incostituzionalità di due delle norme impugnate, riservando ogni altra decisione sul ricorso. Stralciate tali questioni, la Corte si era dunque limitata a decidere sulle rimanenti due.

¹⁴ Forse a causa dei numerosi articoli e dei molteplici profili di incostituzionalità oggetto del ricorso.

¹⁵ *C.i.D.* 5.

¹⁶ Decreto legislativo 23 giugno 2011, n. 118 (Disposizioni in materia di armonizzazione dei sistemi contabili e degli schemi di bilancio delle Regioni, degli enti locali e dei loro organismi, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 5 maggio 2009, n. 42).

¹⁷ *C.i.D.* 3.2.

lettera m) e terzo Cost., nella misura in cui esso retrocede delle accise a favore della Regione, in assenza del contestuale incremento della compartecipazione regionale alla spesa sanitaria rispetto alla quota del 49,11 per cento prevista dalla legislazione vigente. Ciò determinerebbe oneri a carico del bilancio dello Stato privi di copertura finanziaria. Inoltre, sempre secondo parte ricorrente, la maggiore spesa sanitaria da accantonare o da destinare al ripianamento del debito pubblico regionale andrebbe a pregiudicare – per effetto della destinazione ad altre finalità – la garanzia dei LEA e, più in generale, la tutela della salute.

Alla luce degli atti di causa, la Corte non solo ha ritenuto di non possedere elementi decisivi per prendere posizione sulla tesi sostenuta dal governo e, di conseguenza, per sciogliere il dubbio sulla presunta incostituzionalità dell'art. 31, ma ha altresì espresso il sospetto che «non sia assicurato neppure da parte dello Stato l'integrale finanziamento dei livelli essenziali delle prestazioni sanitarie»¹⁸, secondo quanto prescritto dall'art. 20 del menzionato d.lgs. 118/2011. Pertanto, nella sentenza n. 197/2019 e nell'allegata ordinanza istruttoria è fatta richiesta sia al Governo sia alla Regione siciliana di fornire indicazioni analitiche dei flussi finanziari destinati alla copertura dei LEA in materia sanitaria¹⁹.

2. Il ricorso all'ordinanza istruttoria tra forme consolidate e scelte innovative

L'attivazione del potere istruttorio realizzato in questa occasione presenta alcuni aspetti in linea con la prassi tradizionalmente seguita dalla Corte ed altri, viceversa, del tutto inediti.

Venendo ai primi, è indubbio come consueto sia lo strumento prescelto dai giudici per svolgere l'istruttoria, ossia quel particolare tipo di pronuncia interlocutoria costituita dall'ordinanza *ex art. 12*²⁰ delle «Norme Integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale». In linea teorica, lo

¹⁸ *C.i.D.* 3.

¹⁹ Alle parti sono stati concessi 60 giorni per adempiere agli oneri istruttori. Al momento non è ancora dato sapere se sia stata presentata la documentazione richiesta. È, però, interessante rilevare a riguardo che in dottrina è stata avanzata l'ipotesi secondo cui «laddove una delle parti non evada le richieste istruttorie ritualmente avanzate, la Corte può dare per “provate” quelle circostanze che, nell'ottica della parte che le aveva evocate, fornivano la base giustificativa della richiesta di illegittimità della legge impugnata» (G.P. DOLSO, *Prospettive inedite sui poteri istruttori della Corte costituzionale*, in *Le Regioni*, 1-2/2017, p. 252).

²⁰ L'art. 12 sancisce che «La Corte dispone con ordinanza i mezzi di prova che ritenga opportuni e stabilisce i termini e i modi da osservarsi per la loro assunzione».

statuto normativo dell'istruttoria costituzionale, per quanto scarno²¹, attribuisce molteplici poteri alla Corte, aprendo persino alla possibilità di deposizioni orali²². Ciò non di meno, in tutte le – poche²³ – occasioni in cui sono stati esercitati i poteri conoscitivi formali, i giudici costituzionali hanno sempre prediletto la forma scritta, per il tramite dell'ordinanza istruttoria.

Un secondo aspetto che colloca l'ordinanza dello scorso luglio nel solco della prassi è il tipo di richiesta che rivolge alle parti: essa mira all'ottenimento di dati contabili e documenti precisi, la cui individuazione non richiede valutazioni prognostiche ed opinabili. Il che appare in linea con quanto accade nella grande maggioranza delle occasioni: «l'interpello rivolto dalla Corte costituzionale si traduce – almeno parzialmente – in un quesito con potenziale risposta monosillabica. [...] Si ha l'individuazione di uno o più documenti specifici, della cui esistenza, allo stato degli atti, la Corte mostra di essere certa pur senza averne il possesso, e la cui trasmissione [...] viene pertanto sollecitata in modo puntuale dalla pronuncia istruttoria»²⁴.

Da ultimo, sempre in linea con prassi consolidate è l'indicazione dei soggetti destinatari dell'ordine di ostensione. Come nel caso qui in commento che interpella la Regione Siciliana e il Ministero dell'economia e delle finanze, nella quasi totalità delle ipotesi in cui l'istruttoria è stata disposta, la Corte ha rivolto la propria richiesta di acquisire dati e informazioni ai Ministeri od altri enti governativi e statali. Per questo, in dottrina, è stato affermato che, storicamente, «il giudice delle leggi ha voluto mantenersi sempre – nell'esercitare i propri poteri istruttori – entro i confini cognitivi della sfera del potere pubblico»²⁵.

²¹ In A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2009, p. 60 si parla di «povertà di indicazioni normative sui poteri istruttori della Corte».

²² In particolare, l'art. 13 della l. 11 marzo 1953, n. 87, «Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale» permette al Giudice delle leggi, laddove «dopo la discussione, non ritenga la causa ancora matura per la decisione» (A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Milano, 2008, p. 230), di disporre l'audizione di testimoni e anche, in deroga ai divieti stabiliti da altre leggi, il richiamo di atti o documenti. La disposizione, seppur non sia esplicitato, si riferisce a qualunque tipo di procedimento innanzi alla Corte (Così M. LUCIANI, *I fatti e la Corte: sugli accertamenti istruttori del giudice costituzionale nei giudizi sulle leggi* in *Giur. Cost.*, 1987, p. 1047).

²³ Recentemente, è stato sottolineato come nel sessantennio tra il 1956 e il 2016 «la Corte costituzionale ha pronunciato soltanto 93 ordinanze istruttorie», così M. NISTICÒ, *Le problematiche del potere istruttorio nelle competenze della Corte*, in M. D'AMICO, F. BIONDI (a cura di), *La Corte Costituzionale e i fatti: istruttoria ed effetti delle decisioni*, Napoli, 2018, p. 50, nota 3. Considerando anche le istruttorie disposte dal 2016 ad oggi, si è ancora a meno di 100.

²⁴ Così M. CHIAVARIO, *Ordinanze interlocutorie della Corte costituzionale nei giudizi di legittimità promossi in via incidentale*, in AA. VV., *Scritti su la giustizia costituzionale in onore di Vezio Crisafulli*, Padova, 1985, p. 234.

²⁵ Così G.A. FERRO, *Modelli processuali ed istruttoria nei giudizi di legittimità costituzionale*, Torino, 2012, p. 252.

Per una visione critica sul fatto che le istruttorie formalmente realizzate dalla Corte si traducano per lo più in richieste di informazioni al governo v. G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, p. 291: il governo

Venendo, invece, ai profili innovativi che, indubbiamente, caratterizzano l'istruttoria posta in essere nel caso in esame, colpisce, in primo luogo, il fatto che essa non precede la sentenza ma la accompagna. In linea teorica, ritenuto di dover svolgere investigazioni specifiche circa alcuni dei profili di incostituzionalità, la Corte avrebbe potuto portare a termine l'istruttoria e, in seguito, pronunciarsi su tutte le questioni sollevate. Diversamente, nel caso di specie il Giudice delle leggi, verificato che non tutti i profili d'incostituzionalità sollevati necessitavano di particolari approfondimenti, deve aver giudicato più opportuno espungere dall'ordinamento le norme della cui illegittimità si era già persuaso, senza posticipare tale operazione all'esaurimento del procedimento istruttorio instaurato per altri e diversi profili. Una simile condotta, che ha l'esito di «spezzare la corrispondenza fra il contenuto [del] ricorso e l'oggetto della propria pronuncia»²⁶, potrebbe forse dipendere dalla volontà della Corte di superare, almeno in parte, l'obiezione secondo cui l'esperimento della fase istruttoria sarebbe d'inciampo alla tempestività del decidere.

Un secondo aspetto di originalità dell'ordinanza del 2 luglio concerne la sua pubblicazione. Infatti, oltre alla insolita annessione dell'ordinanza in calce alla sentenza, è già di per sé degno di nota il fatto che sia stata resa pubblica. A riguardo delle ordinanze interlocutorie, la Corte costituzionale, nella relazione annuale del 2006, aveva affermato che esse, «prive di numerazione, [...] non hanno, generalmente, una rilevanza verso l'esterno, trattando aspetti organizzativi interni alla Corte, come è il caso, ad esempio, dei decreti di rinvio a nuovo ruolo di cause già fissate». Nel caso specifico delle ordinanze istruttorie è bene notare che esse, fino al 1986, venivano sia numerate sia pubblicate nella *Raccolta Ufficiale delle Sentenze e delle Ordinanze della Corte costituzionale*. Tuttavia, a partire dal 1987, la Corte ha smesso sia di numerarle sia di pubblicarle, limitandosi a conservarle presso la propria cancelleria, secondo una prassi²⁷ che, fino ad oggi, non aveva trovato eccezione.

Infine, analogamente degno di nota appare la duplice veste dell'ordinanza in commento che è insieme istruttoria e decreto di rinvio a nuovo ruolo di una parte dei profili di incostituzionalità. A quest'ultimo riguardo, sarà interessante osservare se le questioni lasciate sospese dalla sentenza n.

«è spesso soggetto interessato e comunque la sua attività di reperimento dei dati richiesti si svolge fuori di qualunque controllo e di ogni contraddittorio».

²⁶ Cfr. M. D'AMICO, *Le zone d'ombra nel giudizio di legittimità costituzionale in via principale*, in R. BALDUZZI, P. COSTANZO (a cura di), *Le zone d'ombra della giustizia costituzionale. I giudizi sulle leggi*, Torino, 2007, p. 242-243.

²⁷ Preme sottolineare come l'interruzione della numerazione e della pubblicazione delle istruttorie non sia stata stabilita tramite atto formale ma sia, semplicemente, andata affermandosi per prassi.

197 saranno decise dalla Corte contestualmente alla trattazione degli altri aspetti del ricorso n. 44 del 2018 che, *ab origine*, era stata calendarizzata per il prossimo 14 gennaio, ovvero saranno destinate ad altra data.

3. Un nuovo orizzonte di concretezza del sindacato di legittimità costituzionale?

Il dibattito sull'utilizzo dei poteri istruttori è stato, per lungo tempo, piuttosto marginale a ragione della più generale «tendenza “svalutativa”»²⁸ della dottrina in relazione alle norme sul processo costituzionale. Tendenza, quest'ultima, relativamente superata, dal momento che gli approdi più recenti sono ora inclini ad affermare che «il processo costituzionale è un processo, benché *sui generis*»²⁹ e, riconoscendone anche il carattere giurisdizionale, ad ammettere la necessità di regole processuali³⁰, anche in relazione agli strumenti istruttori. Sempre in passato, un certo disinteresse verso l'utilizzo di tali mezzi era «imputabile, innanzitutto, alla radicata concezione del giudizio di costituzionalità come giudizio che verte sull'atto normativo»³¹, anziché sui fatti. E poiché «il potere istruttorio serve (dovrebbe servire) alla Corte, come ad ogni altro giudice per acquisire entro il giudizio *dati di fatto*»³², alla presunta irrilevanza dei fatti corrispondeva una svalutazione del momento istruttorio.

In tempi recenti, di converso, sia per l'aumento delle questioni tecniche, che sempre più spesso la Corte è chiamata a decidere e che le richiedono di attingere ad un bagaglio di conoscenze che esonera dalle competenze tipicamente derivanti dalla formazione giuridica, sia a motivo del

²⁸ T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nel giudizio sulle leggi*, Milano, 1997, p. 6.

²⁹ *Ibidem*, p. 11.

³⁰ In questo senso cfr. M. D'AMICO, *La Corte costituzionale e i fatti, istruttoria ed effetti delle decisioni*, in M. D'AMICO, F. BIONDI (a cura di), *op. cit.*, p. 17-18. L'Autrice sottolinea «l'esigenza di un diritto processuale costituzionale che si faccia sempre più strutturato» sostenuta dalla ragione che «la possibilità di trasparenza e di massima strutturazione delle regole processuali sia fondamentale, in generale, per giustificare il ruolo della Corte in una società complessa e, soprattutto, quando, come succede in Italia, al Giudice costituzionale si chiede di correggere o, addirittura, di intervenire al posto del legislatore».

³¹ Cfr. Q. CAMERLENGO, *I poteri istruttori della Corte costituzionale e l'accesso degli elementi scientifici nel giudizio di costituzionalità*, in A. D'ALOIA (a cura di), *Bio-tecnologie e valori costituzionali. Il contributo della giustizia costituzionale*, Torino, 2005, p. 171.

³² Cfr. M. NISTICÒ, *Le problematiche del potere istruttorio nelle competenze della Corte*, *op. cit.*, p. 50.

progressivo incrinarsi dell'immagine astratta del sindacato di costituzionalità, la dottrina è tornata a riflettere sulla questione dell'istruttoria.

Quanto alla complessa tematica inerente ai profili di concretezza del sindacato di legittimità costituzionale, in questa sede, per ragioni di brevità, sia consentito limitarsi alla constatazione che, da tempo, è diffusa in letteratura la «consapevolezza che la natura dell'oggetto (norme legislative) e dei parametri (norme costituzionali) [del *s.l.c.*] non esclude affatto il rilievo che gli aspetti materiali o, se si preferisce, “fattuali” possono avere all'interno del giudizio»³³. Proprio in virtù di questa attenzione al fatto, si è da più parti messa in crisi la tradizionale concezione astratta del sindacato di costituzionalità.

In generale, il rilievo di elementi fattuali e circostanze concrete in relazione «all'interpretazione della norma parametro o della norma sospettata di incostituzionalità, o ancora in relazione alla motivazione della decisione della stessa Corte è un motivo ricorrente che scandisce gli studi condotti al riguardo»³⁴. E poiché il principio costituzionale rispetto al quale l'incidenza dei fatti nel giudizio sulle leggi assume maggior rilievo è il principio di ragionevolezza³⁵, è nella realizzazione del corrispondente scrutinio che la concretezza del sindacato di costituzionalità è emersa con maggiore vigore. Del resto, già nel 1967, Aldo Maria Sandulli affermava che la verifica del difetto di ragionevolezza della normazione «può anche richiedere l'accertamento di fatti e circostanze»³⁶.

Al di là dei possibili utilizzi degli elementi fattuali in sede di sindacato di costituzionalità, i quali possono essere di più varia natura³⁷, sembra opportuno elaborare una categorizzazione dei fatti

³³ G.A. FERRO, *Modelli processuali ed istruttoria nei giudizi di legittimità costituzionale*, op. cit., p. 155.

³⁴ Q. CAMERLENGO, *I poteri istruttori della Corte costituzionale e l'accesso degli elementi scientifici nel giudizio di costituzionalità*, op. cit., p. 166.

³⁵ A riguardo si rimanda a G. RAGONE, *Scienza e diritto nell'argomentazione della Corte costituzionale*, in *Rivista del Gruppo di Pisa*, n. 3/2015. Cfr. altresì G. D'AMICO, *Scienza e diritto nella prospettiva del giudice delle leggi*, Messina, 2008 e S. PENASA, *Nuove dimensioni della ragionevolezza? La ragionevolezza scientifica come parametro della discrezionalità legislativa in ambito medico-scientifico*, in *Forum Quaderni Costituzionali*, 16.6.2014

³⁶ A.M. SANDULLI, *Il giudizio sulle leggi. La cognizione della Corte costituzionale e i suoi limiti*, Milano, 1967, p. 50.

³⁷ Come osserva M. LUCIANI, *I fatti e la Corte: sugli accertamenti istruttori del giudice costituzionale nei giudizi sulle leggi*, op. cit., p. 1066: «I motivi per i quali il giudice costituzionale può interessarsi, anche nei giudizi su norme, ai fatti, sono svariatiissimi». A riguardo cfr. altresì R. BIN, «*Al cuor non si comanda*». *Valori, regole, argomenti e il “caso” nella motivazione delle sentenze costituzionali*, in A. RUGGERI (a cura di), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Torino, 1994, p. 327, il quale sostiene che tra fattori che il giudice reputa rilevanti per la decisione vi sono «circostanze della più varia natura. Possono essere dati desunti dalla situazione socio-economica, scientifico-tecnologica, legislativa o giurisprudenziale (i tipici presupposti il cui mutare producono l'*anacronismo* della norma); possono essere considerazioni relative alla strumentazione complessiva degli interessi in concorso, volte a valutare la potenzialità residua di ciascuno di essi se venisse sacrificato nell'occasione presente; possono essere valutazioni relative alle conseguenze di una determinata scelta per gli altri interessi che stanno attorno (per esempio, il contenimento del

potenzialmente utili al Giudice delle leggi, i quali possono schematicamente suddividersi nelle seguenti ipotesi: fatti strettamente giuridici, latamente giuridici ed extra-giuridici³⁸. Rientrano nella prima qualificazione i dati normativi diversi da quelli oggetto e parametro del sindacato della Corte e di cui essa nondimeno necessita per svolgere il proprio compito. Con l'espressione "latamente giuridici" si fa invece riferimento a «quei fatti che illuminano circa la concreta applicazione della norma ... dati, fenomeni che non sono presi in esame per controllare la loro conformità o difformità rispetto alla norma sibbene per comprendere lo stesso significato della medesima, per cogliere la vita concreta del diritto, che non sono considerati come oggetto della previsione legislativa sibbene come elemento che la qualifica, la chiarisce»³⁹. Corrispondono a tale descrizione, ad esempio, i fatti nei quali si esprime la prassi applicativa della disposizione contestata o il modo concreto con cui un Ente locale o la Pubblica Amministrazione esercitano un potere attribuito loro da una certa norma o, ancora, il contenuto reale (ossia riscontrabile nella realtà) di concetti normativi vaghi, elastici oppure indeterminati⁴⁰.

Venendo in ultimo ai fatti extra-giuridici, il contenuto di questa categoria può essere fatto coincidere con il concetto di *Legislative facts*, coniato dallo studioso americano Kenneth Culp Davis⁴¹: tale tipologia di fatti, diversamente dagli *Adjudicative facts* che sono strettamente collegati al contenzioso tra le parti in causa e vengono normalmente fatti oggetto della cognizione dei giudici di merito, trascende il caso concreto e concerne leggi generali, teorie, studi statistici e scientifici o dati provenienti dalle scienze sociali, politiche ed economiche, nonché conoscenze di comune esperienza⁴².

debito pubblico, l'efficienza organizzativa dell'amministrazione o della giustizia, il superamento di uno stato di emergenza)»

³⁸ Sul punto cfr. G. RAGONE, *Scienza e diritto nell'argomentazione della Corte costituzionale*, op. cit., p. 2.

³⁹ A. CERRI, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nei giudizi sulle leggi e sui conflitti*, in *Giur. Cost.*, 1978, I p. 1341.

⁴⁰ Queste fattispecie sono elencate in M. LUCIANI, *I fatti e la Corte: sugli accertamenti istruttori del giudice costituzionale nei giudizi sulle leggi*, op. cit., p. 1053 ss come esempi di fatti che possono essere utili al Giudice delle leggi in sede di interpretazione della norma impugnata.

⁴¹ Cfr. K.C. DAVIS, *Judicial Notice*, in *Columbia Law Review*, n. 55/1955, p. 945 ss.

⁴² In T. GROPPI, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nel giudizio sulle leggi*, op. cit., p. 24 si parla dei *Legislative facts* come di «fatti sociali, economici, politici, scientifici, generali o generalizzabili, ma comunque non acquistabili attraverso l'interpretazione giuridica, che richiedono il ricorso a cognizioni extragiuridiche, provenienti da altre discipline scientifiche oppure dalla comune esperienza». Sul punto cfr. altresì G. MONACO, *La concretezza del giudizio incidentale sulle leggi. Il ruolo delle parti innanzi alla Corte costituzionale*, Milano, 2016, p. 122-123, che riferendosi ai *Legislative facts* afferma: «la Corte tiene conto di una serie di fattori esterni al giudizio medesimo [...] che però [aiutano] la Corte stessa a comprendere la portata delle sue decisioni. Si tratterebbe, dunque, [...] di utilizzare prassi amministrative e conoscenze tecniche, ma anche finanziarie o derivanti dalla comune esperienza, che non

Nel caso in commento, la tipologia di dati richiesti dalla Corte alla Regione Siciliana e al Ministero dell'economia rientra nella categoria dei fatti "latamente giuridici". Infatti, sebbene si tratti di dati contabili e finanziari (quindi non normativi), è chiaro che la loro conoscenza serve al Giudice delle leggi comprendere appieno il significato delle disposizioni legislative oggetto del sindacato, ossia per illuminare la prassi applicativa delle norme impugnate e per poter meglio definire il *thema decidendum*. L'idea per cui il sindacato di costituzionalità renda necessario che «la norma-oggetto sia definita sulla base di un collegamento funzionale tra la disposizione e la situazione sociale coinvolta dalla norma stessa»⁴³ non è affatto una novità⁴⁴ ed è condivisa anche da quel filone della dottrina del diritto vivente secondo cui il controllo di legittimità è sempre esercitato in vista del momento applicativo. In base a tale opinione, il caso all'origine della questione di legittimità influenza sempre la decisione, sia in quanto "caso tipico" che mostra emblematicamente come la norma impugnata viva nell'ordinamento, sia in quanto "caso specifico" sul quale viene ritagliato il dispositivo delle pronunce, anche laddove questo debordi rispetto alla questione di costituzionalità⁴⁵.

Se per un verso, dunque, la richiesta istruttoria in commento sembra preludere ad un utilizzo tradizionale di elementi fattuali nel sindacato sulla legge, d'altro canto, per chi ritenesse che l'ascesa del fatto nel sindacato di legittimità sia una tendenza ancora "resistibile"⁴⁶ e che sia compito della dottrina auspicare una maggiore adesione del *s.l.c.* ad un procedimento consistente nell'astratto raffronto fra sintagmi normativi, farà di sicuro un certo effetto leggere nelle righe di

sarebbero richieste di per sé per la soluzione del caso specifico da cui ha tratto origine la questione di legittimità costituzionale».

⁴³ A. BALDASSARRE, *I poteri conoscitivi della corte costituzionale e il sindacato di legittimità astratto*, in *Giur. Cost.*, 1973, 1499.

⁴⁴ Similmente L. CASSETTI, *Quanto contano la conoscenza e l'accertamento dei "fatti" per la Corte costituzionale? Aspetti problematici del giudizio di ragionevolezza nel sindacato sulle leggi in via principale*, in B. CARAVITA (a cura di), *La giustizia costituzionale in trasformazione: la Corte costituzionale tra giudice dei diritti e giudice dei conflitti*, Napoli, 2012, p. 284: «È [...] opinione ormai consolidata quella che ribadisce l'importanza dell'accertamento dei presupposti di fatto nel percorso argomentativo del giudice delle leggi» anche nel contesto di un giudizio «tendenzialmente "astratto"» come quello in via d'azione.

⁴⁵ Sul punto si veda F. DAL CANTO, *La rilevanza e il valore del fatto nel giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in E. MALFATTI, R. ROMBOLI, E. ROSSI (a cura di), *Il giudizio sulle leggi e la sua "diffusione"*, Torino, 2002, p. 160.

⁴⁶ Cfr. ad esempio, E. OLIVITO, *La resistibile ascesa degli elementi fattuali nel giudizio di legittimità costituzionale*, in M. D'AMICO, F. BIONDI (a cura di), *op. cit.*, p. 135 ss. L'Autrice sottolinea, in particolare, come «nel momento in cui si auspica una più o meno ampia sensibilità della Corte ai fatti, [...] occorre essere consapevoli dell'altra faccia della medaglia: la preferenza per un giudice costituzionale sempre più attento ai fatti può equivalere a un tentativo di assestamento (anche) della giustizia costituzionale sui rapporti di forza in atto, secondo una distorta idea di Costituzione materiale e a detrimento della Costituzione formale» (p. 173).

una sentenza costituzionale che senza l'ostensione di dati economici e finanziari, la Corte non può pronunciarsi sulla compatibilità tra una norma legislativa e i precetti costituzionali invocati⁴⁷.

4. Riflessioni conclusive

Nell'ipotesi in esame, molti fattori consentono di ritenere che l'avvenuta attivazione del potere istruttorio da parte della Corte non sia particolarmente problematica, sebbene rappresenti una novità. Anzitutto, la scelta di posticipare la decisione dei soli profili meritevoli di integrazione documentale permette, in parte, di contrastare eventuali obiezioni relative alla dilazione dei tempi processuali⁴⁸ (che non si verifica, quantomeno, in relazione alle questioni per giudicare le quali la Corte già possiede i necessari strumenti). Inoltre, il tipo di dati richiesti alle parti consiste in atti e documenti esistenti e facilmente individuabili: più complesso sarebbe stato se la Corte avesse richiesto valutazioni prognostiche o potenzialmente controverse⁴⁹. In quest'ultimo caso si sarebbe, infatti, dovuta affrontare la delicata questione circa le modalità di individuazione dei soggetti a cui sottoporre le richieste istruttorie, «giacché la scelta degli interlocutori cui rivolgersi rischia essa stessa di non risultare neutrale»⁵⁰.

Da ultimo, occorre sottolineare come la decisione di allegare e pubblicare l'ordinanza istruttoria risponda ad un'esigenza di trasparenza, poiché rende conoscibile quali siano gli elementi che la

⁴⁷ Da questo punto di vista, la pronuncia ricorda la sent. cost. 188/2016. In quel precedente, anch'esso un contezioso Stato-regione in materia di finanza regionale, «l'incostituzionalità "accertata ma non dichiarata" viene [...] posta ad oggetto di un tema di prova che, a cura della stessa Corte, è stato equamente ripartito tra le due parti. Le censure di costituzionalità sono state dichiarate fondate [solo] dopo che una rilevante attività istruttoria è stata condotta interrogando sugli elementi di fatto rilevanti per la decisione entrambe le amministrazioni, ed è della valutazione complessiva dei dati ricavati che la Corte deduce – senza un'applicazione rigoristica delle regole dell'onere della prova – la dimostrazione della prevalenza delle ragioni dell'autonomia. L'istruttoria assume quindi un ruolo centrale nella decisione sostanziale». (F. GUELLA, *Omesso rispetto del principio pattizio ed effettività del sindacato costituzionale: la neutralità della riforma fiscale tra poteri istruttori della Corte e modulazione nel tempo degli effetti di annullamento della legge*, in *Le Regioni*, n. 1-2/2017, p. 206). Sul punto cfr. altresì G.P. DOLSO, *Prospettive inedite sui poteri istruttori della Corte costituzionale*, *op. cit.*, p. 245: «Va sottolineato, a conferma della strumentalità dell'istruttoria disposta in relazione alla decisione finale, che ogni scansione del ragionamento della Corte volto a disvelare altrettanti profili di illegittimità costituzionale compare un riferimento ai dati ricavati dall'istruttoria».

⁴⁸ Sugli inconvenienti che potrebbero discendere dall'uso dell'istruttoria, cfr. V. MARCENÒ, *La solitudine della Corte costituzionale dinanzi alle questioni tecniche*, in *Quaderni Costituzionali*, n. 2/2019, p. 395.

⁴⁹ Sul concetto di *Prognose* e questioni controverse, cfr. L. VIOLINI, *Le questioni scientifiche controverse nel procedimento amministrativo*, 1986, Pavia.

⁵⁰ N. ZANON, *La Corte, i poteri istruttori e la dottrina*, in M. D'AMICO, F. BIONDI (a cura di), *op. cit.*, p. 16. Sul punto cfr. altresì M. CARTABIA, *Qualche riflessione di un giudice costituzionale intorno al problema dell'intreccio tra diritto, scienza e tecnologia*, in *Biolaw Journal*, n. 1/2017, p. 11: «nell'accingersi a chiedere informazioni la Corte fatica ad individuare soggetti neutri, disinteressati, non coinvolti nell'esito delle decisioni poste al suo esame».

Corte ritiene necessario ottenere per decidere i profili d'illegittimità rimasti aperti. Nel caso di specie, come è comprensibile che sia quando il parametro invocato è l'art. 81 Cost., si tratta di dati di natura economico-fiscale. Sembra, infatti, inevitabile che al rafforzamento della giustiziabilità della Costituzione finanziaria consegua la necessità di «valutazioni *lato sensu* economiche da parte della Corte costituzionale»⁵¹ e, di conseguenza, anche «il ricorso, eventualmente più frequente, ad ordinanze istruttorie»⁵².

Per contro, qualche perplessità residua in relazione al tema della disponibilità dell'azione, in considerazione del fatto, già sottolineato, che il rinvio a separate pronunce di una parte delle questioni a fini istruttori, si sommi all'iniziale stralcio operato sul ricorso n. 44/2018. Questo duplice intervento della Corte sul *thema decidendum*⁵³, il cui precipitato pratico è che sul medesimo ricorso vi saranno 4 sentenze con almeno 3 relatori differenti⁵⁴, fa trasparire una certa disinvoltura del Giudice delle leggi nello «“svincolarsi” dal principio della corrispondenza fra chiesto e pronunciato»⁵⁵. Il che, certamente, si giustifica per la necessità di affrontare con la dovuta attenzione tutti i complessi profili sottoposti al giudizio della Corte in un ricorso che, parafrasando la giurisprudenza costituzionale⁵⁶, è uno nella forma, ma plurimo nel contenuto. D'altro canto, come notato da autorevole dottrina, con queste operazioni di “*drafting* processuale”, la Corte assegna a se stessa un compito «espressivo di un "tasso" di creatività ulteriormente accresciuto»⁵⁷, che le consente di «esercitare poteri assoluti sull'oggetto del proprio giudizio»⁵⁸.

⁵¹ A.J. GOLIA, *L'equilibrio di bilancio e le sue corti: considerazioni su legittimazione della Corte dei conti e giudizio incidentale*, in corso di pubblicazione su *Quaderni Costituzionali*.

⁵² *Ibidem*.

⁵³ Sulle problematiche attinenti ai poteri della Corte sul *thema decidendum* ed in particolare sulla separazione delle questioni di un medesimo ricorso, da risolversi con separate decisioni cfr. M. D'AMICO, *Le zone d'ombra nel giudizio di legittimità costituzionale in via principale*, *op. cit.*, p. 241 ss.

⁵⁴ La sent. n. 197/2019 che qui si commenta ha avuto come relatore il giudice Carosi ed è plausibile attendersi che, esaurita la fase istruttoria, lo stesso giudice si occuperà dei profili non decisi in questa sentenza. Quanto alle ulteriori questioni sollevate nel ricorso n. 44/2018, la cui trattazione avrà luogo a gennaio, una parte sono state assegnate al giudice Amoroso e una parte al giudice Zanon.

⁵⁵ M. D'AMICO, *Le zone d'ombra nel giudizio di legittimità costituzionale in via principale*, *op. cit.*, p. 241. Naturalmente, il fatto che la Corte “spacchetti” le questioni non implica che decida su questioni diverse rispetto a quelle sottoposte. Il disallineamento tra chiesto e pronunciato, in un caso come questo, riguarda esclusivamente la trattazione unitaria dei diversi profili.

⁵⁶ Cfr. sent. cost. n. 201/2003.

⁵⁷ A. RUGGERI, *La Corte e il drafting processuale (nota sent. n. 201 del 2003)*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2003, p. 3.

⁵⁸ M. D'AMICO, *Le zone d'ombra nel giudizio di legittimità costituzionale in via principale*, *op. cit.*, p. 243.

Alla luce di queste ultime considerazioni viene da chiedersi se, in casi analoghi, non sia forse più opportuno realizzare l'istruttoria e poi decidere insieme tutti i quesiti oggetto di una medesima sentenza. All'obiezione secondo cui ciò comporterebbe un'ingiustificata dilazione delle tempistiche della decisione nel suo complesso, potrebbe opporsi che la centralità del momento della giustificazione, per lo meno «nei casi veramente difficili»⁵⁹ e di particolare tecnicismo, rende «più che legittimo [...] sacrificare qualcosa sul piano del rigore dei tempi processuali, per ottenere di più su quello della capacità di persuasione e della forza argomentativa»⁶⁰.

⁵⁹ M. LUCIANI, *I fatti e la Corte: sugli accertamenti istruttori del giudice costituzionale nei giudizi sulle leggi*, op. cit., p. 1051.

⁶⁰ *Ibidem*, p. 1051.