

MICHELE AINIS

Sul rilievo dei «fatti» nel giudizio di legittimità costituzionale*

Appunti per una ricerca

Sommario: 1. Un ventaglio di domande. – 2. Gli anacronismi legislativi. – 3. I fatti naturali. – 4. I fatti sociali. – 5. I fatti economici. – 6. I fatti scientifici. – 7. I fatti politici. – 8. I fatti amministrativi.

1. Il controllo di legittimità costituzionale – s'insegna – è un giudizio astratto, su norme¹. Ne sarebbe prova per esempio lo scarso uso dei poteri istruttori da parte della Corte (in media poco più di una volta l'anno²), al pari di vari enunciati che s'incontrano nella giurisprudenza costituzionale. Così, nella sentenza 66/1992 la Corte dichiara di non potersi «spingere fino a considerare la consistenza degli elementi di fatto posti a base della scelta legislativa»; mentre nella decisione 644/1988 afferma che «al legislatore non è dato seguire la non raggiungibile varietà del concreto». Come a dire che il fatto è per definizione irrilevante nel giudizio sulle leggi.

Ciò nonostante, il sindacato costituzionale non è affatto sordo all'esperienza, giacché le norme – come recita un celebre passo della sentenza 3/1956 – «sono non quali appaiono proposte in astratto, ma quali sono applicate nella quotidiana opera del giudice, intesa a renderle concrete ed efficaci». Insomma il diritto è scienza eminentemente pratica³, sicché l'interpretazione giuridica non solleva lo sguardo verso il cielo, lo fissa piuttosto sulla terra. Come ha osservato Franco Modugno, la norma e il caso si riflettono come in uno specchio, poiché sono pur sempre le parole usate dalla prima a

* Questo studio è destinato agli *Scritti in onore di Franco Modugno*.

¹ M.S. Giannini, *Alcuni caratteri della giurisdizione di legittimità delle norme*, in «Giur. cost.», 1956, 904 ss.

² V. per tutti T. Groppi, *I poteri istruttori della Corte costituzionale nel giudizio sulle leggi*, Milano 1997.

³ S. Pugliatti, *La giurisprudenza come scienza pratica* (1950), in *Grammatica e diritto*, Milano 1978, 101 ss.

isolare i casi giuridicamente rilevanti, a renderli conosciuti o conoscibili, a qualificarli sotto il prisma del diritto. «La corrispondenza tra il linguaggio descrittivo dei casi o dei fatti e il linguaggio dei testi non è eludibile», e questo nesso alimenta il processo di concretizzazione del diritto⁴.

È il caso della vita, dunque, l'officina dove si forgia la sostanza stessa delle norme. Di tutte le norme, anche quelle costituzionali. E infatti «il modello costituzionale non è un dato in sé ma si costruisce topicamente in relazione ai casi»⁵. I quali a propria volta incidono in misura più o meno rilevante nel giudizio di legittimità costituzionale, in base alla combinazione di due coppie di fattori: in primo luogo, la struttura della norma-parametro (specie in relazione al giudizio d'eguaglianza o quando entra in campo un concetto costituzionale indeterminato) e quella della norma-oggetto (esemplare il caso delle leggi provvedimento); in secondo luogo, il tipo di vizio denunciato (nel sindacato sui vizi formali o nel giudizio di ragionevolezza, che a propria volta è figlia della «ragione empirica»⁶) e il tipo di decisione della Corte (soprattutto in relazione alle sentenze interpretative)⁷.

Ecco perché, nonostante le dichiarazioni di principio con cui il tribunale costituzionale dichiara irrilevanti i fatti della vita, nella sua giurisprudenza s'incontra ben più spesso l'affermazione opposta. Ne è eloquente esempio un brano che può leggersi nella sentenza 96/1981 (circa il reato di plagio), e che qui conviene riportare per esteso: «nella dizione dell'art. 25 Cost., che impone espressamente al legislatore di formulare norme concettualmente precise sotto il profilo semantico della chiarezza e dell'intelligibilità dei termini impiegati, deve logicamente ritenersi anche implicito l'onere di formulare ipotesi che esprimano fattispecie corrispondenti alla realtà. Sarebbe infatti assurdo considerare determinate, in coerenza col principio di tassatività della legge, norme che, sebbene concettualmente intelligibili, esprimano situazioni e comportamenti irreali o fantastici o comunque non avverabili ovvero concepire disposizioni legislative che inibiscano o ordinino o puniscano fatti che per qualunque nozione ed esperienza devono considerarsi inesistenti o non razionalmente accertabili».

⁴ F. Modugno, *Interpretazione giuridica*, Padova 2009, 28.

⁵ G. Zagrebelsky, *La giustizia costituzionale*, Bologna 1988, p. 53.

⁶ A. Baldassarre, *Intervento*, in AA.VV., *La Corte costituzionale tra norma giuridica e realtà sociale*, a cura di N. Occhiocupo, Padova 1984, 128.

⁷ Cfr. più diffusamente M. Ainis, *La «motivazione in fatto» della sentenza costituzionale* (1994), ora in *Le parole e il tempo della legge*, Torino 1996, 141 ss.

Da qui il rilievo dei fatti nel giudizio di legittimità costituzionale, o meglio dei *legislative facts*, che postulano l'ausilio di cognizioni extragiuridiche, e che pertanto si distinguono dagli *adjudicative facts* concernenti le parti del processo⁸. Più in generale, il ruolo dei fatti esprime la tensione tra *Sein* e *Sollen*; in sede teorica, offre perciò un punto d'osservazione privilegiato circa la soglia oltre la quale il fatto si traduce nel diritto, l'«essere» diventa «dover essere». Tuttavia la questione non è solo teorica, non tocca unicamente gli elementi di concretezza che circondano il sindacato sulle leggi. È questione pratica, nella misura in cui uno *screening* a tappeto sulla giurisprudenza della Corte possa rendere quest'ultima pienamente consapevole dei propri standard di giudizio.

Tale questione si traduce allora in un ventaglio di domande. Con quali criteri il giudice costituzionale seleziona i materiali di fatto rilevanti per la propria decisione? C'è qualche differenza di trattamento fra le diverse categorie di fatti? C'è inoltre un linguaggio sufficientemente univoco, un registro semantico cui la Corte si mantiene fedele? Quanto pesa l'elemento quantitativo per individuare i fatti? E come gioca tale elemento per riscontrare la presenza d'un fatto emergenziale, per esempio una crisi economica o politica? Esiste una dimensione oltre la quale la Corte si trova costretta ad attingere elementi dall'esterno, attivando i propri poteri istruttori? A quali condizioni il fatto diventa esso stesso normativo, alimentando una consuetudine o incorporandosi nella disposizione scritta? E quando viceversa l'incostituzionalità del fatto si riversa sulla norma?

Su tutti questi aspetti non esiste una ricerca organica e completa. Disponiamo di studi, anche eccellenti, sul diritto vivente o sul mutevole atteggiarsi degli attori istituzionali⁹; non invece sulla giurisprudenza della Corte costituzionale. Le pagine che seguono cercano perciò, non tanto di colmare la lacuna, quanto piuttosto d'offrire una prospettiva e un metodo a questa ricerca a tutto tondo, se e quando un gruppo di lavoro s'incaricherà d'imbastirla (difficilmente potrebbe farlo un singolo ricercatore, passando al setaccio cinque decenni e mezzo di pronunzie). Procederanno dunque per stralci, per esempi, per campioni, dando direttamente voce al tribunale costituzionale, senza sovrapporvi la voce dei giuristi. Insomma un

⁸ K.C. Davis, *An Approach to Problems of Evidence in the Administrative Process*, in «Harv. Law Rev.», 1942, 364 ss.

⁹ Cfr. in ultimo il volume curato da A. Barbera e T.F. Giupponi, *La prassi degli organi costituzionali*, Bologna 2008.

repertorio in pillole, ma organizzato attorno a una precisa griglia concettuale.

2. In prima battuta può utilizzarsi una significativa spia semantica, offerta dagli *anacronismi legislativi* cui la Corte si riferisce talvolta per escluderli (ordinanza 172/2001), talvolta per approvarne la rimozione a opera di leggi successive (sentenze 46/1973 e 58/1964, o più di recente la sentenza 22/2007, dove il reato di oltraggio a pubblico ufficiale viene definito un «evidente anacronismo, successivamente riconosciuto dallo stesso legislatore»), talvolta per rifiutarne l'incidenza sul giudizio di costituzionalità (sentenze 3/1996, 66/1992, 94/1965), talvolta per negare il proprio sindacato in omaggio alla discrezionalità legislativa (ordinanze 209 e 443/2004, in materia d'intercettazioni: «quanto al carattere 'anacronistico' non è evidentemente compito di questa Corte 'inseguire' il "progresso tecnologico", valutando se esso renda necessario od opportuno un adeguamento, o addirittura il superamento delle originarie regole di cautela: trattandosi, al contrario, di valutazione istituzionalmente rimessa al legislatore»).

Più di frequente, tuttavia, gli anacronismi entrano nel circuito della decisione costituzionale, come quando la Corte ne fa uso per inviare moniti alle Camere circa l'urgenza di rimodulare questa o quella disciplina. Un esempio per tutti: la sentenza 344/1993 (poi ribadita dalla sentenza 84/1994), in materia di elettorato passivo per il Parlamento nazionale. Vi si legge infatti: «l'auspicio di questa Corte è che una legislazione, come quella vigente, ricca di incongruenze logiche e divenuta ormai anacronistica di fronte ai profondi mutamenti che lo sviluppo tecnologico e sociale ha prodotto nella comunicazione politica, sia presto riformata dal legislatore».

Ma ancora più spesso gli anacronismi legislativi vengono castigati con la declaratoria d'incostituzionalità. Ne costituisce prova, per esempio, la sentenza 254/2002, che ha decapitato l'irresponsabilità delle Poste per il mancato recapito dei telegrammi («un anacronistico privilegio»). Le sentenze 329/1997 e 508/2000 sul reato di vilipendio alla religione dello Stato: «l'art. 402 del codice penale rappresenta un anacronismo al quale non ha in tanti anni posto rimedio il legislatore. Deve ora provvedere questa Corte nell'esercizio dei suoi poteri di garanzia costituzionale». La sentenza 1/1999 in materia di riqualficazione per l'accesso alla settima qualifica funzionale: «essa realizza un'anacronistica forma di generalizzata cooptazione». La sentenza 239/1997 circa la riscossione coattiva dei contributi

obbligatori (disciplina «discriminatoria e anacronistica»). La sentenza 278/1992 sulla coscrizione degli emigrati non più cittadini, intesa ad allargare la platea per la formazione dei contingenti di leva (una «finalità divenuta anacronistica»; ma v. anche, sulla disciplina militare, le decisioni 325/1989 e 61/1995). La sentenza 37/1969, in materia d'enfiteusi: «l'accadimento di imponenti fatti storici ed economici ha inciso in profondità e progressivamente sui valori dei beni talvolta anche per effetto di una modifica di destinazione e la svalutazione della moneta ne è stata, ad un tempo, causa ed effetto, più o meno permanente (...) Il riferimento alla qualifica catastale del 1939 viene quindi ad assumere, per i rapporti ora in esame, un aspetto inadeguato, anacronistico, e tale da creare ingiuste sperequazioni», sicché «ne resta viziato, limitatamente ai rapporti temporali in esame, il congegno della legge».

3. Più in generale, i fatti rilevanti possono distinguersi, in via di prima approssimazione, in almeno sei categorie; proviamo a esaminarle una per una.

a) *Fatti naturali*. Vengono in gioco quando questo o quel fenomeno costituisca il presupposto, o meglio la condizione legittimante della regolazione normativa. Non sarebbe forse viziato da incostituzionalità un decreto legge che sospenda talune libertà a seguito d'un evento sismico che in realtà non si è mai verificato, o si è verificato in misura ben più tenue di quanto dichiara la normativa d'emergenza? Ma la categoria in questione s'applica inoltre alle caratteristiche antropologiche e antropomorfe dell'essere umano, oppure ai tratti distintivi fra i due sessi.

Qualche esempio: nella sentenza 90/1992 la Corte pronuncia l'incostituzionalità di una legge in materia previdenziale argomentando dal «prolungamento dell'età lavorativa per l'aumento dell'età media». Mentre nella sentenza 163/1993 annulla – perché discriminatoria – una legge provinciale che richiedeva la statura minima di metri 1,65 per l'accesso a particolari carriere direttive: in questo caso la censura della Corte colpisce «una valutazione legislativa che è basata su un presupposto di fatto erroneo, vale a dire l'insussistenza di una statura fisica mediamente differenziata tra uomo e donna». Infine nella sentenza 173/1983 viene sancita l'incostituzionalità della normativa che riservava alle donne la frequenza e l'insegnamento nelle scuole magistrali, «giacché non può certo presumersi che alcun discente sia, in funzione del sesso, inidoneo all'ordine o al tipo di studi qui considerato», e perché d'altra

parte non sussiste «alcun razionale supporto» al divieto di reclutare insegnanti di sesso maschile.

Nel medesimo perimetro s'iscrivono altresì le valutazioni di fatto circa lo stato di salute degli individui, circa le loro condizioni fisiche o psichiche, quale presupposto per un trattamento giuridico differenziato. Qui s'incontra dunque il concetto di malattia, che a propria volta si definisce in relazione a un non meglio precisato concetto di normalità. Così, nella sentenza 350/2003 risuona l'affermazione secondo cui l'handicap è destinato ad aggravarsi con il decorrere del tempo, sicché è illegittimo il trattamento peggiore riservato alla «madre di un figlio disabile e incapace di provvedere da solo anche alle sue più elementari esigenze, il quale, a qualsiasi età, ha maggiore e continua necessità di essere assistito dalla madre rispetto a un bambino di età inferiore agli anni dieci». Con le sentenze 158/2007 e 233/2005 vengono estesi i benefici di legge rispettivamente ai fratelli e al coniuge conviventi con un handicappato grave, la cui condizione postula «un intervento assistenziale permanente, continuativo e globale nella sfera individuale o in quella di relazione»; mentre in precedenza la sentenza 50/1990 aveva assimilato i minorati psichici a chi soffre di un'invalidità fisica. Nella sentenza 341/1999 (circa il diritto dell'imputato sordomuto a fruire dell'assistenza di un interprete), la Corte fa leva sulla «differenza sostanziale che intercorre tra il poter percepire ed esprimersi, immediatamente e direttamente, sia pure con la mediazione di un interprete, e l'essere messi in grado di percepire o di esprimersi solo attraverso lo scritto». Infine con la coppia di sentenze 215/1987 e 467/2002 si stabilisce che «la frequenza dell'asilo nido, insieme alle pratiche di cura e riabilitazione e al proficuo inserimento nella famiglia, costituisce un essenziale fattore per il “recupero” del bambino disabile».

In ultimo, nell'ambito dei fatti naturali non è infrequente il ricorso al criterio dell'*id quod plerumque accidit*. Anche qui una coppia d'esempi: nella sentenza 139/1982 – circa la presunzione di pericolosità di chi sia stato prosciolto da gravi reati per infermità psichica – la Corte riconosce «la doverosità del sindacato, alla stregua del principio di eguaglianza, su singole fattispecie di pericolosità costruite in termini “presuntivi” e rigidi, là dove la presunzione di pericolosità non abbia fondamento nell'*id quod plerumque accidit*» (in senso analogo la decisione 140/1982). Mentre nella sentenza 179/1993 dichiara che «la natura e la finalità dell'istituto dei riposi giornalieri, previsti dall'art. 10 della legge 30 dicembre 1971, n. 1204, per le lavoratrici madri, nonostante il testuale riferimento al “riposo della

"madre", non corrispondono più soltanto all'allattamento del neonato e ad altre sue esigenze biologiche, ma a qualsiasi forma di assistenza del bambino. Secondo l'*id quod plerumque accidit* può presumersi che nel primo anno di vita l'interesse del figlio esiga maggiormente il rapporto fisico e psicologico con la madre».

4. b) *Fatti sociali*. In questo caso esercita un peso decisivo l'evoluzione del costume, o più in generale della cultura collettiva. Vi ricadono pertanto le oscillazioni storiche che definiscono il comune senso del pudore (sentenze 9/1965, 191/1970, 368/1992), così come – a titolo d'esempio – la percezione sociale che circonda i transessuali (sentenza 253/2006), le seconde nozze (sentenza 153/1979), l'adulterio femminile (sentenza 266/2006). Proprio a quest'ultimo riguardo – la punizione del solo adulterio della moglie – si registra d'altra parte il più celebre *revirement* del tribunale costituzionale, attraverso la coppia di decisioni 64/1961 e 126/1968: nella seconda, tornando sui suoi passi, la Corte dichiarò che «alla stregua dell'attuale realtà sociale la discriminazione, lungi dall'essere utile, è di grave nocumento alla concordia ed alla unità della famiglia».

A rigore, emerge inoltre un fatto sociale – piuttosto che un fatto naturale – se la reciproca consistenza dei due sessi nella popolazione complessiva o in un particolare comparto di lavoro riflette uno squilibrio che a propria volta sia fonte di discriminazioni. Ciò accade quando si legittima un'*affirmative action* in virtù della sottorappresentazione del genere femminile: sentenza 109/1993; oppure quando si giustifica la pensione di reversibilità alla moglie perché i lavoratori di sesso maschile sono più di due terzi del totale: sentenza 119/1972.

Ricadono poi nella categoria in questione anche i *fatti linguistici*, posto che la lingua rappresenta una componente essenziale del concetto di cultura. Qualche esempio: la sentenza 188/1987 si intrattiene sulla semantica della locuzione «maso avito», rispetto alla corrispondente espressione tedesca «Erbhof». Mentre nella sentenza 1/1961 – sempre a proposito della parità nell'uso dell'italiano e del tedesco – la Corte afferma che tale principio s'intende osservato «quando si dia ad ogni cittadino la possibilità di comprendere e farsi comprendere nella lingua materna, senza apprezzabili difficoltà, essendo questo l'interesse tutelato dalle norme costituzionali che hanno garantito l'uso di tale lingua».

Un'ulteriore subcategoria è costituita dai *fatti religiosi*, dove gli orientamenti sociali si traducono nel consenso che circonda le varie

confessioni. Da ciò la Corte ha sempre tratto elementi di giudizio, sia pure con esiti alterni. Nel primo tempo della sua giurisprudenza vi ha fatto perno per giustificare il trattamento di favore verso la religione cattolica: sentenze 125/1957 e specialmente 79/1958 (quando il codice penale si riferisce alla «religione dello Stato» intende dare «rilevanza non già a una qualificazione formale della religione cattolica, bensì alla circostanza che questa è professata nello Stato italiano dalla quasi totalità dei suoi cittadini, e come tale è meritevole di particolare tutela penale, per la maggiore ampiezza e intensità delle reazioni sociali naturalmente suscitate dalle offese ad essa dirette») e 14/1973 (che riconosce l'esigenza di tutelare il sentimento religioso della «maggior parte della popolazione italiana»). Successivamente tuttavia la Corte ha definito inaccettabile ogni discriminazione basata sul numero degli appartenenti ai vari culti: così nella sentenza 925/1988, dove s'afferma che «non tanto vi si oppongono ragioni di ordine statistico (comunque sia, la religione cattolica resta la più seguita in Italia), quanto ragioni di ordine normativo». In seguito, però, l'erogazione di contributi finanziari per le attività di culto è stata di nuovo considerata «ragionevolmente condizionata e proporzionata alla presenza nel territorio comunale della confessione che richiede i benefici»: sentenza 195/1993.

Non si tratta di fattispecie circoscritte alla dimensione religiosa, poiché la consistenza numerica delle formazioni sociali è entrata a più riprese nell'argomentazione della Corte: così per i sindacati (sentenze 54/1974 e 34/1985), come per i gruppi linguistici (sentenza 160/1985). Più in generale, s'incontra un fatto sociale giuridicamente rilevante quando la giurisprudenza costituzionale fa leva su comportamenti diffusi nella comunità: ne è testimonianza per esempio la sentenza 283/1999 (a proposito dell'età dei coniugi adottanti rispetto all'adottato), resa sul presupposto che la differenza di età resti «compresa in quella che di solito intercorre tra genitori e figli»; così come la sentenza 99/1968, in cui si trae argomento dal «fatto normale, di comune esperienza, che fra parenti di un certo grado, discrezionalmente valutato dal legislatore, gli immobili vengono trasferiti a titolo gratuito». Siamo qui nella materia delle presunzioni legali, dove peraltro la giurisprudenza costituzionale ricorre non di rado – così come in relazione ai fatti naturali – al criterio dell'*id quod plerumque accidit* (tra le altre, nelle sentenze 36/1980 e 108/1986). Ma in conclusione sono innumerevoli le occasioni in cui la Corte s'appoggia alla cultura collettiva per misurare la ragionevolezza di questa o quella scelta normativa (per esempio nella sentenza

329/1997, dove entra in campo il concetto di «coscienza sociale»).

5. c) *Fatti economici*. Acquistano spessore nel giudizio di legittimità costituzionale quando serva misurare la svalutazione economica, l'alterazione dei valori monetari, più in generale la situazione finanziaria del Paese.

La svalutazione ricorre soprattutto in un gruppo di pronunzie degli anni Ottanta del secolo scorso (anche se la prima decisione che vi fa riferimento è la sentenza 118/1957), dopo i fenomeni inflattivi che avevano caratterizzato il decennio precedente. Qualche esempio: nella sentenza 139/1984 (sulla determinazione del canone dei fondi rustici) secondo la Corte «deve escludersi che la svalutazione monetaria possa agire direttamente nel senso preteso dai locatori». Ciò nonostante la Corte stessa riscontra «insufficienze e disarmonie le quali, se non sono idonee, allo stato, a far dichiarare l'illegittimità costituzionale delle norme impugnate, devono pur sempre essere eliminate dall'ordinamento»; e tali incongruenze «discendono principalmente dal fatto che, a base della determinazione del canone, sono ancora presi in considerazione i dati catastali del 1939, i quali, per il lungo periodo trascorso, perdono sempre più la idoneità a rappresentare le effettive caratteristiche dei terreni agricoli». Ancora: nella sentenza 107/1981 (in tema di collazione del denaro) la Corte dichiara che «la svalutazione economica può venire in considerazione quando, a seguito del ritardo nella prestazione di una somma di denaro, il creditore riceva un pregiudizio, ottenendo un valore, stimato con riguardo al potere di acquisto della moneta, inferiore a quello che egli legittimamente attendeva». Nella sentenza 570/1989 la svalutazione economica determina una sorta d'incostituzionalità sopravvenuta rispetto a un decreto regio del 1942, che identificava il piccolo imprenditore sulla base di un capitale investito pari a 900 mila lire. Infine nella sentenza 52/1986 essa viene fatta rientrare nel *genus* dei fatti notori, mentre nella sentenza 173/1986 la Corte si dichiara incompetente a misurare l'efficacia dell'azione di contrasto verso la svalutazione, in omaggio alla discrezionalità legislativa.

Ma nel sindacato costituzionale i fatti economici coprono un terreno ben più esteso e variegato, che ancora una volta si presta ad essere indicato per esempi, per campioni. Così, nella sentenza 34/1985 il vaglio di costituzionalità concerne particolari misure antinflattive disposte dal legislatore: «nel momento del presente giudizio, si può constatare che lo scopo è stato in buona parte conseguito; e questo risultato appare per sé stesso rilevante». La sentenza 30/1996 fa leva

sui prezzi di mercato quanto al vaglio di costituzionalità dell'equo canone. Nella sentenza 283/1993 il fatto economico rilevante per definire il giudizio è dato dalla «edificabilità del suolo sopravvenuta di fatto». Infine nella sentenza 348/2007 (sull'indennità di esproprio) la Corte assume a parametro del proprio sindacato la situazione economica congiunturale, stabilendo che «la valutazione sull'adeguatezza dell'indennità deve essere condotta in termini relativi, avendo riguardo al quadro storico-economico ed al contesto istituzionale».

6. d) *Fatti scientifici*. Entrano in primo piano soprattutto (ma non solo) quando il progresso della scienza o della tecnica renda obsoleta una disciplina o una qualificazione normativa. In materia sanitaria, fra le molte decisioni, si può qui ricordare la sentenza 438/1995 (sui detenuti affetti da Aids), che s'appoggia apertamente a «talune autorevoli valutazioni espresse in sede scientifica»; nonché la sentenza 228/1987, che alla luce dell'osservazione scientifica su dati statistico-sanitari ha reputato ragionevole il quindicennio come misura di stabilizzazione degli esiti invalidanti delle malattie professionali. Nel diritto del lavoro la sentenza 137/1986 fa perno sul progresso tecnologico: «poiché l'avvento di nuove tecnologie e metodi di produzione e le profonde riforme intervenute nel campo del diritto del lavoro hanno determinato - col rendere il lavoro stesso, in via generale, meno usurante oltre che più sicuro - una graduale evoluzione, la quale, per quanto riguarda la donna, ha inciso profondamente non solo sulle condizioni di lavoro che la riguardano in modo particolare ma anche sull'attitudine lavorativa (comprensiva, tra l'altro, della capacità al lavoro e della resistenza fisica), è da ritenere che siano venute meno quelle ragioni e condizioni che in precedenza potevano giustificare una differenza di trattamento della donna rispetto all'uomo per quanto concerne l'età del conseguimento della pensione di vecchiaia; e dunque del tutto priva di legittimità si rivela la disciplina del licenziamento fondata su tale evento».

Ancora: in campo ambientale può citarsi un passo della sentenza 250/2009: «apparirebbe manifestamente irragionevole il congelamento delle condizioni dell'autorizzazione, quanto alle prescrizioni relative all'impianto, per un periodo di quindici anni, quando la sempre più rapida evoluzione della tecnologia avrebbe invece consentito, nel frattempo, di ricorrere ad adattamenti tecnici idonei ad una più efficace salvaguardia dell'ambiente». Nella disciplina delle campagne elettorali la sentenza 344/1993 punta

l'indice contro una legislazione «ricca di incongruenze logiche e divenuta ormai anacronistica di fronte ai profondi mutamenti che lo sviluppo tecnologico e sociale ha prodotto nella comunicazione politica». Infine nel settore televisivo ne costituisce un celebre esempio la sentenza 202/1976 sul monopolio pubblico, che ha smentito l'altrettanto nota decisione 225/1974 (vecchia appena di due anni) perché adottata «sul presupposto» – poi rivelatosi infondato – «della limitatezza dei canali utilizzabili». Mentre più di recente la sentenza 168/2008 ha giustificato l'accentramento statale delle competenze in base alle specifiche caratteristiche del “digitale terrestre”.

7. e) *Fatti politici*. È la fattispecie dai contorni più slabbrati, anche per il linguaggio non sempre univoco del giudice costituzionale. Talvolta la Corte si riferisce infatti a «prassi legislative» (sentenze 35/1962 e 1/1966, rispettivamente sulle competenze amministrative del presidente della Repubblica e sull'obbligo di copertura delle leggi), per trarne elementi di giudizio sul significato delle disposizioni costituzionali. Fa altrettanto in relazione alle prassi parlamentari, onde desumerne la portata dell'art. 72 Cost. (e qui va ricordata quantomeno la celebre sentenza 9/1959). Talvolta fa riferimento alle «politiche pubbliche», statali o regionali (sentenza 423/2004). In altri casi viceversa le prassi degli attori istituzionali diventano esse stesse oggetto di giudizio, ora per ammetterne la compatibilità costituzionale, ora per respingerle.

Quanto alla prima ipotesi, può rammentarsi per esempio il fenomeno della promulgazione parziale delle leggi regionali (sentenze 142/1981 e 13/1983); il *self-restraint* del capo dello Stato nell'adozione dei decreti delegati di amnistia e d'indulto ai sensi del vecchio testo dell'art. 79 Cost., che normalmente riproducevano parola per parola la legge di delegazione (sentenza 49/1980); l'istituto della grazia condizionata (sentenza 134/1976); la sfiducia individuale al ministro (sentenza 7/1996, ma resa in sede di conflitto di attribuzioni). Quanto alla seconda ipotesi, valga per tutti il caso dei rinvii plurimi della legge regionale: qui la Corte (sentenze 158/1988 e 79/1989) accusò la prassi d'aver determinato «tanto una sostanziale elusione delle norme e dei termini stabiliti dalla Costituzione, quanto un pratico stravolgimento del significato costituzionale dell'istituto del rinvio per riesame». Ma una fattispecie analoga concerne inoltre la prassi della reiterazione dei decreti legge (sentenza 360/1996), così come l'attribuzione del potere di grazia (sentenza 200/2006, ma in

seguito a un conflitto tra poteri: qui la Corte non esita a qualificare come «distorsiva» la prassi vigente).

È infine una fattispecie a sé il caso in cui le prassi politiche assumano la «forma di vere e proprie consuetudini costituzionali»: così nella sentenza 129/1981, a proposito dell'autonomia contabile delle Camere. Questo il brano saliente: «sotto il vigore dello Statuto albertino, per quanto risulta a questa Corte, non si è mai dubitato che i tesoriери della Real Casa e delle due Camere del Parlamento fossero esentati dalla giurisdizione contabile. Né quell'«antica prassi», alla quale accennano esplicitamente i decreti concernenti i tesoriери della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica, è stata interrotta dall'instaurazione dell'ordinamento repubblicano: sia perché i soggetti che diversamente avrebbero dovuto presentare il conto non hanno ritenuto di essere obbligati a siffatti adempimenti; sia perché la Corte dei conti - con la sola eccezione d'una serie di note del 15 gennaio 1968, che peraltro non hanno avuto alcun seguito - non ha rivolto loro alcuna intimazione, riconoscendo in sostanza di non poter esercitare in questo campo la sua giurisdizione».

8. f) *Fatti amministrativi*. Discendono dal grado d'applicazione (o di disapplicazione) delle leggi, o in altri termini dalle modalità con cui le leggi stesse funzionano in concreto; e non di rado entrano anch'essi nel giudizio di legittimità costituzionale. D'altronde la Corte lo aveva dichiarato a chiare lettere già nella sentenza 165/1963, sindacando una legge concernente gli atti esecutivi sopra beni stranieri, che a propria volta escludeva ogni ricorso contro il decreto ministeriale che dichiara la reciprocità e contro quello che rifiuta l'autorizzazione a procedere: non hanno alcun rilievo «la delicatezza e difficoltà dell'accertamento della reciprocità, trattandosi pur sempre di un accertamento di dati di fatto e giuridici che non può essere sottratto al sindacato giurisdizionale».

Più in particolare, ne offre un esempio la fattispecie decisa con sentenza 189/1987, circa la legittimità costituzionale del divieto di esporre bandiere estere senza autorizzazione: qui la circostanza che la minoranza slovena, esponendo la propria bandiera nazionale, intendesse aderire alle celebrazioni della Resistenza italiana, diventa elemento fondante della decisione, giacché dimostra l'insensatezza della norma penale incriminata. In tali circostanze la prassi applicativa diventa una cartina al tornasole per valutare la legittimità dell'atto sindacato; ma può darsi altresì l'ipotesi che la legge stessa rimanga orfana di ricadute pratiche, oppure che queste cessino nel tempo

(configurando un fenomeno di desuetudine abrogativa), oppure ancora che un meccanismo di garanzia si riveli inefficiente per un deficit dell'amministrazione giudiziaria. Va osservato inoltre che l'accertamento dei fatti amministrativi stimola l'uso dei poteri istruttori della Corte: è accaduto per esempio attraverso l'ordinanza 267/1983 (mirante ad acquisire dati circa l'applicazione di una circolare sull'obiezione di coscienza), così come in varie altre fattispecie.

A proposito dei fatti amministrativi s'incrocia il campo – vastissimo – del “diritto vivente”, quando la Corte fa leva sugli orientamenti interpretativi prevalenti nella giurisprudenza (soprattutto della Cassazione) o della pubblica amministrazione. Un solo esempio, fra i molti che si potrebbero indicare: la sentenza 363/2007, resa «alla luce dell'indirizzo nettamente maggioritario della giurisprudenza di legittimità». E va osservato inoltre come pure nella categoria in questione la Corte s'appoggi in qualche caso al criterio dell'*id quod plerumque accidit*. Così ad esempio nella fattispecie decisa con sentenza 178/1984, dove si legge che «l'aver previsto che le deduzioni vengano richieste dagli aventi diritto nella dichiarazione annuale, ovvero, se esonerati dall'obbligo della dichiarazione, con apposita denuncia all'ufficio delle imposte dirette, contribuisce indubbiamente, nell'*id quod plerumque accidit*, alla più spedita definizione del rapporto tra fisco e contribuente».

C'è infine un nutrito gruppo di pronunzie in cui la Corte trae elementi di valutazione dalla «prassi amministrativa»: ora per sanzionarne l'illegittimità (sentenze 114/1963, 769/1988, 75/1991); ora per predicarne l'irrilevanza nel giudizio di legittimità costituzionale (sentenze 144/1972 e 238/2009); ora per dichiararne la cedevolezza di fronte a interpretazioni difformi della magistratura (sentenze 177/1973, 86/1982 e 83/1996: «la prassi amministrativa non è tale, né nella forma di regolamenti esecutivi o di circolari, né, tanto meno, nella forma di singoli provvedimenti, da precludere al giudice una interpretazione diversa. Essa può valere soltanto come dato fattuale concorrente con i dati linguistici del testo normativo ad orientare l'interpretazione, sempreché si mantenga nei limiti consentiti dal dettato della legge e non trovi controindicazioni nella giurisprudenza»). Sono ben più numerose, tuttavia, le decisioni in cui la prassi amministrativa assume a supporto interpretativo privilegiato, specie dinanzi a prassi di lungo periodo e d'incontrastata applicazione (sentenze 8/1962, 117/1974, 108/1977, 278/1988, 439/1991, 6/1999, 350/2008, 71/2010). E anzi non mancano casi nei quali quest'ultima

costituisce il fondamento stesso della pronunzia costituzionale. Così nell'ordinanza 346/2006: («la scelta interpretativa del rimettente si pone in contrasto con la prassi amministrativa»), nonché nella sentenza 183/1991 (la prassi amministrativa offre «valido argomento interpretativo»).

Anche in tale fattispecie, insomma, i «fatti» entrano nel circuito del giudizio di legittimità costituzionale, ma senza un criterio univoco e coerente, senza – parrebbe – neppure la consapevolezza da parte del tribunale costituzionale del loro peso specifico, in linea generale e nei sei casi particolari qui illustrati. Una ragione in più per decidersi a colmare la lacuna.