

NOTE MINIME SULLA TEORIA DELLE «NORME INTERPOSTE» di Fulvio Marone (dottore in giurisprudenza)

SOMMARIO: 1.) Premessa: posizione del problema 2.) Contesto istituzionale d'origine della teoria delle «norme interposte». 3.) Dalla nascita della teoria ai suoi faticosi sviluppi dottrinali e giurisprudenziali. 4.) Gli attuali punti fermi e gli interrogativi ancora aperti.

1.) Premessa: posizione del problema.

Oggetto della presente indagine sarà una breve panoramica di taluni dei principali dubbi ermeneutici connessi alla teorica ricostruttiva delle norme interposte. La equivoca terminologia talvolta adoperata da studiosi estranei alla scienza costituzionalistica per descrivere il fenomeno delle norme interposte, *rectius* parametri (e non già fonti come talvolta pur sostenuto) interposti, conduce lo scrivente a svolgere talune considerazioni in materia. Ancor prima di entrare nel merito dell'analisi, esigenze logico-giuridiche impongono che, in via preliminare, venga delimitato il *modus operandi* che presiederà la seguente disamina.

Così, sin da subito, occorre evidenziare che l'indagine relativa al tema delle norme interposte sarà articolata in un triplice momento. In primo luogo, occorrerà svolgere una ricostruzione storica dell'evoluzione della prefata categoria giuridica. La seconda fase della trattazione, invece, sarà incentrata sull'analisi del valore che la categoria delle norme interposte riveste nel nostro ordinamento: più in particolare, occorrerà domandarsi se esse debbano considerarsi una mera tecnica di giudizio adoperata dalla Corte costituzionale ai fini della soluzione dei conflitti di cui è investita ovvero se, per converso, sia ad esse possibile attribuire una funzione più ampia. Nel terzo segmento d'indagine, infine, si cercherà di fornire un inquadramento tipologico delle eterogenee ipotesi attualmente ricondotte nell'alveo del *genus* delle norme interposte; è infatti noto come nella categoria *de qua* siano spesso ricondotte ipotesi normative dai caratteri variegati e spesso non provenienti dal medesimo centro di imputazione normativo.

Delimitato il campo d'analisi della presente trattazione, sin d'ora, invero, non ci si può esimere da una considerazione preliminare: la sempre maggiore attenzione serbata nel tempo per la categoria delle norme interposte, anche da parte di

studiosi estranei alla scienza amministrativistica o costituzionalistica, soprattutto a far data dalla riforma del titolo V della Costituzione¹, rende quanto mai attuale la lapidaria osservazione di chi, in passato, ha giustamente evidenziato come non possa essere negato l'assunto secondo cui «tutti i rami del diritto trovino nel diritto costituzionale i loro *titre de chapitre*»².

2.) Contesto istituzionale d'origine della teoria delle «norme interposte».

Delimitato il campo d'indagine, giova ora muovere dal primo dei punti che ci si è impegnati di analizzare. La trattazione della categoria costituzionale delle norme interposte necessita, in via preliminare, di un breve *excursus* storico che ripercorra le varie fasi di evoluzione di una nozione che, ancora oggi, suscita dubbi e perplessità³.

In limine, va subito evidenziato come, colui che volesse eventualmente trovare una definizione normativa di cosa si intenda per «norme interposte» rimarrebbe deluso, in quanto la figura in esame, frutto *in primis* dell'elaborazione dottrinale, ha trovato riconoscimento nell'ordinamento giuridico italiano soltanto per il tramite delle molte decisioni che la Consulta ha nel tempo pronunciato a riguardo; è soprattutto alla giurisprudenza costituzionale⁴, dunque, che bisogna guardare

¹ Sulla efficacia riflessa che la riforma del titolo V della Costituzione ha avuto sul sistema delle fonti del diritto, si veda T. MARTINES - G. SILVESTRI, *Diritto costituzionale*, Milano, 2010, p. 88 ss.; sull'attenzione che la tecnica di giudizio delle norme interposte ha avuto in settori scientifici diversi dalla scienza costituzionalistica, si veda, tra gli altri, G. RICCIO, *La procedura penale. Tra storia e politica.*, Napoli, 2010, pp. 39 ss.

² E. CASETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, 2011, p. 16, ove il Maestro ricorda la nota frase di Pellegrino Rossi.

³ N. PIGNATELLI, *Le norme interposte*, in R. ROMBOLI (a cura di), *L'accesso alla giustizia costituzionale: caratteri, limiti, prospettive di un modello*, Napoli, 2006, pp. 299 ss.; dove l'Autore pur evidenziando come la giurisprudenza costituzionale, nella maggioranza dei casi, abbia nel corso del tempo avallato senza grandi difficoltà le tesi dottrinali favorevoli all'ammissibilità delle norme interposte, al contempo rileva che: «In una prospettiva meramente statica (logica) le norme interposte, risolvendosi in una "dilatazione" del parametro costituzionale, sembrerebbero configurarsi come uno strumento di compensazione delle zone franche. In realtà in una prospettiva connessa alle dinamiche dei giudizi di legittimità, emergono dalla giurisprudenza a) ipotesi in cui tale tecnica non funziona (perché esclusa) e b) ipotesi in cui, pur essendo ammessa, è stata utilizzata in casi limitati». In armonia con quanto ricordato dall'A. non può, infatti, non ricordarsi che la giurisprudenza costituzionale abbia negato la "parametricità" dei regolamenti parlamentari e dei regolamenti comunitari nei giudizi in via incidentale.

⁴ Nei giudizi in via incidentale in realtà, come è ovvio, bisogna ancor prima tener conto dell'attività dei giudici comuni (*id est* delle ordinanze di rimessione) potendosi pervenire al giudizio della Corte costituzionale soltanto per il tramite del filtro operato dai giudici *a quibus*, cui va dunque riconosciuto, come si vedrà, il vero merito di aver concretizzato la tesi dottrinale delle norme interposte. Sul punto, tra gli altri, si veda R. ROMBOLI, *Il riferimento al parametro costituzionale da parte del giudice in ipotesi diverse dall'eccezione di costituzionalità (l'interpretazione "adeguatrice" e l'applicazione diretta)*, in G. PITRUZZELLA - F. TERESI - G. VERDE (a cura di), *Il parametro nel giudizio di costituzionalità*, Torino, 2000, pp. 639 ss.; l'Autore rileva, infatti, come: «La scelta per un sistema accentrato, con la conseguente previsione di una competenza unica in

per comprendere i caratteri essenziali delle norme interposte, assurgendo tale categoria ad emblema dell'attività creativa del Giudice delle leggi⁵.

Prima di entrare nel merito della trattazione, le menzionate esigenze storiche conducono obbligatoriamente a ricostruire il contesto costituzionale all'interno del quale ha preso origine la fortunata dottrina delle c.d. norme interposte.

A tal proposito si ricorda che, com'è noto, l'entrata in vigore del testo costituzionale, avvenuta il primo gennaio del 1948, non vide la contemporanea ed immediata attuazione di molti dei suoi istituti⁶; così fu per il funzionamento della Corte costituzionale, reso possibile solo a partire dal 1956⁷, quando il "disgelo costituzionale"⁸ formalmente segnato dall'elezione di Gronchi alla Presidenza della Repubblica attenuò quell'"ostruzionismo di maggioranza"⁹ che era stato di ostacolo al suo concreto operare.

capo alla Corte costituzionale, fu in buona parte attenuata, nei suoi effetti, dalla previsione di una iniziativa "a livello diffuso", vale a dire riconosciuta in capo ad ogni giudice».

⁵ La Corte costituzionale, utilizzando la tecnica delle norme interposte, ha interpretato estensivamente il contenuto degli artt. 23 e 34 l. 87/1953; tali norme, infatti, limitano l'uso del parametro del giudizio sulle leggi alle sole «disposizioni della Costituzione o delle leggi costituzionali». Sul punto, si rinvia a A. SPADARO, *Breve introduzione al "circolo costituzionale": prima la storia fa le "Corti costituzionali" e poi le Corti fanno la "storia costituzionale"...*, in C. SALAZAR - A. SPADARO (a cura di), *Riflessioni sulle sentenze 348-349/2007 della Corte costituzionale*, Milano, 2009, pp. 5 ss.; l'Autore commentando le c.d. sentenze gemelle del 2007 della Consulta mette in risalto come esse siano espressione «del crescente processo "costituzionale" di *integrazione o eteronormazione* giurisprudenziale, a discapito della tradizione "democratica" dell'*autonormazione* di tipo parlamentaristico». Si veda anche G. ZAGREBELSKY, *Il giudice delle leggi artefice del diritto*, Napoli, 2007, p. 51. Sebbene l'intento del saggio sia quello di mettere in rilievo come la Corte costituzionale, per il tramite della sua attività interpretativa, sia in grado di creare valori di stampo giusnaturalista (*ius*) che trascendono il mero dato positivo della *lex*, l'Autore non manca di evidenziare che nell'attuale Stato costituzionale di diritto continuamente «la legge viene riplasmata alla stregua della Costituzione».

⁶ Si ricorda, ad esempio, che il C.S.M. ha iniziato ad operare soltanto nel 1958, così come si è dovuto attendere il 1970 per ottenere sia la legge regolatrice del referendum abrogativo che l'istituzione delle Regioni ordinarie, mentre nel 1988 è stata approvata la legge che disciplina l'ordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri in attuazione del terzo comma dell'art. 95 Cost.; in altri casi, più che di ritardo, si deve parlare di mancata attuazione della Costituzione (si pensi alla mai promulgata "nuova legge sull'ordinamento giudiziario" ai sensi del primo comma della settima disposizione transitoria e finale della Costituzione). Sul punto, si veda V. ONIDA, voce *Costituzione*, in *Dizionario di Diritto Pubblico*, II, diretto da S. Cassese, Milano, 2006, pp. 1661 ss.

⁷ La Consulta venne convocata con decreto emanato dal Presidente della Repubblica il 15 gennaio 1956, tenendo la riunione d'insediamento il 23 dello stesso mese, mentre l'Adunanza pubblica inaugurale venne celebrata il 23 aprile successivo. In letteratura, si vedano le considerazioni G. BRANCA (a cura di), sub *VII disp. t./fin.*, in *Commentario sistematico della Costituzione*, 1995, p. 154.

⁸ A. PIZZORUSSO, *Il disgelo costituzionale*, in BARBAGALLO (a cura di), *Storia dell'Italia Repubblicana*, II, Torino, 1995, pp. 137 ss.; l'Autore, riprendendo l'espressione coniata da Leopoldo Elia, individua nel settennato di Gronchi la prima delle tre fasi del disgelo costituzionale; di rilievo è il richiamo alle parole pronunciate dal nuovo Presidente nel discorso d'insediamento («mi consentirete di richiamare la necessità che la Costituzione sia compiuta negli istituti previsti, quali la Corte Costituzionale, il C.S.M., l'ordinamento regionale, Il consiglio nazionale dell'economia e del lavoro...»).

⁹ P. CALAMANDREI, *L'ostruzionismo di maggioranza*, in *Il Ponte*, 1953, pp. 274 ss., in cui il Maestro, con toni duri, in relazione alla mancata promulgazione della legge ordinaria che avrebbe dovuto attuare la riserva di cui al secondo comma dell'art.137 della Costituzione parla di «ostruzionismo strategico di maggioranza manovrato dal Governo per ritardare l'approvazione e l'entrata in vigore di una legge da lui stesso proposta», aggiungendo poi che «il partito di maggioranza, vincitore nelle elezioni del 18 aprile del 1948 (ossia la D.C. nata

Tra il 1948 ed il 1956, sulla scorta di quanto già avvenuto durante il periodo transitorio¹⁰, operò in Italia un "sistema di giustizia costituzionale" articolato sulla base della prescrizione contenuta nel secondo comma della settima disposizione transitoria e finale della Carta fondamentale¹¹: fu così che le questioni di legittimità costituzionale in via principale¹² furono risolte dall'Alta Corte per la Regione Siciliana¹³, mentre si seguì un sindacato diffuso, seppur con effetti *inter partes*, in relazione alle q.l.c. di tipo incidentale.

In quest'ultimo caso però i giudici comuni furono restii a fungere da momentanei sostituti della Consulta, e poche furono le norme considerate lesive della Carta costituzionale¹⁴.

nel 1943 n.d.r.), abbia rapidamente compreso che per cominciare a cancellare dalla Costituzione i principi di carattere democratico e progressivo più contrastanti con il suo programma bisognava prima di tutto liberarsi dall'incomodo della Corte costituzionale o almeno ridurla ad essere al servizio del partito di maggioranza, mansuefatta ed innocua per ogni evenienza». Più di recente, per una ridefinizione del problema, si veda U. DE SIERVO, *Atti del convegno: La Giustizia Costituzionale tra memorie e prospettive (a cinquant'anni dalla prima sentenza della Corte costituzionale)*, 14-15 giugno 2006, a cura della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università Roma Tre, in <http://www.giurcost.org>; l'Autore rileva una carenza di studi sull'iter parlamentare che avrebbe dovuto condurre all'attuazione della riserva di legge ordinaria ex art. 137, comma 2, della Costituzione, sottolineando la politicità degli scritti di Calamandrei («di cui si dimentica forse l'impegno politico»).

¹⁰ Proprio al periodo di vigenza del decreto legge luog. 25 giugno 1944, n. 151 e del d.lgs. luog. 16 marzo 1946 n. 98 (c.d. Costituzione provvisoria), la Suprema Corte di Cassazione emise la sentenza 28 luglio 1947, considerabile la *Marbury versus Madison italiana*; con tale decisione le Sezioni unite civili, per la prima volta in seguito ad una valutazione nel merito, dichiararono l'incostituzionalità di una disposizione (l'art. 4 del decreto lgs. pres. n. 44/1946) prendendo, come parametro del giudizio, il principio di separazione dei poteri fissato nella Costituzione provvisoria (si legge nella motivazione: «dimostrando in osservanza della legge cui spetta l'attuale ordinamento giuridico costituzionale la sindacabile violazione del fondamentale principio della divisione e coordinazione dei poteri dello stato»).

¹¹ VII disp. t./fin. Cost. cpv.: «Fino a quando non entri in funzione la Corte costituzionale, la decisione delle controversie indicate nell'art. 134 ha luogo *nelle forme e nei limiti delle norme preesistenti* all'entrata in vigore della Costituzione». (corsivo mio).

¹² Sebbene per i soli contrasti inerenti al riparto del potere legislativo tra Stato e Regione Sicilia (escluse dunque le altre Regioni a Statuto Speciale). Sul punto si veda, a titolo esemplificativo, la massima di Cass., 27 aprile 1950, n. 1128 1950, in *Giur. Cost.* 1956, I, p. 495 : «Allo stato attuale della legislazione la mancata impugnazione di una legge dello Stato o della Regione (Sicilia n.d.r.), dinanzi all'Alta Corte costituzionale per la Regione Siciliana, rispettivamente da parte del Presidente della Regione o del Commissario dello Stato non implica una presunzione iuris et de iure di legittimità della legge e non prevede la potestà dell'A.G.O. di accertare, in via incidentale, la legittimità costituzionale della legge dello Stato o della Regione al solo fine della sua applicazione o meno alla controversia».

¹³ Lo Statuto speciale della Regione Sicilia (R. d.lgs. 15 maggio 1946 n. 455, recepito dalla successiva l. cost. 26 febbraio 1948 n. 2) prevedeva, all'art. 24, l'istituzione in Roma di un'Alta Corte, costituita da sei membri nominati in numero pari dalle Assemblee legislative dello Stato e della Regione Sicilia, scelti tra persone con speciale competenza giuridica, la quale per il successivo art. 25 aveva il potere di giudicare della costituzionalità: a) delle leggi emanate dall'Assemblea Regionale e b) delle leggi e regolamenti emanati dallo Stato, rispetto allo Statuto regionale, oltre che giudicare dei reati del Presidente e degli assessori regionali nell'esercizio delle loro funzioni, dietro accusa promossa nei loro confronti dall'Assemblea o dal Commissario dello Stato presso la Regione. L'Alta Corte in tali materie ha operato sino alla pronuncia della Consulta n. 38 del 1957 (Corte Cost. n. 38/957), con cui il Giudice delle Leggi ne ha dichiarato l'incostituzionalità affermando che: «il sistema costituzionale ricomprende sì le autonomie regionali, ma nel quadro e sul fondamento dell'unità dello Stato, solennemente consacrata nella Costituzione e negli Statuti speciali delle Regioni, prezioso retaggio dei padri, che l'unità della giurisdizione costituzionale appunto riconferma e garantisce». Sulla stessa lunghezza d'onda, già prima della decisione *de qua*, si veda l'opinione dottrinale di M.S. GIANNINI e di C. MORTATI, *Corte Costituzionale e Alta Corte per la Regione Siciliana*, in *Giur. cost.* 1956, pp. 1234 ss.

¹⁴ Si rinvia a M. BIGNAMI, *Costituzione flessibile, Costituzione rigida, e controllo di costituzionalità in Italia (1848.1956)*, Milano, 1997, p. 175, in cui l'Autore cita i passi di alcune sentenze dei giudici comuni, che in

Ciò dipese, oltreché dalla mancanza di un dovuto ricambio generazionale nei componenti degli uffici giudiziari che fosse simultaneo rispetto alla mutata forma di Stato¹⁵, soprattutto dal fatto che la Magistratura distinse le norme costituzionali in programmatiche e precettive, attribuendo soltanto alle seconde l'immediata capacità vincolante nei confronti della legislazione ordinaria, che con esse avesse contrastato¹⁶; fu soltanto la Consulta, con la sua prima decisione¹⁷, a sancire il valore vincolante di tutte le disposizioni costituzionali, indipendentemente dalla loro classificazione.

È proprio nei primi anni di vita della Carta fondamentale, nel contesto istituzionale dominato da un così tenue sindacato di legittimità costituzionale, che sorsero le condizioni per la nascita della teoria delle «norme interposte», nozione fino ad allora sconosciuta alla pur «giovane» materia del diritto costituzionale¹⁸.

tale fase manifestarono intolleranza verso un “*judicial review all' italiana*”; l'A. riporta un passo della sentenza del Consiglio di Stato del 17 novembre del 1950, in cui il Collegio affermava che :«è dubbio se gli organi giudiziari possano, prima che entri in funzione la Corte Costituzionale, pronunciarsi sulla costituzionalità della legge»; così come la C. d' Appello di Milano, con sentenza 24 gennaio 1950, affermò che «all'Autorità giudiziaria che ha il compito di interpretare e applicare le leggi quali sono e non già di tutelare l' integrità e inviolabilità dello Statuto o della Costituzione, non spetta di controllare il contenuto di una norma primaria sotto il pretesto che essa si trovi in opposizione con i principi fondamentali della Costituzione oppure di altre leggi».

¹⁵ A. PIZZORUSSO, *Il disgelo costituzionale*, in BARBAGALLO (a cura di), *Storia dell' Italia repubblicana*, II, Torino, 1995, pp. 128 ss.; l'Autore sottolinea come nonostante la caduta della dittatura fascista, formalmente avvenuta il 25 luglio del 1943, mancò un ricambio generazionale nei componenti degli organi giudiziari che, fino a quel momento, erano stati fortemente subordinati al volere del potere esecutivo; l'Autore infatti evidenzia come: «ove si tenga conto del fatto che questo personale (giudiziario n.d.r.) era tecnicamente impreparato a utilizzare i nuovi strumenti garantisti previsti dalla Costituzione ben si può comprendere come l'avvento della Costituzione stessa abbia avuto scarsa incidenza sul funzionamento della giustizia e come questa abbia continuato a funzionare secondo gli standard propri del tempo della monarchia liberale, che il fascismo aveva solo marginalmente peggiorato, e che erano ben lungi dal soddisfare alle esigenze di un moderno Stato di diritto».

¹⁶ Per un'analisi più ampia del problema si veda G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, pp. 494 ss.

¹⁷ Corte cost., 14 giugno 1956, n. 1, in *Giur. cost.*, 1956, pp. 1 ss. in cui la Consulta, oltre ad aver affermato -in forza del principio della “continuità dell'ordinamento giuridico”- la sindacabilità delle disposizioni anteriori all'entrata in vigore della Costituzione, sottolinea come «la nota distinzione fra norme precettive e norme programmatiche può essere determinante per decidere della abrogazione o meno di una legge, ma non è decisiva nei giudizi di legittimità costituzionale, potendo la illegittimità costituzionale di una legge derivare, in determinati casi, anche dalla sua non conciliabilità con norme che si dicono programmatiche».

¹⁸ La prima cattedra di Diritto Costituzionale in Europa fu istituita nell'Università di Ferrara, nel 1797, e come noto ricoperta da Giuseppe Compagnoni, per essere poi, durante l'invasione austriaca, immediatamente abolita. A tal proposito va però anticipato che non ci si poteva attendere l'elaborazione di tale nozione in una fase anteriore al 1948, essendo la categoria delle norme interposte ontologicamente connessa a disposizioni costituzionali non flessibili, ma rigide, formatesi in Italia, così come in altri paesi europei, solo a partire dal XX secolo. In letteratura, si vedano le autorevoli considerazioni di P. GROSSI, *Crisi delle fonti e nuovi orizzonti del diritto*, Napoli, 2009, pp. 28 ss.; il Maestro rileva che «i primi decaloghi costituzionali sono quelli che siamo soliti chiamare carte dei diritti che abbiamo nella tarda Inghilterra del Seicento, nel settecento americano, nel Settecento francese, né si dimentichi che la Rivoluzione si apre con una Déclaration des droits; questi sono importanti passi avanti, perché si tratta di tutele rilevanti per la vita del soggetto, ma siamo a livello di meri decaloghi, di catalogazioni di carattere filosofico-politico che assumono a modello un soggetto umano che è quello coniato dai giusnaturalismi, il soggetto dello stato di natura (...). Mentre la trasformazione della vecchia carta dei diritti in una Costituzione in senso stretto avviene con Weimar nel 1919, e poi con la nostra grande

Una delle tematiche maggiormente dibattuta nel periodo in esame riguardava infatti la possibilità di pervenire alla declaratoria d'incostituzionalità di un decreto legislativo delegato emanato con eccesso o in difformità dalla previa legge di delega.

Se da un lato, la maggioranza delle pronunce dei giudici comuni fu pacificamente favorevole alla declaratoria d'incostituzionalità dei decreti legislativi irrispettosi delle previe leggi di delega¹⁹, per violazione indiretta dell'art. 76 Cost., non altrettanta concordia si verificò nella speculazione della scienza giuridica.

La dottrina vide, in linea di massima, contrapporsi due orientamenti: da un lato, la teoria di chi negava la possibilità che il sindacato costituzionale potesse avvenire su decreti legislativi emessi con eccesso o in violazione della previa delega, essendo il controllo del giudice delimitato tassativamente dal testo costituzionale e non anche da disposizioni di rango legislativo²⁰; dall'altro, chi riteneva invece necessario un tal tipo di controllo per non creare vuoti di tutela ed assicurare la certezza del diritto²¹.

Carta Costituzionale del 1947-1948, connotate dalla presenza di un'Assemblea Costituente, la quale cerca di individuare la cifra giuridica di una certa società civile traducendola in un tessuto di diritti e doveri del cittadino».

¹⁹ *Ex multiis*, si veda la massima di Cass. SS. UU. civ., 7 agosto 1953, n. 2676, in *Giur. cost.*, 1956, pp. 495 ss.: «Fino a quando non funzionerà la Corte costituzionale, il giudice ordinario od amministrativo ha il potere di accertare *incidenter tantum* la legittimità costituzionale delle leggi e degli atti avente forza di legge ordinaria. L'illegittimità di un decreto legislativo per violazione dei limiti della delegazione, dà luogo ad una questione d'incostituzionalità, della quale è attualmente competente a conoscere *incidenter tantum* il giudice ordinario o amministrativo».

²⁰ C. ESPOSITO, *Il controllo giurisdizionale sulla costituzionalità delle leggi in Italia*, in *La Costituzione italiana*, Saggi, Padova, 1954, p. 275; l'Autore afferma che: «le norme dei decreti legislativi contrastanti con i criteri direttivi della legge di delegazione non peccano per illegittimità costituzionale», e sempre C. ESPOSITO, *Leggi sulla riforma agraria e l'art. 138 della Costituzione*, in *La Costituzione italiana*, Saggi, Padova, 1954, pp. 211 ss. In relazione alle leggi con cui il Parlamento negli anni '50 attribuì al Governo il potere espropriativo di determinate aree rurali, l'Autore affermò che: «La Costituzione esclude che il legislatore ordinario abbia potere di espropriare con atti singolari le singole proprietà. Che cosa dunque esse hanno trasmesso? (le Camere al Governo n.d.r.). Non hanno trasmesso niente.» E, sul presupposto che «la disposizione con cui le Camere hanno trasmesso l'esercizio del loro potere legislativo al governo non è invalida per la sua illegittimità costituzionale, ma è del tutto inefficace perché, in contrasto con la Costituzione e con la natura delle cose», ne trasse la conseguenza per cui «non potrebbe attribuirsi in tale situazione valore di legge ad un atto che non appartiene a nessuna categoria degli atti con forza di legge, ma ad una terza specie di decreti legislativi sconosciuta al sistema costituzionale italiano». Sull'insindacabilità del decreto legislativo per eccesso di delega si pose in un primo momento anche C. MORTATI, *Sulla competenza a giudicare degli eccessi di delega legislativa*, in *Foro It.*, 1956, I, col. 1079 ss., il quale criticando la decisione della Cassazione n. 354/1956, che aveva stabilito che «l'eccesso del decreto legislativo dai limiti della legge di delegazione dà luogo a questione di illegittimità costituzionale, della quale competente a conoscere è la Corte Costituzionale» sostenne al contrario «l'impossibilità di far rientrare gli eccessi di delega nella competenza della Corte Costituzionale, la quale in nessun modo può estendersi a quelle leggi (di delega n.d.r.) rispetto alle quali la Costituzione viene in considerazione solo nella funzione di presupposto, senza entrare a comporre la fattispecie legale relativa al rapporto delegatorio».

²¹ Su tutti P. CALAMANDREI, *Corte Costituzionale e Autorità giudiziaria*, in *Riv. dir. proc.*, 1956, I, pp. 51 ss., in cui l'Autore afferma che: «alla Corte Costituzionale si presenteranno casi ben altrimenti complicati e delicati: per vedere se una legge sia viziata di illegittimità costituzionale il raffronto si dovrà fare assai spesso,

Le argomentazioni di quest'ultima scuola di pensiero, ed anche la cognizione di come la giurisprudenza²² aveva risolto la problematica, portarono Carlo Lavagna ad elaborare, nel fertile panorama della dottrina costituzionale del tempo, un concetto innovativo quale quello delle "norme interposte"²³.

L'Autore, infatti, nei suoi studi sull'istituto della "non manifesta infondatezza" e della connessa problematica attinente al parametro del giudizio di legittimità costituzionale, giunse a teorizzare l'esistenza di «un gruppo di casi in cui la norma o il principio, pur essendo tratti da testi costituzionali, sono *invocabili solo indirettamente*, inserendosi fra essi e le norme legislative che si ritengono viziate altre norme, dotate di mera forza legislativa e che potrebbero chiamarsi *norme interposte*²⁴»; le norme interposte venivano, in altri termini, classificate come quelle norme non costituzionali che concorrono ad integrare il parametro dei giudizi di legittimità costituzionale, in forza del rinvio ad esse fatto da parte di alcune disposizioni della Carta fondamentale.

Tale innovazione concettuale non tardò a suscitare molti interrogativi, concretizzatisi poi nel contrasto dottrinale tra gli autori che protesero per la negazione della categoria creata dal Lavagna e coloro i quali, invece, pur ammettendone l'esistenza tesero a meglio delineare le tipologie di norme legittimate a farvi parte²⁵; attività quest'ultima che, nel corso degli anni, non fu estranea neanche ai Giudici di palazzo della Consulta²⁶.

più che con una norma costituzionale precettiva con una norma programmatica, più che colla lettera di una precisa disposizione della Costituzione collo spirito di riforma di cui essa è carica» aggiungendo che «nei miei dubbi mi conferma l'esempio della Corte Costituzionale tedesca, i cui giudici hanno francamente riconosciuto la natura politica delle controversie che sono chiamati a decidere, ed hanno affermato che la Corte può censurare come violazione della Costituzione l'eccesso del potere legislativo». Sulla stessa lunghezza d'onda, ancor prima di Calamandrei, si veda C. LAVAGNA, *Consiglio di Stato e leggi delegate*, in *Ricerche sul sistema normativo*, Milano, 1984, p. 269.

²² La giurisprudenza fu quasi totalmente favorevole all'ammissibilità del sindacato sui d.lgs. per violazione delle rispettive leggi delega. Su tutte, si veda a già citata decisione: Cass., n. 354/1956, in *Foro It.*, 1956, I, col. 1077, la cui massima così recita: «L'eccesso del decreto legislativo dai limiti della legge di delegazione dà luogo a q.l.c., della quale competente a conoscere è la Corte costituzionale. È proponibile all'esame della Corte costituzionale la questione di illegittimità costituzionale di un provvedimento legislativo delegato che abbia contenuto concreto, quando essa non si ponga come problema meramente astratto e accademico, ma abbia per oggetto un diritto soggettivo o un interesse legittimo, e incida sulla libertà o sugli averi di un singolo».

²³ C. LAVAGNA, *Problemi di legittimità costituzionale sotto il profilo della manifesta infondatezza (1957)*, in *Ricerche sul sistema normativo*, Milano, 1984, pp. 536 ss.; in cui l'Autore, ponendosi come obiettivo di verificare "quando la manifesta infondatezza debba essere esclusa, quando debba essere dichiarata, e quando sia discutibile", è poi giunto a ritenere carente la manifesta infondatezza allorquando «una disposizione di rango primario contrasti con una norma interposta che sia vigente nell'ordinamento».

²⁴ C. LAVAGNA, *op. ult. cit.*, p. 557.

²⁵ Per i dovuti approfondimenti si prosegua nella lettura dei paragrafi successivi.

²⁶ Si anticipa in tale sede che la Corte costituzionale, se è vero che ha ammesso senza difficoltà l'esistenza di molti dei casi di norme interposte ipotizzati dalla dottrina, non altrettanto agevolmente ha mantenuto costante

3.) Dalla nascita della teoria ai suoi faticosi sviluppi dottrinali e giurisprudenziali.

La originaria speculazione dottrinale sulle “norme interposte”, fondata sulla definizione concettuale appena descritta, comprendeva anche l’enunciazione delle tipologie di norme sub-costituzionali, collocabili tra la legge viziata e la norma costituzionale violata.

Carlo Lavagna, oltre le leggi delega, ritenne che fossero idonee a comporre la categoria altri tre tipi di fonti²⁷: le leggi statali quadro rispetto alle leggi regionali, in relazione alle materie di competenza concorrente ex art. 117 Cost; i principi consuetudinari di diritto internazionale ai sensi dell’articolo 10 della Costituzione; ed infine i Patti Lateranensi, ex art. 7, c. 2, Cost.²⁸.

Tutte ipotesi, lo si ripete, unite dalla comune caratteristica di essere idonee ad integrare il parametro di legittimità costituzionale, nonostante il loro rango formalmente primario²⁹, grazie al rinvio ad esse effettuato nella Carta Costituzionale.

Va però sottolineato come i profili delineati, cioè sia quello definitorio che quello di natura classificatorio, furono entrambi oggetto delle critiche di altra parte della dottrina; in relazione a tali aspetti, va infatti ricordato che la presenza di tesi volte a rinnegare l’ammissibilità della categoria in questione non solo si ebbe al momento della iniziale formulazione della nozione ad opera del Lavagna, ma anche in epoca successiva.

L’orientamento che originariamente, seppur in via di principio³⁰, respinse l’ammissibilità di un parametro interposto

le tipologie di fonti idonee a comporre tale categoria: si pensi al mutamento giurisprudenziale intervenuto in relazione ai regolamenti comunitari nel giudizio in via incidentale: in un primo tempo eretti a parametro interposto e dalla sentenza Granital (Corte cost., 8 giugno 1984, n.170) e poi esclusi da tale area, per il tramite della tecnica della “non applicazione” da parte dei giudici comuni della normativa nazionale con essi contrastante direttamente.

²⁷ C. LAVAGNA, *Problemi di legittimità costituzionale sotto il profilo della manifesta infondatezza (1957)*, in *Ricerche sul sistema normativo*, Milano, 1984, pp. 557 ss.

²⁸ Cfr. C. LAVAGNA, *op. ult. cit.*, p. 559; l’A. afferma che: «oltre ai casi indicati non mi pare esistano, nel nostro sistema, altre ipotesi di norme interposte».

²⁹ A tal proposito va rilevato che se il Lavagna le attribuì il rango primario, non altrettanto potette dirsi per gli altri autori che ritennero ammissibile la categoria in esame. Ad esempio, si vedano le considerazioni di V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, Padova, 1976, pp. 323 ss.; l’Autore infatti, nel classificare le norme interposte, si riferì a quelle «norme che costituzionali non sono», senza specificarne – molto probabilmente volutamente - il rango nel sistema delle fonti.

³⁰ C. ESPOSITO, *Il controllo giurisdizionale sulla costituzionalità delle leggi in Italia*, in *La Costituzione italiana*, Saggi, Padova, 1954, pp. 273 ss. A tal proposito, ricordando che il saggio in parola risale al Congresso Internazionale di diritto processuale tenuto a Firenze nel 1950, ossia ad un periodo anteriore rispetto alla formulazione della nozione delle norme interposte contenuta nel saggio del Lavagna del 1955, va rilevato che l’Esposito fu contrario all’ammissibilità della categoria in esame solo in via di fatto, e neanche in modo assoluto,

nei giudizi di legittimità costituzionale, poggiò su di una rigorosa interpretazione del testo costituzionale: ritenendo infatti che la Carta fondamentale avesse affidato alla Consulta un controllo strettamente delimitato dai parametri derivanti dalle norme costituzionali³¹, tale dottrina giunse alla conclusione per cui allorquando la Costituzione non avesse disciplinato direttamente il contenuto della legge o di un atto con forza di legge, ma avesse rinviato a norme non costituzionali la loro regolamentazione, l'eventuale divergenza da queste ultime da parte delle fonti ordinarie non avrebbe potuto formare oggetto del sindacato di costituzionalità³².

Tale opinione non fu però seguita dalla Corte costituzionale, il cui *modus operandi*, sin dai primi anni del suo funzionamento, fu nel senso di far uso dei parametri interposti per la risoluzione di talune questioni di legittimità costituzionale³³.

Dopo aver esaminato la fase originaria di sviluppo della nozione in esame, va ora ricordato che -nonostante l'orientamento favorevole all'ammissibilità delle norme

a causa di alcune sue osservazioni: «Con queste osservazioni sul controllo formale non si vuole escludere che esso in qualche caso possa essere esercitato dalla Corte, ma solo che i casi sono assai meno numerosi di quanto si penserebbe a prima vista. Per accennare a qualche ipotesi sarebbe illegittima per vizio di forma una legge statale disciplinante confessioni religiose senza intesa con le relative rappresentanze», lasciando così pensare che sia possibile attribuire alle intese con le confessioni religiose diverse dalla cattolica il rango di norme interposte.

³¹ Così come ricordato più recentemente da M. SICLARI, *Le norme interposte nel giudizio di costituzionalità*, Padova, 1992, pp. 8 ss.; l'Autore, oltre a richiamare il pensiero di Esposito, rinvia all'omologo pensiero di C. MORTATI, *Sulla competenza a giudicare degli eccessi di delega legislativa*, in *Foro It.*, 1956, I, col. 1080 il quale sostenendo che «quando il giudizio trovi la possibilità di venire compiuto in base alla semplice constatazione della difformità della legge rispetto ad un'altra legge (con la quale la prima si trovi in un rapporto anche parziale di subordinazione), esso, avendo per oggetto esclusivamente l'osservanza o meno del vincolo discendente dal rapporto medesimo, non può non rimanere affidato alla competenza del giudice di merito (non dunque della Consulta n.d.r.), il quale adempie al suo compito nel modo che gli è proprio: disapplicando cioè l'atto normativo nella parte in cui contrasta con il vincolo».

³² C. ESPOSITO, *Il controllo giurisdizionale sulla costituzionalità delle leggi in Italia*, in *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova, 1954, pp. 273 ss.; l'Autore espressamente afferma che: «il testo costituzionale specifica tassativamente che spetta alla Corte il solo controllo della rispondenza delle leggi alla Costituzione», e che «una diversa tesi importerebbe che, poiché la Costituzione stabilisce in generale che i cittadini sono tenuti a rispettare le leggi (art. 54 Cost.), ogni violazione di legge costituisca violazione della Costituzione».

³³ Corte cost., 26 gennaio 1957, n. 3, in *Giur. Cost.*, 1957, I, pp. 11 ss., ove la Corte -in relazione al controllo sui decreti legislativi- ha affermato che: «sono suscettibili di sindacato costituzionale da parte della Corte Costituzionale sia le violazioni di carattere sostanziale di norme contenute nella Costituzione, sia la violazione di norme strumentali per il processo formativo della legge nelle sue varie specie (artt. 70, 76, 77 Cost.); pertanto nelle q.l.c. di una legge o di un atto con forza di legge vanno ricomprese le questioni relative alle leggi delegate»; sentenza, lo si ricorda, che pur ammettendo in astratto l'uso di un parametro interposto non giunse all'accoglimento della q.l.c. sollevata dal giudice *a quo* (C. d'Appello di Venezia) in relazione alla possibile incostituzionalità per violazione della previa l. delega n. 3060/1952 dell'art. 52 d.p.r. n. 1067/1953; disposizione che negava ai ragionieri l'iscrizione nell'albo dei dottori commercialisti senza previa cancellazione dall'albo dei ragionieri. Un passo importante ai nostri fini: «non può sostenersi che, considerando le norme delegate come provvedimento di esecuzione della legge delegante, le eventuali esorbitanze debbano essere conosciute dal giudice ordinario». Qui si anticipa che la Corte costituzionale, nelle sue originarie pronunce non usò la terminologia norma interposta (creata d'altronde dalla dottrina); e giunse ad una sua formale recezione soltanto nel 1987, con la sentenza n. 183/1987.

interposte³⁴ fosse nel tempo divenuto una costante della giurisprudenza costituzionale³⁵, non avendo trovato riscontri pratici la tesi incentrata sulla costituzionalizzazione delle norme interposte³⁶ - non mancò in epoca più recente il sopraggiungere di una nuova statuizione dottrinale volta a mettere in discussione il valore della categoria.

Fu, infatti, negli anni ottanta, a quasi un trentennio di distanza dalla originaria disquisizione circa l'ammissibilità dell'uso dei parametri interposti³⁷, che parte della dottrina mise nuovamente in discussione taluni principi che fino a quel momento sembravano ormai pacifici³⁸.

Il motivo pregnante che scatenò la nascita di un rediviva speculazione critica avverso la definitiva accettazione di tale istituto va riscontrato nell'eccessivo ampliamento delle ipotesi normative che nel tempo furono ritenute idonee ad integrare la categoria delle norme interposte³⁹.

³⁴ Per i dovuti riferimenti si veda *infra*.

³⁵ Sino ad arrivare con la sentenza Corte Cost., 22 maggio 1987, n. 183, in *Giur. Cost.*, 1987, pp. 1332 ss., a recepire esplicitamente il termine, dato che fino a quel momento la categoria era stata usata dalla Consulta senza l'inquadramento sotto un determinato *nomen iuris*. In tale occasione la Corte costituzionale, in relazione ad un giudizio in via principale intentato dalla Regione Lombardia avverso lo Stato in relazione al d.p.r. 691 del 1982 attinente alle modalità di smaltimento degli oli usati, usando come parametro interposto la Direttiva n.75/439, esplicitamente ha affermato che le norme del D.p.r del 1982 siano state «impugnate ai sensi degli art. 117,118,119,76 Cost. e ai sensi di altre *norme interposte*» (corsivo mio).

³⁶ Cfr. F. MODUGNO, *Atti Normativi*, in *Enciclopedia giuridica*, Vol. III, Roma, 1988, p. 5, ove l'Autore sostiene la tesi per cui l'ordinamento italiano, oltre che essere costituito da norme formalmente costituzionali direttamente rinvenibili nel testo costituzionale, sarebbe costituito anche da norme sostanzialmente costituzionali, essendo esse idonee a conferire valore legislativo ad altre norme; tra le fattispecie in questione l'Autore vi fa rientrare alcune delle fattispecie ordinariamente considerate norme interposte come, ad esempio, le leggi delega, i regolamenti parlamentari, i decreti di attuazione degli Statuti regionali speciali, oltre all'eterogenea categoria delle fonti rinforzate o atipiche, ed anche la normativa di risulta del referendum abrogativo verso una successiva legge volta a ribaltare l'esito dello strumento di democrazia diretta.

³⁷ Il saggio di Esposito risale al 1950 ed è inserito in una monografia pubblicata nel 1954 (C. ESPOSITO, *Il controllo giurisdizionale sulla costituzionalità delle leggi in Italia*, in *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova, 1954).

³⁸ Nel tempo infatti il *favor* verso l' ammissibilità dell'istituto delle norme interposte venne recepito anche dalle trattazioni istituzionali e manualistiche. Si veda, ad esempio, V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, Padova, 1976, pp. 323 ss., in cui l'Autore - analizzando il parametro del giudizio di legittimità costituzionale - afferma che: «ad integrare il parametro possono concorrere norme poste da fonti, che leggi costituzionali non sono (leggi ordinarie o fatti normativi: *norme interposte*) e persino regole non giuridiche purchè ed in quanto -le une come le altre- richiamate da disposizioni formalmente costituzionali quali specifiche condizioni di validità di determinate leggi o di determinate norme di legge». L'Autore giunge poi a classificare le ipotesi idonee a far parte della categoria, facendovi rientrare le leggi di delega ai sensi dell'art. 76 Cost., i principi delle leggi statali verso le leggi regionali *ex art.* 117 Cost., le norme di diritto internazionale generalmente riconosciute, le leggi di esecuzione dei Patti del Laterano e le leggi di modifica, fino ad inserirvi i regolamenti parlamentari ai sensi dell' art.72 Cost.

³⁹ Se infatti le ipotesi di norme interposte individuate nel 1955 dal Lavagna nel suo saggio erano soltanto quattro, nel tempo aumentarono considerevolmente di numero così come evidenziato da M. SICLARI, *Le norme interposte nel giudizio di costituzionalità*, Padova, 1992, pp. 37 ss.; l'Autore ricorda come, in taluni casi, l'aumento delle ipotesi di norme interposte fu dovuto alla speculazione della scienza giuridica (ad esempio per le leggi di conferimento dei poteri necessari al governo in caso di guerra o le leggi delega in relazione ai decreti presidenziali di amnistia e di indulto ai sensi della versione originaria dell' art. 79 Cost.), mentre in altri casi fu la giurisprudenza costituzionale ad estendere i confini dell'istituto (come per i "limiti ulteriori" delle leggi delega o

Fu proprio l'esigenza di delimitare i confini dell'istituto, che portò parte della dottrina a cercare degli strumenti di risoluzione delle antinomie attinenti alle norme interposte, che potessero essere utilizzati prima ancora di investire della relativa questione la Corte costituzionale⁴⁰.

Taluni autori, infatti, maturarono la convinzione per cui la maggioranza delle antinomie tradizionalmente risolte dalla Consulta per il tramite dei parametri interposti, avrebbe potuto trovare più congeniale soluzione nella cognizione dei giudici comuni⁴¹.

Tale orientamento, però, pur avendo avuto il merito di evidenziare come effettivamente non tutte le ipotesi indicate dalla dottrina come norme interposte fossero state recepite dalla giurisprudenza costituzionale⁴², non riuscì a perseguire l'ambito scopo di ridefinire i confini della categoria; la quale infatti si era ormai trapiantata con troppo vigore tra le ordinarie tecniche decisorie adoperate dalla Corte costituzionale per poter esser espunta con facilità dal sistema.

come per i limiti derivanti dagli Statuti regionali rispetto le rispettive leggi regionali o per le intese con le confessioni religiose diverse dalla cattolica).

⁴⁰ Tale orientamento è frutto delle tesi di P. GIOCOLI NACCI, *Norme interposte e giudizio di costituzionalità*, in *Giur. Cost.*, I, 1982, pp. 1875 ss. e di G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, pp. 139 ss..

⁴¹ Se da un lato P. GIOCOLI NACCI, *op. ult. cit.*, «prospetta qualche motivo di dubbio circa l'accogliibilità del principio stesso in relazione a singole ipotesi», portando motivazioni specifiche per ognuna di esse (l'impossibilità di considerare norme interposte i regolamenti parlamentari nascerebbe, così come nel tempo affermato dalla Consulta, «dalla circostanza che non può non rilevarsi che la potestà regolamentare è stata attribuita dalla Costituzione a ciascuna Camera in attuazione di un principio di indipendenza che sarebbe vanificato se poi le eventuali violazioni delle norme che la stessa Camera si è data fossero sottoponibili al giudizio della Corte Costituzionale»; in riferimento alle leggi delega l'Autore sostiene che: «se per l'art. 134 Cost. la Corte Costituzionale può giudicare solo delle controversie relative alla legittimità, oltre che delle leggi, dei soli atti avente forza di legge, e se senza delegazione delle Camere il Governo non può emanare decreti che abbiano valore di legge ordinaria, sembra potersi desumere che in difetto di delega l'atto governativo non è neppure sottoponibile al controllo di legittimità da parte della Corte Costituzionale»; così come, in relazione alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute, «non occorre l'intervento della Consulta spettando al giudice comune di accertare il diritto vigente, disapplicando all'occorrenza ogni disposizione di legge che, essendo contrastante con i principi generali del diritto internazionale, non può entrare a far parte dell'ordinamento giuridico interno che a quei principi si adegua spontaneamente, senza la necessità di interventi di legislazione o di giurisdizione costituzionale»; infine, in relazione al diritto comunitario, l'Autore afferma che «l'interpretazione della legge nazionale spetta alla giurisdizione comune, quella del trattato comunitario alla giurisdizione comunitaria, e quindi non può esservi posto per la giurisdizione costituzionale». Si veda anche G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, pp. 139 ss. . L'Autore, per converso, pur ammettendo la qualifica di norme interposte per le leggi statali quadro rispetto alle leggi regionali, la nega in tutti gli altri casi, affidando la soluzione di eventuali antinomie alla competenza del giudice comune; a tale conclusione perviene, oltre che ispirandosi alle osservazioni del Giocoli Nacci, ispirandosi ad «un ragionamento per assurdo»: essendo vigente l'art. 54 Cost., che impone a tutti i cittadini l'obbligo di rispettare le leggi, ogni violazione della legge in virtù di tale norma costituzionale potrebbe considerarsi indiretta violazione del testo Costituzionale. Argomento già adottato da C. ESPOSITO, *Il controllo giurisdizionale sulla costituzionalità delle leggi in Italia*, in *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova, 1954, p. 273.

⁴² Infatti, come sarà approfondito nel corso della seguente trattazione, entrambi gli autori su citati evidenziarono come i regolamenti parlamentari e i regolamenti comunitari nei giudizi in via incidentale effettivamente non fossero considerati parametri interposti dalla Consulta; così come non è pacifico se i principi consuetudinari di diritto internazionale siano effettivamente annoverabili nel *genus* delle norme interposte.

Nell'epoca contemporanea, infatti, la manualistica ritiene che l'analisi del parametro dei giudizi di legittimità costituzionale non possa prescindere dallo studio del fenomeno della c.d. *interposizione*⁴³; fenomeno che, per di più, in seguito a recenti⁴⁴, ma ormai "storiche"⁴⁵, sentenze della Corte costituzionale assume nuovi problematici connotati di interesse, la cui trattazione, in taluni casi non può prescindere da rilievi di natura comparata⁴⁶.

4.) Gli attuali punti fermi e gli interrogativi ancora aperti.

Tali considerazioni storico-sistematiche se da un lato permettono di fissare taluni punti fermi, aprono al contempo nuovi problematici scenari.

Ciò che appare incontestabile dalle premesse sin qui svolte è la circostanza per cui la nozione in esame, prima ancora di identificare una comune posizione nel sistema delle fonti per le norme che ad essa ineriscono, deve invece prioritariamente intendersi come una particolare tecnica di giudizio adoperata

⁴³ A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Milano, 2009, p. 125; l'Autore afferma che: «si ritiene entrino a far parte del parametro anche norme contenute in atti-fonte non formalmente di livello costituzionale ma richieste, a certi fini, da norme di grado costituzionale, come necessario presupposto del legiferare (...) si tratta delle c.d. norme interposte».

⁴⁴ Corte Cost., 24 ottobre 2007, n. 348; Id., 24 ottobre 2007, n. 349 in *Giur. Cost.*, 2007, pp. 3475 ss.; tali pronunce, invertendo il *trend* della precedente giurisprudenza costituzionale, hanno assunto le disposizioni della Cedu al rango di parametri interposti del giudizio di legittimità costituzionale.

⁴⁵ T. GROPPI, *Le grandi decisioni della Corte Costituzionale*, Napoli, 2010, pp. 81 ss., in relazione a Corte Cost., 24 ottobre 2007, n. 348.

⁴⁶ Si pensi alla recente riforma della giustizia costituzionale francese del 2008/2010, introduttiva della c.d. *question prioritaire de constitutionnalité*, che per parte della dottrina è indicativa di spunti di riflessione sul sistema italiano. A fondamento di tale riforma, parte della dottrina vede la volontà del legislatore francese di attenuare il sindacato diffuso sviluppatosi nella forma della "non applicazione" da parte dei giudici comuni della legge nazionale contrastante con il diritto Ue o con le disposizioni Cedu. In particolare, si veda T. GROPPI, *Riformare la giustizia costituzionale: dal caso francese indicazioni per l'Italia?*, *La riforma del controllo di costituzionalità delle leggi in Francia (Atti Seminario Astrid 27 maggio 2009)*, in <http://www.astrid.eu>, pp. 2 ss. L'Autrice infatti rileva che: «in Francia la intangibilità della legge del parlamento da parte di soggetti estranei al circuito dell'indirizzo politico è stata messa in dubbio, sotto l'impulso di fattori esterni agli ordinamenti nazionali, ovvero attraverso l'incalzare del diritto europeo e del diritto internazionale dei diritti umani. In altri termini quei giudici comuni che si trovano nell'impossibilità di porre in essere una qualsiasi reazione di fronte ad una legge incostituzionale sono stati messi in condizione di disapplicare la medesima legge sulla base di un diverso parametro, ovvero il diritto comunitario o il diritto internazionale. Si è venuta a determinare una situazione di stress che non sembra a lungo andare sostenibile per le costituzioni nazionali. Da questo punto di vista la riforma costituzionale francese apre le porte ad una "quinta ondata" di giustizia costituzionale, che rappresenta una reazione del costituzionalismo nazionale rispetto al prevalere di norme sovranazionali: non a caso nel dibattito francese degli ultimi anni sulla *question préjudicielle de constitutionnalité* ha acquisito uno spazio crescente la necessità di riappropriarsi della Costituzione a fronte della tendenza espansiva della Cedu».

dalla Consulta per la risoluzione di talune questioni di legittimità costituzionale⁴⁷.

Il fenomeno dell'interposizione, infatti, evidenzia *in primis* come il parametro del giudizio di legittimità costituzionale possa essere integrato da fonti non costituzionali, che siano *espressamente richiamate nel testo costituzionale*; d'altronde, è proprio tale espresso richiamo, che permette di differenziare le norme interposte dal similare istituto noto con il *nomen iuris* di *parametro eventuale*⁴⁸, frutto principalmente dell'elaborazione dalla dottrina, e solo parzialmente recepito dalla giurisprudenza costituzionale.

Ciò premesso, occorre ora chiedersi se sia realmente possibile considerare le norme interposte come una categoria rivestente un'autonoma posizione nel sistema delle fonti.

In primo luogo, è difficile ipotizzare che le norme interposte altro non siano se non una peculiare tipologia di fonti primarie dotata di forza passiva rinforzata; ciò è da escludere per le stesse ondivaghe definizioni nel tempo attribuite a tali norme da parte della dottrina che, pur inquadrandole originariamente tra le fonti primarie⁴⁹, si è poi spesso nel tempo sottratta dal confermarle tale collocazione⁵⁰.

⁴⁷ Cfr. M. SICLARI, *Le norme interposte nel giudizio di costituzionalità*, Padova, 1992, p. 141; l'Autore dà risposta negativa all'interrogativo attinente alla possibilità «che le fonti dalle quali sono desumibili norme interposte possano costituire una vera e propria categoria a sé».

⁴⁸ Cfr. P. CARNEVALE - A. CELOTTO, *Il parametro eventuale (riflessioni su alcune ipotesi atipiche di integrazione del parametro nei giudizi di legittimità costituzionale delle leggi)*, Torino, 1998, pp. 119 ss.; gli autori, in tale saggio, evidenziano come esistano, oltre le norme interposte, anche altri casi in cui il parametro del giudizio di legittimità costituzionale è integrato da fonti non costituzionali: ciò si verifica quando un decreto legge non convertito è usato per valutare l'illegittimità del decreto-legge reiterato, ovvero nel caso dell'uso di una legge passata indenne al referendum abrogativo (c.d. legge referendata) come parametro per valutare l'illegittimità di una successiva legge che la voglia modificare nei contenuti essenziali, ovvero nel caso di utilizzo dell'interpretazione autentica fornita dal legislatore come parametro per valutare l'illegittimità di interpretazioni difformi, ed infine l'uso di elementi fattuali nel giudizio di eguaglianza ex art. 3 Cost. Oltre che per il mancato richiamo in Costituzione, tali integrazioni del parametro costituzionale, si differenziano dalle classiche ipotesi delle norme interposte, a detta degli Autori, perché «l'aspetto comune discriminante sta nell'eventualità del carattere parametrico degli atti (e fatti) in questione. A differenza dei casi tradizionalmente studiati qui, manca infatti, la certezza, la stabilità della assunzione di un determinato atto ad integrazione del parametro; ad esempio un d.l. solo se non convertito e riprodotto in termini analoghi a presupposti invariati potrà essere utilizzato come elemento di verifica della (propria) reiterazione».

⁴⁹ C. LAVAGNA, *Problemi di legittimità costituzionale sotto il profilo della manifesta infondatezza (1957)*, in *Ricerche sul sistema normativo*, Milano, 1984, p. 557.

⁵⁰ V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, Padova, 1976, p. 32; l'Autore esplicitamente afferma che «ad integrare il parametro possono concorrere norme poste da fonti, che leggi costituzionali non sono (leggi ordinarie o fatti normativi: norme interposte) ovvero Cfr. P. GIOCOLI NACCI, *Norme interposte e giudizio di costituzionalità*, in *Giur. Cost.*, 1982, I, pp. 1875 ss.; l'Autore, nel delineare la comune nozione di norme interposte, afferma che: «da tempo peraltro, sia in dottrina che in giurisprudenza si è fatta strada l'idea che esistano norme le quali, pur essendo estranee all'ordinamento costituzionale ed essendo dotate di mera forza legislativa od anche di un diverso minor valore (sic!), vincolano comunque la legislazione ordinaria e si pongono in posizione mediana tra questa e la fonte di vertice si da dover essere assunte come termine diretto di raffronto ai fini dell'esercizio del controllo di costituzionalità che solo indirettamente ha riguardo alla norma costituzionale». Favorevole alla tesi che invece vede in tutte le norme interposte delle fonti primarie è A. SPADARO, *Dalla Costituzione come "atto" (puntuale nel tempo) alla Costituzione come "processo" (storico)*.

Al contempo, sotto altro profilo, sarebbe metodologicamente scorretto far rientrare *tout court* le norme interposte nell'area delle fonti atipiche⁵¹, data l'estrema eterogeneità di tale ultima nozione, e l'impossibilità di una perfetta sovrapposizione tra le due categorie⁵².

Né, d'altra parte, ad una precisa soluzione della questione è giunta la Corte costituzionale, che -avendo fatto uso del criterio della competenza per dichiarare l'illegittimità costituzionale di talune fonti primarie contrastanti con i parametri interposti⁵³ - ha implicitamente impedito che essi, nonostante la semantica del termine induca a pensare diversamente, fossero semplicisticamente identificati come quelle fonti che occupano un livello intermedio tra la Costituzione e le fonti primarie⁵⁴.

In realtà, la collocazione delle norme interposte in un sistema delle fonti che nel tempo diviene sempre più

Ovvero della continua evoluzione del parametro costituzionale attraverso i giudizi di costituzionalità, in G. PITRUZZELLA - F. TERESI - G. VERDE (a cura di), *Il parametro nel giudizio di costituzionalità*, p. 51; l'Autore rileva che: «non può sottacersi il fatto (ovvio, forse, ma che ci sembra utile ricordare) secondo cui, se è vero che una fonte primaria deve rispettare una fonte, anch'essa primaria (norma interposta) in ragione della sua previsione e copertura ad opera della fonte superprimaria (Costituzione), è pure vero che a sua volta la norma interposta, in quanto fonte primaria (!), è sempre e comunque subordinata alla Costituzione, fonte superprimaria, e che, dunque la fonte primaria è tenuta a rispettare la norma interposta solo quando e nella misura in cui è compatibile con la Costituzione».

⁵¹ Cfr. R. BIN - G. PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, Torino, 2008, p. 331, per cui leggi atipiche sono quelle contraddistinte da una particolare collocazione nel sistema delle fonti, non avendo esattamente la stessa forza attiva e la stessa forza passiva delle altre leggi ordinarie; esse sono generalmente classificate in due tipologie : da un lato quelle *con forza passiva potenziata* come le leggi escluse dal referendum abrogativo e, dall'altro *le leggi meramente formali*, così denominate perché pur avendo la forma della legge sono sprovviste della capacità di innovare (ad esempio leggi di approvazione del bilancio e le leggi di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali). Si veda anche F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto italiano*, Padova, 2009, pp. 138 ss.

⁵² L'elemento che principalmente è d'ostacolo a tale sovrapposizione è dato dal fatto che norme interposte sono anche fonti- fatto come le consuetudini internazionali o il diritto comunitario, mentre le leggi atipiche hanno i connotati ontologici di fonti-atto; ciò comunque non deve indurre, a parere di chi scrive, ad escludere una *parziale* sovrapposizione tra i due concetti: ad esempio vi sono alcune leggi atipiche come le leggi statali quadro o le leggi di autorizzazione alla ratifica dei Trattati internazionali che possono essere anche norme interposte. *Come rilevato precedentemente infatti è una questione di metodo: le norme interposte devono essere considerate una tecnica di giudizio prima ancora che un criterio di classificazione delle fonti nel sistema.*

⁵³ Si pensi ad esempio all' utilizzo del criterio della competenza per affermare la preminenza dello Statuto regionale ordinario sulle rispettive leggi regionali. Cfr. Corte cost., 14 giugno 2007, n. 188, in *Giur. cost.*, 2007, pp. 180 ss. Con tale decisione infatti la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art.4, comma 3, della legge della Regione Campania 29 dicembre 2005, n. 24 in quanto «intervenendo a disciplinare il riparto di funzioni tra Giunta, Presidente e singoli assessori da un lato, e Consiglio dall'altro, in assenza del previo adeguamento dello Statuto alle modifiche introdotte dalla legge cost.n.1 del 1999, ha violato la riserva statutaria posta dall' art. 123 Cost.».

⁵⁴ Parte della dottrina d'altronde sostiene il sistema delle fonti non possa esser compreso facendo primario riferimento al criterio gerarchico; si veda P. GROSSI, *Un impegno per il giurista di oggi: ripensare le fonti del diritto (Lectio Laurea Honoris Causa P. Grossi Università Suor Orsola Benincasa)*, in *Annali Suor Orsola Benincasa*, 2009, I, pp. 28 ss., in cui il Mestro afferma che: «Il nostro è tempo di ripensamenti, al quale non può sottrarsi nemmeno il giurista malgrado la sua caratteriale pigrizia: vecchie certezze nelle quali credevamo incarnarsi dei valori appaiono ora quasi idoli infranti e parecchie novità disorientano chi era abituato a una tranquilla navigazione»; e soprattutto p. 47 «Purtroppo anche oggi, quando credo- spero- che siano rimasti in pochi i giuristi convinti della ineludibile statualità del diritto, si continua però, a causa di un persistente plagio interiore, a misurare la giuridicità non abbandonando mai l' angolo di osservazione dello Stato ossia si continua a contemplare dall' alto in giù la genesi e le fonti del diritto e tutto il gran fermento giuridico che ribolle nella società, con il perenne rischio di uno sguardo sfocato e deformante».

complesso⁵⁵, non può dipendere dall'uso di un mero criterio formale (come il tener conto del rango delle rispettive fonti sulla produzione), ma così come messo in risalto da autorevole dottrina⁵⁶, è la forza (attiva e passiva) delle singole norme, *id est* il loro modo di rapportarsi con le altre tipologie di disposizioni, a connotarne una possibile collocazione⁵⁷.

Così, tenendo conto della forza attiva e passiva esplicita nei confronti delle altre fonti dell'ordinamento, è possibile pervenire ad una classificazione delle norme interposte, delineandone varie sottospecie⁵⁸.

È possibile cioè, sulla premessa per cui ogni parametro interposto, per poter esplicitare i suoi effetti debba necessariamente essere conforme a Costituzione⁵⁹ - valutazione cui la Consulta ben potrebbe giungere *anche* in sede di autorimessione⁶⁰ - distinguere i parametri interposti in due categorie: da un lato si collocano i *parametri interposti paracostituzionali*⁶¹, intendendosi con tale termine quei parametri che hanno il solo obbligo di rispettare i principi supremi dell'ordinamento⁶²; essi vanno distinti dai *parametri*

⁵⁵ Cfr. L. CARLASSARE, *Le fonti del diritto (diritto costituzionale)*, in *Enc. Dir., Annali I*, 2008, p. 536, ove l'Autrice afferma che «parlare di fonti del diritto è ancora più difficile oggi che in passato: alla complessità del tema articolato in una molteplicità di questioni non sempre pacificamente risolte nonostante lo spessore e l'ampiezza della dottrina impegnata, si aggiungono interrogativi diversi e nuovi che generano incertezze crescenti».

⁵⁶ Cfr. A. RUGGERI, *Fonti, norme, criteri ordinatori*, Torino, 2005, p. 30; per l'Autore infatti «la forma (intesa in senso lato, come comprensiva del procedimento oltre che del *nomen iuris*, fa la forza degli atti e, dunque ne determina la posizione in seno al sistema. Si vedrà comunque tra breve che non la sola forma (o meglio, non sempre la forma) vale ad assegnare alle singole fonti il "posto" che ad esse spetta, dovendosi al riguardo fare riferimento anche, e soprattutto, al modo complessivo di porsi delle fonti stesse davanti ai valori».

⁵⁷ A. RUGGERI, *Fonti e norme nell'ordinamento e nell'esperienza costituzionale*, I, *L'ordinazione in sistema*, Torino, 1993, p. 250; l'Autore ha creato la terminologia *norme paracostituzionali*, riferendosi a quelle «norme non costituzionali *quoad formam*, ma costituzionalizzate nella forza, e perciò nel trattamento, o comunque *quodammodo* assimilate alle norme propriamente costituzionali (e segnatamente, per alcuni aspetti, agli stessi principi fondamentali)», connotate della «idoneità a derogare alle norme costituzionali», portando poi ad esempio tre tipologie: le norme comunitarie, i Patti del Laterano, le norme di diritto internazionale generalmente riconosciute.

⁵⁸ Cfr. M. SICLARI, *Le norme interposte nel giudizio di costituzionalità*, Padova, 1992, p. 142: «vi sono norme interposte la cui costituzionalità è condizionata da tutte le disposizioni costituzionali, ed altre tenute a rispettare solo i principi supremi».

⁵⁹ Cfr. Corte cost., 22 ottobre 2007, n. 348 punto 4.7 cons. in diritto, in cui la Consulta afferma che: «L'esigenza che le norme che integrano il parametro di costituzionalità siano esse stesse conformi a Costituzione è assoluta ed inderogabile, per evitare il paradosso che una norma legislativa venga dichiarata incostituzionale in base ad un'altra norma sub-costituzionale, a sua volta in contrasto con la Costituzione».

⁶⁰ Cfr. a titolo esemplificativo di una prassi ormai divenuta costante Corte cost. sent. 9 aprile 1960, n. 22 ovvero Corte cost., ord. 5 luglio 1995, n. 297.

⁶¹ Va precisato che Ruggeri, dopo aver classificato talune fonti come "paracostituzionali", per quanto qui interessa, abbia nel tempo esteso tale terminologia anche a talune norme interposte; l'Autore ha infatti affermato che «esistono alcune fonti interposte che si presentano come paracostituzionali». Ciò non vuol dire, però, che ci sia perfetta coincidenza tra fonti paracostituzionali (in cui rientrano ad esempio anche i regolamenti comunitari, che nel giudizio in via incidentale non sono norme interposte) e fonti interposte paracostituzionali. Si veda anche A. RUGGERI - A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2009, pp. 73 ss.

⁶² Cfr. Corte Cost., 19 dicembre 1988, n. 1146, in *Giur. Cost.*, 1988, pp. 5559 ss., in cui la Consulta ammettendo la sua competenza a giudicare della legittimità costituzionale delle leggi costituzionale e di

interposti in senso proprio o in senso stretto, che invece hanno l'obbligo di rispettare tutte le disposizioni della Carta fondamentale e non solo i c.d. principi supremi⁶³.

Tale soluzione⁶⁴ sembra d'altronde trovare conferme nella motivazione della prima decisione con cui la Consulta ha recentemente considerato i Trattati internazionali, ed in particolare la Cedu, possibili parametri interposti dei giudizi di legittimità costituzionale⁶⁵.

Non va inoltre dimenticato come parte della dottrina abbia affiancato a tale distinzione un'ulteriore classificazione, dipendente dal ventaglio di norme nei cui confronti le varie tipologie di norme interposte sono in grado di incidere⁶⁶; è stata, infatti, avanzata l'idea di differenziare le norme interposte a seconda se siano in grado di determinare l'illegittimità di tutte o soltanto di talune specifiche fonti primarie⁶⁷.

Riprendendo tale intuizione, a parere di chi scrive, si può dunque pervenire a differenziare le norme interposte in due ulteriori categorie, collocando da un lato quelle definibili come "*pluridirezionali*", in quanto capaci di determinare l'illegittimità costituzionale di qualsivoglia fonte primaria; e, dall'altro, quelle "*unidirezionali*", dotate della capacità di determinare l'illegittimità soltanto di talune e specifiche norme primarie.

In conclusione del presente scritto, sembra opportuno evidenziare come dalle argomentazioni con cui la Consulta ha

revisione costituzionale ha affermato che «La Costituzione italiana contiene alcuni principi supremi che non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali. Tali sono i principi che la stessa Costituzione esplicitamente prevede come limiti assoluti a potere di revisione costituzionale, quale la forma repubblicana (art. 139 Cost.), quanto i principi che pur non essendo espressamente menzionati fra quelli non assoggettabili al procedimento di revisione costituzionale, appartengono all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione».

⁶³ Esempi del primo tipo sono le consuetudini internazionali, i Patti Lateranensi, il diritto UE nei giudizi in via principale; esempi del secondo tipo sono tutte le altre tipologie di norme interposte, dai Trattati internazionali sino alle leggi delega.

⁶⁴ Tale soluzione non vuole essere una degradazione delle norme interposte da parametro ad oggetto; vuole, più semplicemente, evidenziare che le fonti non costituzionali, possono fungere da parametro del giudizio sulle leggi, solo se siano rispettose del testo costituzionale. Tale impostazione trova conforme nella recente giurisprudenza costituzionale, cfr. nt. 62.

⁶⁵ Corte cost., sent. 24 ottobre 2007, n. 348, in *Giur. cost.*, 2007, pp. 3475 ss. in cui la Consulta afferma che lo scrutinio ad essa riservato «deve essere condotto in modo da verificare: a) se effettivamente vi sia contrasto non risolvibile in via interpretativa tra la norma censurata e le norme della Cedu, come interpretate dalla Corte europea ed assunte come fonti integratrici del parametro di costituzionalità di cui all'art. 117 Cost. primo comma b) se le norme della Cedu invocate come integrazione del parametro, nell'interpretazione ad esse date dalla Corte medesima, siano compatibili con l'ordinamento costituzionale italiano». In tal caso ad esempio le valutazioni della Corte inducono a ritenere di essere in presenza di un *parametro interposto in senso stretto* dovendo esso rispettare tutte le disposizioni del testo costituzionale e non solo i c.d. principi supremi.

⁶⁶ Cfr. M. SICLARI, *Le norme interposte nel giudizio di costituzionalità*, Padova, 1992, p. 141.

⁶⁷ Cfr. M. SICLARI, *op. ult. cit.*, p. 141. Ad esempio, mentre le leggi di esecuzione dei Trattati internazionali sono in grado di prevalere su qualsivoglia fonte primaria, le leggi delega, fungono da parametro interposto solo dei corrispettivi d.lgs.

nel tempo considerato talune norme come parametri interposti sembra trarsi la conferma di un assetto istituzionale dominato dal fatto che le differenze tra competenza e gerarchia sembrano ormai smarrirsi⁶⁸, a corroborare le tesi di chi avanza la necessità dello spostamento dalla teoria delle fonti alla teoria dell'interpretazione⁶⁹.

Al contempo, va fatta un'ulteriore considerazione finale, di carattere non già dimostrativa, bensì interrogativa, e connessa ai soli giudizi in via incidentale⁷⁰; va infatti ricordato che allorquando la teoria delle norme interposte fu elaborata, il giudice *a quo* non avrebbe dovuto dimostrare la certezza del contrasto tra fonte primaria e norma interposta (*rectius*: il *contrasto indiretto* con la Costituzione) per instaurare il giudizio in via incidentale⁷¹; il fatto che la Consulta dal 1996⁷² abbia affermato che «in linea di principio le leggi non si dichiarano costituzionalmente illegittime perché è possibile darne interpretazioni incostituzionali (e qualche giudice ritenga di darle), ma perché è impossibile darne interpretazioni costituzionali», in che modo potrebbe incidere sull'attività del giudice *a quo* che ravvisi una violazione indiretta della

⁶⁸ L. CARLASSARE, *Le fonti del diritto (diritto costituzionale)*, in *Enc. dir., Annali I*, 2008, p. 555, in cui l'Autrice rileva come «la forza di legge è in crisi e il principio gerarchico non più dominante si configura diversamente per il numero di gradi e per gli intrecci che vedono talora insicura la collocazione di una fonte».

⁶⁹ Sul punto si vedano le considerazioni di R. BIN, *Ordine delle norme e disordine dei concetti (e viceversa), per una teoria quantistica delle fonti del diritto*, in G. BRUNELLI - A. PUGIOTTO - P. VERONESI (a cura di), *Il diritto costituzionale come regola e limite al potere, I, Delle fonti del diritto. Scritti in onore di Lorenza Carlassare*, Napoli, 2009, p. 37. L'Autore, dopo aver evidenziato come «gli sconvolgimenti più recenti provocati dalla riforma del titolo V hanno fatto venir meno il punto fermo della competenza generale della legge statale e hanno riconosciuto una nuova incidenza nell'ordinamento alle norme internazionali di origine pattizia», richiama gli scritti di Ruggeri per cui «maggiormente attrezzata appare la teoria dell'interpretazione, che rimette ai singoli interpreti e ai singoli fatti d'interpretazione di stabilire se e dove è maggiore l'apporto *culturale* offerto da una data fonte ai processi ricostruttivi di senso dell'altra (o delle altre)».

⁷⁰ È ovvio infatti che l'analisi delle norme interposte, essendo inscindibilmente connessa all'esame del parametro del giudizio di legittimità costituzionale, non potrà essere strettamente connessa al solo giudizio in via incidentale, ma riguarderà per certi versi anche il giudizio in via principale, seppur dal punto di vista percentuale quest'ultimo continui ad occupare uno spazio nettamente inferiore rispetto ai giudizi in via incidentale. Cfr. *Relazione sulla giurisprudenza costituzionale del 2009 (in occasione dell'incontro del presidente Francesco Amirante con la stampa)*, in <http://www.cortecostituzionale.it>, Roma (Palazzo della Consulta); per l'anno giudiziario 2009 la percentuale delle pendenze dinanzi la Consulta per i ricorsi in via incidentale è del 58,81%, mentre la pendenza dei ricorsi in via principale è del 32,14% (i conflitti interorganici ammontano all'1,90%, i conflitti intersoggettivi al 6,19%, e non si riscontrano pendenze sull'ammissibilità del referendum abrogativo).

⁷¹ Cfr. C. LAVAGNA, *Problemi di legittimità costituzionale sotto il profilo della manifesta infondatezza (1957)*, in *Ricerche sul sistema normativo*, Milano, 1984, p. 579, ove in relazione al requisito della non m.i. evidenzia come «Si può dunque affermare che una q.l.c. non possa essere dichiarata manifestamente infondata per ragioni di ordine sostanziale ed oggettivo, allorchè: sia fondata su una interpretazione delle norme legislative che, per quanto penetrante ed esauriente, lasci adito a dubbi (*sic!*) mancando una sostanziale concordanza tra i risultati dei vari mezzi interpretativi, o non sia dimostrata la prevalenza di alcuni mezzi su altri».

⁷² Corte cost., 22 ottobre 1996, n. 356; pronuncia che, sotto tale profilo, ha posto il giudice *a quo* italiano in condizioni similari rispetto a quanto prescritto dall'art. 100 *Grundgesetz* per instaurare in via incidentale il giudizio dinanzi al *Bundesverfassungsgericht*.

Costituzione per contrasto della legge con una norma interposta?

Più specificamente: posto che il giudice rimettente dovrà sollevare q.l.c. solo allorquando riscontri un contrasto *certo* tra le fonti primarie e la Costituzione, dovendo prima esperire *un tentativo di interpretazione conforme a Costituzione (rectius: alle norme interposte)*, non è ancora chiaro fino a che punto potrà spingersi la sua attività ermeneutica. Vi è, in altri termini, il rischio che imponendo l'interpretazione conforme della legge anche rispetto alle norme interposte si possa giungere ad un'attività talmente creativa che il margine di scarto tra disapplicazione ed interpretazione adeguatrice quasi svanisca ⁷³.

⁷³ T. GROPPI, *Verso una giustizia costituzionale mite? Recenti tendenze dei rapporti tra Corte costituzionale e giudici comuni*, in *Pol. Dir.*, 2002, pp. 217 ss.; l'Autrice, in tale articolo, evidenzia come tramite la creazione di decisioni ulteriori rispetto ai modelli previsti dall'ordinamento (in particolare tramite le sentenze interpretative, e quelle additive di principio) la Corte costituzionale ha riconosciuto sempre più importanza all'interpretazione del testo costituzionale da parte dei giudici comuni: «nei primi anni di vita della Costituzione... i giudici comuni hanno un ruolo rilevante nel sistema di controllo di costituzionalità della legge essenzialmente nella fase “ascendente”, nella quale la questione di costituzionalità viene sollevata: il giudice è il “portiere” della Corte costituzionale, in un sistema sprovvisto del ricorso diretto dei cittadini come quello italiano. Al contrario la Corte costituzionale ha finito per riconoscere ai giudici comuni una importante posizione nella fase “discendente”, nella applicazione delle proprie decisioni, e più in generale, della Costituzione, come mostrano gli esempi citati: essa ha chiamato i giudici a svolgere direttamente il controllo di costituzionalità delle leggi, con il solo limite della impossibilità di disapplicare direttamente (cioè prima di ricorrere alla Corte costituzionale) la legge incostituzionale».