

# LA RIFORMA DELL'ART. 111 COST.: TRA FONTI PREESISTENTI, MODIFICA DELLA COSTITUZIONE, DIRITTO INTERTEMPORALE ED ESIGENZE DI ADEGUAMENTO DELLA LEGISLAZIONE ORDINARIA

di *Marcello Cecchetti*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Le vicende che hanno condotto all'approvazione della riforma costituzionale. – 3. Le «matrici normative» delle nuove disposizioni dell'art. 111 Cost. – 3.1. Il rapporto con le norme contenute nelle convenzioni internazionali sui diritti umani. – 3.2. Il rapporto con le norme costituzionali preesistenti. – 4. Il rapporto tra il nuovo art. 111 Cost. ed i principi supremi dell'ordinamento costituzionale. – 5. Le norme dell'art. 111 come parametro di legittimità costituzionale nei processi «nuovi» e nei processi in corso alla data di entrata in vigore della riforma. – 6. Il regime intertemporale speciale per i procedimenti penali: l'art. 2, l. cost. n. 2/1999 e la legislazione di attuazione.

## 1. *Premessa*

Con la l. cost. 23 novembre 1999, n. 2, il legislatore costituzionale ha integrato il testo dell'art. 111 Cost. premettendo cinque nuovi commi ai tre già esistenti<sup>1</sup>. A prima vista, questa operazione di revisione costituzionale si pre-

---

<sup>1</sup> Per comodità, si riporta il testo delle nuove disposizioni:

*«La giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge.*

*Ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale. La legge ne assicura la ragionevole durata.*

*Nel processo penale, la legge assicura che la persona accusata di un reato sia, nel più breve tempo possibile, informata riservatamente della natura e dei motivi, dell'accusa elevata a suo carico; disponga del tempo e delle condizioni necessari per preparare la sua difesa; abbia la facoltà, davanti al giudice, di interrogare o di far interrogare le persone che rendono dichiarazioni a suo carico, di ottenere la convocazione e l'interrogatorio di persone a sua difesa nelle stesse condizioni dell'accusa e l'acquisizione di ogni altro mezzo di prova a suo favore; sia assistita da un interprete se non comprende o non parla la lingua impiegata nel processo.*

sentata, dal punto di vista degli effetti sulla normativa preesistente, come una tipica ipotesi di «revisione-integrazione» delle disposizioni formalmente contenute nella Carta costituzionale del 1948; dal punto di vista dei fini che il legislatore costituzionale intendeva realizzare, si può ritenere che si tratti in parte di una «revisione-bilancio», «realizzata per dare veste e sanzione formale ad una trasformazione del tessuto costituzionale determinata da fonti normative sub-costituzionali o da fatti consuetudinari sostanzialmente derogatori, ma ormai invalsi e non contrastati», in parte di una «revisione programma», «effettuata in vista di un progetto di superamento dell'attuale normativa»<sup>2</sup>.

Tuttavia, da una più attenta considerazione della complessità e dell'eterogeneità dei contenuti delle nuove disposizioni introdotte nella Costituzione, pure tutte univocamente collocate nell'ambito della formula generale del «giusto processo», emerge con forza la necessità di un'analisi puntuale dei problemi che la riforma ha posto sul piano del sistema delle fonti. È indubbio, infatti, che la modifica dell'art. 111 Cost. impone la valutazione delle interazioni che inevitabilmente si vengono a determinare tra le nuove disposizioni costituzionali e, da un lato, la normativa previgente (di rango costituzionale e non), dall'altro, la normativa successiva (di rango costituzionale e non); interazioni complicate dall'esplicita previsione, nell'art. 2, l. cost. n. 2/1999, di uno specifico regime intertemporale – per i soli procedimenti penali in corso all'entrata in vigore della riforma – affidato alla disciplina della legge ordinaria.

Nelle pagine che seguono si è scelto di impostare il ragionamento seguendo il metodo di un triplice ordine di verifiche:

– la verifica dei rapporti tra le nuove disposizioni dell'art. 111 e le norme previgenti contenute nelle convenzioni internazionali sui diritti umani e nella Carta costituzionale del 1948, al fine specifico di stabilire il grado di *innovatività* che ha caratterizzato la riforma rispetto al tessuto costituzionale

---

*Il processo penale è regolato dal principio del contraddittorio nella formazione della prova. La colpevolezza dell'imputato non può essere provata sulla base di dichiarazioni rese da chi, per libera scelta, si è sempre volontariamente sottratto all'interrogatorio da parte dell'imputato o del suo difensore.*

*La legge regola i casi in cui la formazione della prova non ha luogo in contraddittorio per consenso dell'imputato o per accertata impossibilità di natura oggettiva o per effetto di provata condotta illecita».*

<sup>2</sup> Questa classificazione e le relative definizioni sono tratte da G. SILVESTRI, *Spunti di riflessione sulla tipologia e sui limiti della revisione costituzionale*, in *Studi in onore di P. Biscaretti Di Ruffia*, II, Giuffrè, Milano, 1987, 1187-1189. Per l'esplicita qualificazione della riforma costituzionale dell'art. 111 *sub specie* di «integrazione», si veda anche S. FOIS, *Il modello costituzionale del «giusto processo»*, in *Rass. parl.*, 2000, 571.

preesistente; tale verifica si spingerà ad analizzare il rapporto tra il nuovo art. 111 ed i c.d. principî supremi dell'ordinamento costituzionale;

– la verifica delle possibili modalità di funzionamento delle norme introdotte nell'art. 111 come parametro di legittimità costituzionale, sia nei processi avviati dopo la data di entrata in vigore della riforma sia nei processi già in corso a tale data;

– la verifica delle implicazioni normative della previsione del regime intertemporale e delle concrete modalità con cui il legislatore ordinario ha provveduto a darvi attuazione.

## 2. *Le vicende che hanno condotto all'approvazione della riforma costituzionale*

In via preliminare, occorre dare brevemente conto del contesto istituzionale nel quale si è collocata l'approvazione della riforma dell'art. 111 Cost.

L'intento di inserire in termini espliciti il principio del «giusto processo» nel testo della Costituzione si manifesta per la prima volta nel progetto di legge costituzionale approvato il 4 novembre 1997 dalla Commissione parlamentare per le riforme costituzionali<sup>3</sup>. Sull'introduzione in Costituzione di simili disposizioni si registra, in seno alla Commissione e fin dall'inizio dei lavori, un consenso assai diffuso e trasversale rispetto ai vari schieramenti politici<sup>4</sup>, con la decisa affermazione di un orientamento finalizzato

<sup>3</sup> L'art. 130 di tale progetto è costituito di quattro commi così formulati:

«La giurisdizione si attua mediante giusti processi regolati dalla legge, ispirati ai principi dell'oralità, della concentrazione e dell'immediatezza. Ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità e davanti a giudice terzo. La legge ne assicura la ragionevole durata.

Nel procedimento penale la legge assicura che la persona accusata di un reato sia informata, nel più breve tempo possibile, della natura e dei motivi, dell'accusa elevata a suo carico; disponga del tempo e delle condizioni necessarie per preparare la sua difesa; abbia la facoltà di interrogare o far interrogare dal suo difensore le persone da cui provengono le accuse a suo carico; abbia la facoltà di ottenere la convocazione e l'interrogatorio di persone a discarico nelle stesse condizioni di quelle di accusa e l'acquisizione di ogni altro mezzo di prova a suo favore; sia assistita gratuitamente da un interprete se non comprende o non parla la lingua impiegata.

La legge assicura che la custodia cautelare in carcere venga eseguita in appositi istituti.

La legge istituisce pubblici uffici di assistenza legale al fine di garantire ai non abbienti il diritto di agire e difendersi davanti ad ogni giurisdizione».

<sup>4</sup> Per una puntuale e attenta ricostruzione di tutti i lavori della Commissione in questa materia, si rinvia a O. ROSELLI, *La costituzionalizzazione di norme sul processo (artt. 129, 130, 131 e 133)*, in V. ATRIPALDI-R. BIFULCO (a cura di), *La Commissione parlamentare per le riforme co-*

alla costituzionalizzazione delle garanzie processuali contenute nella *Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*. Di qui l'esigenza di introdurre il riferimento esplicito al «giusto processo» e, soprattutto, la trasposizione letterale (nell'art. 130, c. 2°, del progetto) di alcune delle enunciazioni contenute nell'art. 6, par. 3, della *Convenzione*.

Naufragata l'esperienza della Commissione bicamerale del 1997, la spinta decisiva alla riforma costituzionale giunge dalla sentenza della C. cost. n. 361/1998<sup>5</sup>. Proprio all'indomani della pubblicazione di questa decisione, infatti, prende decisamente corpo in sede parlamentare un orientamento – che coinvolge quasi tutti i gruppi politici – finalizzato ad «integrare» la Carta costituzionale con una chiara enunciazione delle garanzie riconducibili al principio del «giusto processo», con particolare riferimento alla garanzia del contraddittorio nel processo penale<sup>6</sup>. La sent. n. 361/1998 non soltanto costituisce l'occasione per la nascita di un effettivo consenso politico attorno all'introduzione esplicita in Costituzione del principio del «giusto processo», ma contribuisce in misura rilevante alla determinazione di alcune delle formulazioni normative che oggi trovano sede nel nuovo art. 111 Cost. e che non erano contemplate nell'art. 130 del progetto della Commissione per le riforme costituzionali.

Questa decisione della Corte segna il momento di massima tensione di una contrapposizione tra l'organo legislativo e il giudice delle leggi che ha origine intorno ai primi anni novanta, quando la Corte costituzionale inaugura un indirizzo giurisprudenziale che finisce per modificare radicalmente il modello «accusatorio» di processo penale basato sulla formazione delle prove nel dibattimento con il diretto contributo delle parti; il giudice costituzionale, infatti, interviene sul testo del c.p.p. del 1988 ampliando progressivamente la possibilità di utilizzare i cosiddetti «elementi di prova» raccol-

---

*stituzionali nella XIII Legislatura. Cronaca dei lavori e analisi dei risultati*, Giappichelli, Torino, 1998, 890-907.

<sup>5</sup> C. cost., 2 novembre 1998, n. 361, in *Giur. cost.*, 1998, 3083 (con note di M. SCAPARONE-G. GEMMA-R. PELLATI-N. ZANON).

<sup>6</sup> In breve tempo vengono presentati, al riguardo, cinque disegni di legge costituzionale al Senato e sei proposte di legge costituzionale alla Camera. Nel contempo, presso la Commissione Giustizia di quest'ultima, viene avviato – e non è evento che si verifica con molta frequenza – il procedimento formale di esame della sentenza della Corte che, dopo un ampio dibattito, conduce alla presentazione di un documento finale ai sensi dell'art. 108, c. 3°, reg. Cam., nel quale si conclude decisamente per l'opportunità della modifica costituzionale, anche se questa – si osserva – non escluderebbe certo la necessità di un più puntuale intervento in sede di legislazione ordinaria (cfr. *Atti parlamentari, XIII Legislatura, Camera dei deputati, Doc. VII-bis*, n. 1).

ti nelle fasi predibattimentali in nome di un principio «di non dispersione della prova», che sarebbe funzionale a quella «ricerca della verità» che è «fine primario e ineludibile del processo penale»<sup>7</sup>. In estrema sintesi, come è stato osservato, la Corte finisce per farsi portatrice di un indirizzo interpretativo che sostituisce al principio del contraddittorio correttamente inteso il cosiddetto *metodo di formazione dialettica della prova*, in base al quale si ammette che al soggetto accusato sia consentito semplicemente di confutare (*a posteriori* e senza un confronto diretto) dichiarazioni accusatorie già acquisite al processo nelle fasi precedenti il dibattimento<sup>8</sup>.

Al fine di recuperare, almeno in parte, il ruolo centrale del dibattimento e quindi del contraddittorio nel momento di formazione della prova, il legislatore interviene – con la l. 7 agosto 1997, n. 267 – a modificare l'art. 513 c.p.p., limitando l'utilizzabilità delle dichiarazioni rese dai coimputati durante le indagini preliminari. Su questa disciplina, però, si «abbatte», poco più di un anno dopo, la richiamata sentenza della Corte, che ne dichiara l'illegittimità costituzionale confermando sostanzialmente il precedente indirizzo interpretativo. Il giudice delle leggi ribadisce l'impossibilità di escludere «*a priori* l'acquisizione in dibattimento di elementi di prova raccolti legittimamente nel corso delle indagini preliminari o nell'udienza preliminare», senza mostrare preoccupazione sul fatto che intorno a tali «elementi di prova», raccolti senza contraddittorio, l'accusato potrà soltanto esercitare una critica del testo e non un vero controesame della fonte di prova<sup>9</sup>.

A questo punto possono facilmente essere colte le ragioni che si sono poste alla base dell'intento degli organi parlamentari di procedere ad una integrazione della Carta costituzionale volta a sancire formalmente il principio del «giusto processo» e a definirne puntualmente le principali ricadute sul piano applicativo, soprattutto nell'ambito del processo penale ed in eviden-

<sup>7</sup> Le tappe fondamentali di questa giurisprudenza sono rinvenibili nelle seguenti pronunce: C. cost., 31 gennaio 1992, n. 24, in *Giur. cost.*, 1992, 114 (con nota di M. SCAPARONE); C. cost., 3 giugno 1992, n. 254, *ivi*, 1992, 1932 (con nota di M. FERRAIOLI); C. cost., 3 giugno 1992, n. 255, *ivi*, 1992, 1961 (con nota di G. ILLUMINATI); C. cost., 24 febbraio 1995, n. 60, *ivi*, 1995, 508; C. cost., 25 luglio 1995, n. 381, *ivi*, 1995, 2778. In dottrina, si vedano, per tutti, le posizioni critiche di P. FERRUA, *Studi sul processo penale, II, Anamorfosi del processo accusatorio*, Giappichelli, Torino, 1992, 157 ss.

<sup>8</sup> Parla di vera e propria «sostituzione» del principio del contraddittorio G. FERRARA, *Garanzie processuali dei diritti costituzionali e «giusto processo»*, in *Rass. parl.*, 1999, 556, il quale osserva che il «metodo di formazione dialettica della prova» è soltanto il *genus* di cui il contraddittorio è specie.

<sup>9</sup> In proposito, infatti, la Corte afferma in termini espliciti il diritto dell'imputato accusato di «sottoporre al vaglio del contraddittorio le dichiarazioni che lo riguardano, in conformità al *metodo di formazione dialettica della prova* davanti al giudice chiamato a decidere» [corsivo aggiunto].

te opposizione con l'interpretazione adottata dal giudice costituzionale in tema di contraddittorio<sup>10</sup>.

Anche i lavori parlamentari che hanno condotto all'approvazione della l. cost. n. 2/1999 offrono alcuni spunti che meritano di essere evidenziati.

Dal punto di vista procedurale, l'*iter* di approvazione di questa legge costituzionale si caratterizza per la particolare rapidità. Questa si realizza attraverso una estrema e non consueta concentrazione dei lavori del Senato in prima lettura e una vera e propria «blindatura» del progetto di l. cost. che emerge già al momento della prima sottoposizione del testo all'altro ramo del Parlamento. Le ragioni di questa «blindatura», che impedisce alla Camera dei deputati di introdurre modifiche, anche in senso migliorativo, al testo approvato dal Senato e che risulta finalizzata a conseguire la conclusione più rapida possibile del procedimento di revisione costituzionale, vengono condivise da un ampio schieramento trasversale a tutti i gruppi parlamentari e apertamente ricondotte ad una ben precisa esigenza (che si rivela il vero asse portante intorno al quale si coagula il consenso politico all'approvazione della riforma): inserire in Costituzione alcuni principi basilari del processo penale di tipo accusatorio e, in particolare, il principio del contraddittorio nel momento della formazione della prova.

Dal punto di vista dei contenuti del dibattito, almeno due elementi risultano decisamente significativi per l'analisi dei problemi che si intendono affrontare in questa sede. In primo luogo, si registra in tutti i parlamentari una convinzione diffusa: che le nuove disposizioni dell'art. 111 servono ad esplicitare, con rango di norma costituzionale, alcuni concreti svolgimenti di principi già in buona parte impliciti nella Costituzione del 1948 o, comunque, già vigenti nell'ordinamento sul piano della legislazione ordinaria, grazie alle leggi di esecuzione delle convenzioni internazionali sui diritti umani.

In secondo luogo, con riferimento all'impatto che le nuove disposizioni costituzionali avranno nell'ordinamento, si manifestano due diversi ordini di preoccupazioni, che non sempre vengono adeguatamente tenuti distinti, generando – soprattutto nell'ultima fase dei lavori – non pochi equivoci di fondo<sup>11</sup>. Da un lato, emerge la necessità di approvare in tempi adeguatamente rapidi, meglio se contestualmente all'entrata in vigore della legge costituzionale – una riforma coerente della legislazione ordinaria (in tema di processo

---

<sup>10</sup> Sul problema della legittimità (o, quantomeno, della correttezza) di un esercizio del potere di revisione costituzionale in qualche modo «degradato» a strumento di «lotta istituzionale» del Parlamento contro la Corte, sia consentito rinviare a M. CECCHETTI, *Giusto processo (Diritto costituzionale)*, in *Enc. dir., Appendice*, V, Giuffrè, Milano, 2001, par. 3.2., ed ivi, gli essenziali riferimenti bibliografici.

<sup>11</sup> Su tali equivoci, si veda, *infra*, parr. 5 e 6.

penale) connessa alle nuove disposizioni, al fine di evitare la proposizione di un gran numero di questioni di legittimità costituzionale. Dall'altro lato, si afferma l'indispensabilità di un regime transitorio che consenta di non escludere completamente l'applicabilità delle nuove norme costituzionali ai giudizi in corso ma, al tempo stesso, permetta di «modularne» ragionevolmente l'impatto innovativo.

### 3. Le «matrici normative» delle nuove disposizioni dell'art. 111 Cost.

Come si è visto, le vicende che hanno condotto all'approvazione della riforma dell'art. 111 Cost. mostrano chiaramente che uno dei principali obiettivi consapevolmente perseguito dal legislatore costituzionale era quello di dare forma esplicita, nel testo della Costituzione, ad alcune regole e principî già vigenti nell'ordinamento in virtù delle leggi di esecuzione delle convenzioni internazionali sui diritti dell'uomo o in virtù di disposizioni costituzionali presenti nella Carta del 1948. Nessun dubbio può quindi sussistere sul fatto che i nuovi commi inseriti nell'art. 111 Cost. trovino una sorta di «matrice normativa» in ben precise disposizioni delle convenzioni internazionali sui diritti umani e in altri articoli della Costituzione che, come si vedrà, avevano già consentito al giudice delle leggi (e alla dottrina) di ricavare la vigenza di un principio costituzionale denominato *del «giusto processo»*, fondato – tra l'altro – su norme (come quelle contenute nell'art. 24) qualificate espressamente come *principî supremi dell'ordinamento costituzionale*.

Proprio la considerazione della normativa preesistente ha posto al centro dell'attenzione, nel dibattito sia istituzionale che scientifico svoltosi nelle more dell'*iter* approvativo della riforma, la questione relativa alla *necessarietà* o, quantomeno, all'*utilità-opportunità* di una «integrazione» costituzionale come quella poi sancita con l'approvazione della l. cost. n. 2/1999<sup>12</sup>. Tale questione – come si cercherà di dimostrare nei paragrafi che seguono, attraverso l'analisi dei rapporti tra le nuove norme dell'art. 111 e le loro «matrici normative» – conserva una propria specifica attualità, non tanto sul piano di una valutazione complessiva delle scelte di politica legislativa maturate nell'ambito del procedimento di revisione costituzionale, quanto, soprattutto,

---

<sup>12</sup> In proposito, si veda, ad esempio, N. ZANON, *La Corte, il legislatore ordinario e quello di revisione, ovvero del diritto all'«ultima parola» al cospetto delle decisioni d'incostituzionalità*, in *Giur. cost.*, 1998, spec. 3175 ss.

per alcuni importanti effetti giuridici relativi al funzionamento delle norme del nuovo art. 111 come parametro nei giudizi di legittimità costituzionale, nonché all'ambito di efficacia e alla stessa ammissibilità di un regime intertemporale speciale come quello previsto nell'art. 2, l. cost. n. 2/1999.

### 3.1. *Il rapporto con le norme contenute nelle convenzioni internazionali sui diritti umani*

Tra le disposizioni del nuovo art. 111 Cost., quelle che presentano, in modo evidente, una immediata connessione con il diritto internazionale pattizio in tema di diritti dell'uomo sono senz'altro i commi 2° e 3°, laddove vengono riprese (quasi letteralmente) alcune espressioni che compaiono, in particolare, nell'art. 6, parr. 1 e 3, della *Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali* e nell'art. 14, parr. 1 e 3, del *Patto internazionale sui diritti civili e politici*<sup>13</sup>. La lettura parallela di queste disposizioni fa emergere, peraltro, come in realtà si tratti solo di un trapianto *parziale ed oculato* delle norme internazionali nella nostra Costituzione; in altri termini, l'interprete si trova di fronte ad un'operazione di costituzionalizzazione della disciplina internazionale in tema di processo che presenta accanto ad evidenti amputazioni alcune importanti modifiche e aggiunte<sup>14</sup>.

A questo proposito si è a lungo dibattuto se non sarebbe stato più opportuno conferire rango costituzionale alle norme contenute nelle fonti internazionali sui diritti umani nella loro integralità, attraverso o l'adozione di una legge costituzionale *ad hoc*, che sostituisse le leggi ordinarie che hanno dato esecuzione in Italia alle richiamate convenzioni, oppure attraverso l'inserimento in Costituzione di una clausola di adattamento automatico simile a quella dell'art. 10, c. 1°, specificamente rivolta al diritto internazionale di origine pattizia in materia di diritti dell'uomo<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> Si ricordi che la *Convenzione europea* è stata sottoscritta a Roma il 4 dicembre 1950 e resa esecutiva in Italia con la l. 4 agosto 1955, n. 848, mentre il *Patto internazionale* è stato approvato dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite il 16 dicembre 1966 e reso esecutivo in Italia con la l. 25 ottobre 1977, n. 881.

<sup>14</sup> Sul punto, cfr. S. FOIS, *Il modello costituzionale del «giusto processo»*, cit., 573 ss., il quale mette in evidenza i tratti comuni e le diversità che caratterizzano complessivamente il nuovo art. 111 rispetto al modello di «giusto processo» ricavabile dalle convenzioni internazionali sui diritti dell'uomo. Più puntualmente, per la comparazione tra le disposizioni dei commi 2° e 3° dell'art. 111 e l'art. 6 della *Convenzione europea*, si veda M. CHIAVARIO, *Dichiarazioni a carico e contraddittorio tra l'intervento della Consilia e i progetti di riforma costituzionale*, in *Legisl. pen.*, 1998, 945 ss.

<sup>15</sup> Cfr., ad esempio, la nota posizione di M. CHIAVARIO, da ultimo, *Dichiarazioni*, cit., 944, nonché *Oltre l'art. 513?*, in *Legisl. pen.*, 1999, 544-545.



Parte della dottrina ha tuttavia messo in luce i pericoli di un'operazione di semplice rinvio costituzionale alla disciplina delle fonti internazionali sul «giusto processo». Si è sottolineato, in particolare, che un rinvio di tipo «fisso» o «recettizio» (cui è senz'altro assimilabile l'ipotesi della trasformazione delle leggi di esecuzione in leggi costituzionali) avrebbe posto il problema delle più o meno marcate antinomie e compatibilità tra le norme (non sempre coincidenti) contenute nelle diverse convenzioni internazionali. Un rinvio di tipo «mobile», d'altronde, oltre ad implicare preliminarmente la necessità di scegliere se riferirsi solo in termini specifici alle due fonti richiamate oppure se riferirsi, in generale, a tutte le norme internazionali prodotte o da produrre in materia di garanzia del «giusto processo», avrebbe senz'altro potuto far nascere delicati problemi in ordine ai margini di discrezionalità interpretativa lasciati agli operatori del diritto (e, in particolare, ai giudici), anche con riferimento alla stessa individuazione delle norme, al loro specifico contenuto precettivo, al loro significato e persino, in qualche caso, alla loro esistenza<sup>16</sup>. In ogni caso, sembra da condividere l'osservazione secondo cui la tecnica del rinvio (sia fisso che mobile) avrebbe potuto implicare «questioni di sovrapposizioni, interferenze, e financo conflitti», tra gli organi giurisdizionali internazionali (almeno, ad esempio, nel caso della *Convenzione europea*) e gli organi giurisdizionali nazionali, specialmente la Corte costituzionale, «con la conseguenza, rispetto ad uno stesso principio o regola, di interpretazioni diverse, divergenti o fors'anche confliggenti, a seconda del carattere internazionale od invece nazionale del giudice chiamato a pronunciarsi»<sup>17</sup>.

D'altronde, sia pure con riferimento al solo processo penale, una clausola generale di rinvio, in grado di far assurgere le norme contenute nelle convenzioni internazionali a parametro di legittimità costituzionale delle fonti interne, era già presente nell'ordinamento italiano grazie al principio fissato nell'art. 2, c. 1°, prima parte, della legge di delegazione per la redazione del nuovo codice di procedura penale (l. 16 febbraio 1987, n. 81), secondo cui «*il codice di procedura penale deve attuare i principî della Costituzione e adeguarsi alle norme delle convenzioni internazionali ratificate dall'Italia e relative ai diritti della persona e al processo penale*». Questa disposizione, nella sua genericità, consentiva (ed anche oggi consente) di far valere tutte le norme internazionali di origine convenzionale in materia di diritti dell'uomo e di processo penale (purché contenute in convenzioni già ratificate dall'Italia)

---

<sup>16</sup> Per queste osservazioni, si veda S. FOIS, *Il modello costituzionale del «giusto processo»*, cit., 579 ss.

<sup>17</sup> *Ibidem*, 581.

come «norme interposte» nei giudizi di costituzionalità della legge processuale penale per violazione dell'art. 76 Cost.<sup>18</sup>. Ma non è un caso – ed anzi è la riprova degli amplissimi margini di discrezionalità che simili disposizioni di rinvio finiscono per lasciare in concreto all'interprete – che la stessa Corte costituzionale, sollecitata più volte dai giudici *a quibus* verso un sindacato di costituzionalità sulle norme del codice di procedura penale ai sensi dell'art. 76, per contrasto con le norme contenute nelle convenzioni internazionali sui diritti umani, pur non negando mai questa possibilità in linea di principio, abbia fatto un uso estremamente parsimonioso di tale parametro<sup>19</sup>.

Certo è che, prendendo atto della scelta del legislatore di revisione di formalizzare nel testo costituzionale solo alcuni puntuali contenuti normativi delle convenzioni internazionali sui diritti umani e ritenendo tale scelta, per le ragioni evidenziate, sostanzialmente da condividere, non si può fare a meno di riconoscere la permanenza di un problema di fondo ben noto ed ampiamente sottolineato in dottrina: quello del necessario coordinamento tra le norme costituzionali e le norme di diritto internazionale convenzionale che non trovino un aggancio diretto o un'adeguata copertura in Costituzione.

Il problema sembra porsi soprattutto con riferimento alle cosiddette «clausole di compensazione» previste negli artt. 15 e 17 della *Convenzione europea*, la cui funzione consiste nel contemperamento delle previsioni garantistiche con la salvaguardia di altri interessi egualmente meritevoli di tutela. L'art. 15 sancisce la possibilità dello Stato contraente di adottare, «in caso di guerra o di altro pericolo pubblico che minacci la vita della nazione», «misure in deroga agli obblighi previsti» dalla *Convenzione* entro i limiti della stretta necessità, nel rispetto di precisi adempimenti informativi e con l'esclusione di alcuni ben definiti settori<sup>20</sup>. L'art. 17, a sua volta, intitolato al *divieto dell'abuso di diritto*, esclude esplicitamente la possibilità di interpretare le garanzie contenute nella *Convenzione* come volte ad auto-

---

<sup>18</sup> In tal senso, si veda, ad esempio, A. MARZANATI, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo e ordinamento interno*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 1998, 1387.

<sup>19</sup> In proposito, si vedano, ad esempio: C. cost., 6 giugno 1991, n. 251, in *Giur. cost.*, 1991, 2056; C. cost., 15 luglio 1991, n. 344, *ivi*, 2743; C. cost., 27 luglio 1992, n. 373, *ivi*, 1992, 2977; C. cost., 19 gennaio 1993, n. 10, *ivi*, 1993, 52 (con nota di E. LUPO); C. cost., 21 aprile 1994, n. 160, *ivi*, 1994, 1218; C. cost., 25 luglio 1996, n. 310, *ivi*, 1996, 2557; C. cost., 2 aprile 1999, n. 109, *ivi*, 1999, 953 (con nota di C. SANTORIELLO).

<sup>20</sup> Si tenga presente che tra questi settori non rientra quello dei diritti previsti dall'art. 6 della *Convenzione* e che nel concetto di *pericolo pubblico* la migliore dottrina da tempo ritiene che debbano farsi rientrare le situazioni caratterizzate dalla cosiddetta «emergenza criminale» quali, ad esempio, i fenomeni del terrorismo e della criminalità organizzata di stampo mafioso.

rizzare il compimento di atti o attività sostanzialmente contrari ai diritti ivi riconosciuti, ponendo così un limite ad un uso distorto delle garanzie tale da precludere ad altri soggetti il godimento di diritti di pari rango. Si tratta, come è evidente, di meccanismi di «contrappeso» tendenti, nell'ambito dello stesso sistema normativo della *Convenzione europea*, a prefigurare l'opportunità di adeguati bilanciamenti tra i diversi interessi ritenuti meritevoli di tutela<sup>21</sup>.

Di tali «contrappesi», però, non v'è traccia nell'operazione di «trapianto» costituzionale realizzata con la riforma dell'art. 111 Cost., cosicché rischia seriamente di riproporsi, almeno con riferimento a tali profili, l'antica questione del regime giuridico da riconoscere alle norme internazionali di origine convenzionale (e, in particolare, alle norme contenute nei trattati sui diritti umani) nell'ambito dell'ordinamento interno. La complessità di tale questione e soprattutto la pluralità di ricostruzioni che la dottrina e la stessa giurisprudenza offrono nel tentativo di pervenire a soluzioni che consentano di conferire alle norme internazionali pattizie un regime diverso da quello della legge ordinaria che provvede al loro recepimento, impediscono ovviamente di affrontare il tema nei limiti di queste pagine<sup>22</sup>.

Peraltro – a prescindere dalla possibilità di attribuire, in una qualche misura, copertura costituzionale a tutte le norme convenzionali, rendendole in tal modo direttamente utilizzabili, nella loro integralità, nelle operazioni di bilanciamento con le norme della Carta costituzionale – non sembra irrilevante il fatto che, in realtà, lo stesso legislatore di revisione si sia posto espresamente di fronte all'alternativa di introdurre in Costituzione una clausola di integrale rinvio alle norme della *Convenzione europea* (e, più specificamente, di richiamare le «clausole di compensazione» in essa previste) ed abbia

---

<sup>21</sup> Sull'opportunità di simili clausole, che impediscono un eccessivo irrigidimento del sistema delle garanzie costituendo altrettanti *potenziali antidoti di contesto alla strumentalizzazione abusiva* di queste ultime, si veda M. CHIAVARIO, *Dichiarazioni*, cit., 945, nonché V. GREVI, *Processo penale e riforme costituzionali nel faticoso cammino della Commissione Bicamerale*, in *Pol. dir.*, 1998, 144-146.

<sup>22</sup> In proposito, non si può che rinviare, anche per ogni riferimento bibliografico e giurisprudenziale, ai più recenti contributi della dottrina: M. RUOTOLO, *La «funzione ermeneutica» delle convenzioni internazionali sui diritti umani nei confronti delle disposizioni costituzionali*, in *Dir. soc.*, 2000, 291 ss.; L. MONTANARI, *Dalla Corte una conferma sul rango primario della Convenzione europea dei diritti dell'uomo: ma forse con un'inedita apertura*, in *Giur. cost.*, 1999, 3001 ss.; G. SORRENTI, *La Corte corregge il giudice a quo o piuttosto ... se stessa? In tema di «copertura» costituzionale della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, *ivi*, 1999, 2301 ss.; A. MARZANATI, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo e ordinamento interno*, cit., 1380 ss.

scelto consapevolmente di non percorrere queste strade<sup>23</sup>. In altri termini, con i limiti e le cautele che devono accompagnare la considerazione dei lavori preparatori nell'interpretazione di un testo normativo, non è dubbio che il legislatore della riforma abbia inteso escludere radicalmente dal testo costituzionale il richiamo a formule che consentano, in termini espliciti, la limitazione o la riduzione delle garanzie attinenti alle modalità di esercizio della giurisdizione secondo il canone del «giusto processo», e dunque abbia in tal modo (implicitamente) «autorizzato» l'interprete – e, in particolare, il giudice costituzionale – ad operare esclusivamente quei bilanciamenti che si rivelino di volta in volta indispensabili sulla base delle sole norme formalmente ricavabili dalla Costituzione.

### 3.2. *Il rapporto con le norme costituzionali preesistenti*

La prospettiva senza dubbio più interessante per formulare un giudizio sulla *necessarietà, opportunità o inutilità* dell'intervento riformatore di cui alla l. cost. n. 2/1999, anche ai fini delle rilevanti implicazioni che saranno illustrate nei paragrafi che seguono, è quella del confronto puntuale tra i contenuti normativi del nuovo art. 111 Cost. e il complesso delle norme ricavabili dal tessuto costituzionale preesistente. Si tratta, in sostanza, di verificare se alle nuove disposizioni introdotte nell'art. 111 possa essere riconosciuto un carattere autenticamente *innovativo*, nel senso della *specificazione e/o attuazione*, rispetto alle norme costituzionali preesistenti, oppure se tali disposizioni abbiano carattere semplicemente *ricognitivo*, nel senso della mera *esplicitazione e/o riproduzione* di contenuti normativi già presenti a livello costituzionale.

È difficile negare che almeno una buona parte delle disposizioni del nuovo art. 111 costituisca nient'altro che la formale esplicitazione nel testo della Costituzione di norme già considerate, in modo pressoché incontestato, di livello costituzionale, perché immediatamente connesse a disposizioni presenti nella Carta del 1948. Così sembra doversi ritenere per le norme generali ricavabili dai primi due commi; tanto per il principio del «giusto proces-

---

<sup>23</sup> Si vedano, in particolare, alcuni degli interventi nel corso del dibattito all'interno della Commissione Affari costituzionali del Senato (in *Atti parlamentari, XIII Legislatura, Senato della Repubblica, Bollettino Giunte e Commissioni, I Commissione, 9 dicembre 1998, 3-8*), nonché l'intervento del senatore Senese (in *Atti parlamentari, cit., Resoconto stenografico, 549<sup>a</sup> Seduta pubblica, 18 febbraio 1999, 42*) e gli interventi critici del senatore Fassone (in *Atti parlamentari, cit., 553<sup>a</sup> Seduta pubblica, 24 febbraio 1999, 20* e *679<sup>a</sup> Seduta pubblica, 29 settembre 1999, 16-17*).

so» *regolato dalla legge*, quanto per ciascuno dei caratteri essenziali che lo definiscono: contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità; terzietà e imparzialità del giudice, ragionevole durata del processo. Da queste disposizioni non si ricava alcun contenuto sostanziale che non avesse già trovato emersione nelle elaborazioni della giurisprudenza costituzionale precedenti l'entrata in vigore della riforma e supportate dal contributo interpretativo della dottrina<sup>24</sup>.

Analogamente, ma all'opposto, non sembrano poter sussistere dubbi sulla natura *innovativa* delle disposizioni dei commi 4° e 5°, se non nel senso che contengano norme costituzionali interamente «nuove», almeno sotto il profilo della *specificazione* di principî generali già vigenti; infatti, come si è visto a proposito della sent. n. 361/1998, il giudice delle leggi si era mostra-

---

<sup>24</sup> Per l'analisi puntuale delle circa cinquanta pronunce in cui la Corte fa esplicito riferimento al «giusto processo», si consenta il rinvio a M. CECCHETTI, *Giusto processo (Diritto costituzionale)*, cit., spec. par. 2, nonché nt. 114. In questa sede è sufficiente l'indicazione dei principali riferimenti di questa giurisprudenza: per l'affermazione del principio del «giusto processo» come *principio costituzionale*, cfr., ad esempio, C. cost., 2 novembre 1996, n. 371, in *Giur. cost.*, 1996, 3386 (con nota di E. VASSALLO), C. cost., 1° ottobre 1997, n. 307, *ivi*, 1997, 2888, C. cost., 18 luglio 1998, n. 290, *ivi*, 1998, 2227 (con nota di P. GATTO), e C. cost., 18 maggio 1999, n. 178, *ivi*, 1999, 1747; per la definizione dei contenuti di tale principio, che evidenziano il suo carattere «relazionale» e «sistemico», cfr. C. cost., 24 aprile 1996, n. 131, *ivi*, 1996, 1139 (con nota di M. MARGARITELLI), e C. cost., 20 maggio 1996, n. 155, *ivi*, 1464; per l'estensione del «giusto processo» a tutti i tipi di esercizio della funzione giurisdizionale, cfr., ad esempio, C. cost., 7 novembre 1997, n. 326, *ivi*, 1997, 3321, C. cost., 24 luglio 1998, n. 341, *ivi*, 1998, 2477, e C. cost., 15 ottobre 1999, n. 387, *ivi*, 1999, 2981; per l'imparzialità e la terzietà del giudice come connotati essenziali tanto della funzione giurisdizionale quanto della posizione dell'organo giudicante, cfr. C. cost. 24 aprile 1996, n. 131, cit., C. cost. 20 maggio 1996, n. 155, cit., C. cost. 1° ottobre 1997, n. 306, *ivi*, 1997, 2875, C. cost. 18 maggio 1999, n. 178, cit., e C. cost. 7 ottobre 1999, n. 381, *ivi*, 1999, 2932; per l'affermazione dell'*effettività di un contraddittorio equilibrato* e della *parità delle armi tra accusa e difesa* come contenuti indefettibili del «giusto processo», cfr. C. cost., 18 dicembre 1997, n. 421, *ivi*, 1997, 3806; per la riconduzione dell'esigenza di *ragionevole durata dei processi* nell'alveo delle garanzie dell'art. 24 Cost., cfr., ad esempio, C. cost., 22 ottobre 1999, n. 388, *ivi*, 1999, 2991 (con note di C. PINELLI e L. MONTANARI); sulla riserva di legge per la disciplina processuale, cfr., soprattutto, C. cost., 26 ottobre 1995, n. 459 *ivi*, 1995, 3569 (ma anche C. cost., 15 luglio 1994, n. 303, *ivi*, 1994, 2601, nonché C. cost., 23 aprile 1998, n. 133, *ivi*, 1998, 1038), dove si afferma che «la materia processuale e quella della giurisdizione è riservata dall'art. 108 Cost. alla esclusiva competenza del legislatore statale». In dottrina, si vedano, in generale: M. CAPPELLETTI, *Diritto di azione e di difesa e funzione concretizzatrice della giurisprudenza costituzionale. (Art. 24 Costituzione e «due process of law clause»)*, in *Giur. cost.*, 1961, 1284 ss.; L.P. COMOGLIO, *La garanzia costituzionale dell'azione ed il processo civile*, Cedam, Padova, 1970, spec. 155-156; ID., *I modelli di garanzia costituzionale del processo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1991, 735 ss.; P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Il Mulino, Bologna, 1984, 287-288; M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, Tomo I, Giuffrè, Milano, 1982, spec. Parte I, e Tomo II, Giuffrè, Milano, 1984; G. FERRARA, *Garanzie processuali dei diritti costituzionali e «giusto processo»*, cit., 539-549.

to ben lontano dal riconoscere pienamente il rango costituzionale del principio del contraddittorio come metodo di formazione della prova nel processo penale<sup>25</sup>.

Più complessa, almeno in apparenza, si rivela l'analisi del carattere *innovativo* o meno, rispetto al quadro costituzionale previgente, delle disposizioni contenute nel c. 3°. È proprio qui, infatti, che il legislatore di revisione ha testualmente riprodotto – sia pure con alcune differenze non del tutto irrilevanti – alcune delle norme contenute rispettivamente nell'art. 6, par. 3, della *Convenzione europea* del 1950 e nell'art. 14, par. 3, del *Patto internazionale* del 1966<sup>26</sup>. Questo dato sembrerebbe, ancora una volta, imporre la soluzione della questione relativa al regime giuridico delle norme contenute nelle convenzioni internazionali sui diritti umani<sup>27</sup>. È evidente che accogliendo la tesi che nega il valore costituzionale (soprattutto come parametro nei giudizi di costituzionalità) a tali fonti (le quali assumerebbero la forza di legge propria degli atti contenenti i relativi ordini di esecuzione), sarebbe automatico riconoscere nel c. 3° dell'art. 111 la formulazione di norme costituzionali autenticamente «nuove».

In realtà, ai limitati fini del problema che ci occupa, non sembra necessario prendere posizione su quella *vexata quaestio*. Si può ritenere, infatti, che tutte le norme ora contenute nel c. 3° dell'art. 111 fossero già implicite negli artt. 24-27 Cost.<sup>28</sup>. Ed il fatto che prima della riforma tali norme trovassero «esplicitazione» in fonti aventi rango di legge ordinaria, mentre oggi sarebbero rese esplicite direttamente nel testo della Costituzione, non vale a far concludere che esse abbiano assunto la dignità di «parametri costituzionali» soltanto con la riforma del 1999. D'altronde, la stessa Corte costituzionale, in alcune pronunce riferite proprio a diritti contemplati nell'art. 6, par. 3, della *Convenzione europea*, ha espressamente riconosciuto che tali diritti sono cer-

---

<sup>25</sup> In proposito, già prima della decisione del 1998, si vedano le pronunce citate, *retro*, nt. 7. In dottrina, oltre a P. FERRUA, *Studi sul processo penale*, II, *Anamorfosi del processo accusatorio*, cit., si veda, per tutti, O. DOMINIONI, *Un nuovo idolum theatri: il principio di non dispersione probatoria*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 736 ss., nonché P. TONINI, *Il diritto a confrontarsi con l'accusatore*, in *Dir. pen. proc.*, 1998, 14 ss. Nel senso di riconoscere nel principio del contraddittorio nella formazione della prova l'unico elemento autenticamente *innovativo* in grado di giustificare la *necessarietà* della riforma costituzionale, cfr. l'opinione di P. FERRUA, *Il «giusto processo» in Costituzione. Rischio contraddizione sul neo-contraddittorio*, in *Dir. giust.*, 2000, 1, 4-5.

<sup>26</sup> Sui contenuti del c. 3° dell'art. 111, anche in relazione alle *originalità* rispetto alle corrispondenti norme internazionali, si veda C. CONTI, *Giusto processo (diritto processuale penale)*, in *Enc. dir.*, *Appendice*, V, Giuffrè, Milano, 2001, spec. par. 4.

<sup>27</sup> Cfr., *retro*, nt. 22.

<sup>28</sup> In questo senso, puntualmente, si veda G. FERRARA, *Garanzie processuali dei diritti costituzionali e «giusto processo»*, cit., 548.

tamente ricompresi nell'ambito del *diritto inviolabile alla difesa in ogni stato e grado del procedimento* di cui all'art. 24 Cost., a prescindere dalla natura di legge ordinaria da riconoscere alle norme della *Convenzione*<sup>29</sup>.

L'eventualità che al c. 3° dell'art. 111 debba riconoscersi carattere *innovativo* nei confronti delle norme costituzionali previgenti non può neppure essere dedotta dalla semplice circostanza che la formulazione di tali disposizioni sia espressa in termini diversi (come enunciazione di canoni oggettivi disciplinanti la funzione giurisdizionale: «*La legge assicura che ...*») rispetto alle norme internazionali e agli stessi artt. 24 ss. Cost. (che riconoscono veri e propri diritti soggettivi individuali)<sup>30</sup>. Si può osservare, infatti, che già nella sent. n. 131/1996<sup>31</sup> la Corte costituzionale aveva affermato che all'interno del principio costituzionale del «giusto processo», si *compendiano* in una relazione inscindibile tanto i caratteri della giurisdizione, sotto il profilo soggettivo e oggettivo, quanto i diritti connessi all'azione e alla difesa in giudizio. Ed è indubbio che ad ogni enunciazione di tipo oggettivo sulle modalità di esercizio della funzione giurisdizionale possa e debba corrispondere un diritto del soggetto coinvolto nel processo (diritto che risulterà azionabile nelle forme previste dalla Costituzione)<sup>32</sup> e, analogamente, che ad ogni riconoscimento di un diritto soggettivo processuale possa e debba corrispondere una precisa modalità di esercizio della giurisdizione.

Sembra dunque ragionevole la conclusione che le uniche norme autenticamente «nuove» introdotte nell'art. 111 Cost. sono quelle contenute nei commi 4° e 5°, le quali forniscono una opportuna (anche se forse eccessiva)<sup>33</sup> «specificazione» delle modalità con cui il principio del contraddittorio

<sup>29</sup> Cfr., ad esempio, C. cost., 19 gennaio 1993, n. 10, cit., e C. cost., 12 dicembre 1998, n. 399, *ivi*, 1998, 3454 (con note di D. ALBERGHINI, *ivi*, 1999, 339 e G. SORRENTI, *ivi*, 1999, 2301). Nei due casi di specie venivano in considerazione i diritti dell'accusato contemplati nelle lett. a) e b) del par. 3, dell'art. 6 della Convenzione europea: il diritto a «essere informato, nel più breve tempo possibile, in una lingua a lui comprensibile e in modo dettagliato, della natura e dei motivi dell'accusa elevata a suo carico», e il diritto di «disporre del tempo e dei mezzi necessari per preparare la sua difesa».

<sup>30</sup> Mettono in evidenza queste differenze, ad esempio, G. UBERTIS, *Rilanciato il «giusto processo»*, in *Dir. pen. proc.*, 1996, 791, nonché A. GIARDA, «*Astratte modellistiche*» e *principi costituzionali del processo penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, 903.

<sup>31</sup> Cfr., *retro*, nt. 24.

<sup>32</sup> Sul punto, cfr. specificamente C. cost., 25 ottobre 2000, n. 440, in *Gazz. Uff.*, I Serie speciale, 2 novembre 2000, n. 45, dove, proprio con riferimento al c. 3° dell'art. 111, il giudice costituzionale afferma che in tale disposizione il principio del contraddittorio nella formazione della prova è richiamato nella sua dimensione soggettiva, «cioè quale diritto dell'imputato di confrontarsi con il suo accusatore» (punto 4 del *Considerato in diritto*).

<sup>33</sup> Per specifiche critiche sul punto, cfr.: P. FERRUA, *Il «giusto processo» in Costituzione*, cit.,

deve essere applicato al processo penale; i primi tre commi si limitano a rendere «espliciti» nel testo costituzionale principî e regole già desumibili direttamente dalle disposizioni costituzionali previgenti<sup>34</sup>.

#### 4. *Il rapporto tra il nuovo art. 111 Cost. ed i principî supremi dell'ordinamento costituzionale*

Se però si considera la prospettiva del rapporto tra le norme introdotte nell'art. 111 e quei principî supremi dell'ordinamento costituzionale che la giurisprudenza della Corte ha individuato come limiti all'esercizio del potere di revisione costituzionale<sup>35</sup>, si può comprendere il profondo significato, in termini propriamente giuridici, che è in grado di assumere l'intera riforma operata con la l. cost. n. 2/1999, al di là dei contenuti *innovativi* o meramente *ricognitivi* che la caratterizzano.

È indubbio che la revisione (*sub specie* di «integrazione») dell'art. 111 tocchi l'area dei principî supremi dell'ordinamento costituzionale, almeno per quanto attiene al diritto di agire e resistere in giudizio a difesa delle proprie situazioni giuridiche soggettive affermato nell'art. 24 Cost. e collegato in-scindibilmente con l'art. 2 Cost.<sup>36</sup>.

---

79 ss.; ID., *L'avvenire del contraddittorio*, in *Crit. dir.*, 2000, n. 1; V. GREVI, *Dichiarazioni dell'imputato sul fatto altrui, diritto al silenzio e garanzia del contraddittorio (dagli insegnamenti della Corte costituzionale al progettato nuovo modello di «giusto processo»)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 844 ss. Si veda, comunque, C. CONTI, *Giusto processo (Diritto processuale penale)*, cit.

<sup>34</sup> In questo senso, e se non si dà eccessivo peso all'intento «polemico» che ha animato il legislatore di revisione nei confronti della Corte costituzionale, si può ritenere che la l. cost. n. 2/1999 costituisca, almeno in parte, una vera e propria eccezione rispetto alle linee di tendenza che hanno caratterizzato, nell'esperienza precedente, l'uso del potere di revisione costituzionale. In proposito, cfr. A. RUGGERI, «Nuovi» *diritti fondamentali e tecniche di positivizzazione*, in *Studi in onore di Manlio Mazzotti di Celso*, II, Cedam, Padova, 1995, 605 ss., il quale osserva che «la legge di revisione costituzionale serve, nella pratica, per i (pochi) casi in cui si debba andare ad un urto brusco, palese ed inevitabile, con univoche prescrizioni costituzionali; dove la trasformazione di significato può essere graduale, *soft* o poco appariscente, si batte [...] la via delle modifiche tacite» (616).

<sup>35</sup> Cfr. C. cost., 29 dicembre 1988, n. 1146, in *Giur. cost.*, 1988, 5565 (con nota di S. BARTOLE).

<sup>36</sup> Così, espressamente, C. cost., 7 febbraio 1982, n. 18, in *Giur. cost.*, 1982, 138 (con nota di R. NANIA), spec. punto 5 del *Considerato in diritto*. Per l'esplicito collegamento di questo diritto con l'art. 2 Cost., cfr., ad esempio, C. cost., 19 gennaio 1993, n. 10, cit., punto 2 del *Considerato in diritto*, ma anche già C. cost., 27 dicembre 1965, n. 98, *ivi*, 1965, 1322 (con nota di M. MAZZIOTTI), punto 2 del *Considerato in diritto*.



Il primo problema che è stato concretamente sollevato già in sede di dibattito parlamentare è se si possa ritenere *in limine* ammissibile l'esercizio del potere di revisione costituzionale laddove si vada comunque ad incidere su quel nucleo essenziale di valori o di principî che contrassegna la stessa identità dell'ordinamento<sup>37</sup>. La risposta qui sembra abbastanza agevole, se si tiene conto che la stessa Corte non ha affermato una sorta di «incompetenza assoluta» del legislatore costituzionale ad intervenire in ambiti coperti dai principî supremi ma si è limitata a stabilire che detti principî «non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale» e che dunque spetta ad essa la verifica della «conformità» di tali leggi a quei principî<sup>38</sup>. Ai fini della legittimità costituzionale del potere di revisione, non è dunque la semplice incidenza dell'intervento normativo sui principî supremi che deve essere considerata, bensì gli eventuali effetti di «sovvertimento» o di modifica, in senso riduttivo, del loro contenuto essenziale. Nel caso della riforma dell'art. 111 Cost. non si è di fronte ad una riduzione del significato normativo essenziale dei diritti di azione e di difesa in giudizio ma, come si è visto, ad una formale esplicitazione di contenuti già impliciti in quei diritti, accompagnata da alcune specificazioni di portata più propriamente innovativa. In altri termini, non c'è alcuna compressione dei principî supremi, dal momento che quei principî rimangono pienamente operanti e in grado di continuare a dispiegare tutte le loro potenzialità.

Ma il rapporto di diretta ed immediata connessione *strutturale-funzionale* tra le norme introdotte nell'art. 111 e i diritti inviolabili dell'uomo in ordine alla tutela giurisdizionale potrebbe offrire anche lo spunto per ulteriori considerazioni. La positivizzazione – nella forma, in questo caso, dell'*esplicitazione* e della *specificazione* di norme inscindibilmente legate a principî supremi dell'ordinamento – che avvenga con legge costituzionale è sindacabile dalla Corte, in quanto non può assumere la forza attiva del *potere costituente* e dunque non può intendersi come produzione di nuovi principî fondamentali<sup>39</sup>. Tutta-

<sup>37</sup> Cfr., ad esempio, l'intervento del senatore De Luca in *Atti parlamentari, XIII Legislatura, Senato della Repubblica, Resoconto stenografico, 550ª Seduta pubblica, 18 febbraio 1999*, 4-5.

<sup>38</sup> Così C. cost., 29 dicembre 1988, n. 1146, cit., punto 2.1 del *Considerato in diritto*.

<sup>39</sup> In tal senso, cfr. A. RUGGERI, «Nuovi» *diritti fondamentali*, cit., 629 ss., il quale chiarisce, inoltre, che l'*esplicitazione* che abbia ad oggetto i principî fondamentali, in quanto *potere costituito*, «non possiede, né può in alcun modo possedere, la natura (e la forza) propria dell'interpretazione autentica, se è vero che quest'ultima promana sempre da un atto che, trovandosi nella medesima condizione complessiva dell'atto anteriore cui si riferisce, così come può, volendo, modificare quest'ultimo, ne può parimenti stabilire autoritativamente il senso» (633).

via, la stretta connessione con i principî supremi che caratterizza la riforma attuata con la l. cost. n. 2/1999 potrebbe anche rendere plausibile ritenere che le nuove norme ricavabili dall'art. 111 siano, da questo punto di vista, dotate di una forza di resistenza passiva di carattere «supercostituzionale», nel senso che la loro eventuale rimozione o l'incisione del loro nucleo essenziale di valore, anche ad opera di una successiva legge approvata con il procedimento di revisione, comporterebbe inevitabilmente la violazione dei principî fondamentali dell'ordinamento costituzionale<sup>40</sup>, alla maniera di quanto accade nei giudizi di ammissibilità dei *referendum* abrogativi per le norme a contenuto costituzionalmente vincolato o necessario<sup>41</sup>. In altri termini, è possibile anche affermare che con la modifica dell'art. 111 Cost. sia stata in qualche modo ampliata l'area di intangibilità dei principî costituzionali connessi con l'esercizio della funzione giurisdizionale; non sarebbe ammissibile, oggi, una legge costituzionale che abrogasse l'art. 111 o ne intaccasse, in senso riduttivo, l'essenziale portata garantistica<sup>42</sup>. In questo senso, probabilmente, le uniche norme non interamente «saldate» dal punto di vista assiologico con i principî supremi e su cui sarebbe dunque legittimo incidere sembrerebbero il secondo periodo del c. 4° e il c. 5°.

In questa linea di pensiero, si può giungere ad un rafforzamento dell'idea che l'intervento del legislatore costituzionale sia stato necessario o quanto meno opportuno, a conferma di quella tesi secondo cui quando si tratti di dare diretta e immediata *specificazione-attuazione* a valori costituzionali atti-

---

<sup>40</sup> Ragiona decisamente in questi termini, sia pure con riferimento al tema più ampio del riconoscimento dei diritti fondamentali, A. RUGGERI, «Nuovi» *diritti fondamentali*, cit., 623 ss. e 637 ss., il quale, nell'ottica di una «triplicazione» di gradi in seno al corpo normativo costituzionale, sostiene che «la fonte di nuovi diritti, ancorché per forma espressiva di *potere costituito*, si pone a limite della revisione costituzionale *come se* invece fosse espressiva di *potere costituente*». Cfr., anche, ID., «Itinerari» di una ricerca sul sistema delle fonti. *Studi degli anni 1987/91*, Giappichelli, Torino, 1992, spec. 245 ss.

<sup>41</sup> Sul punto, anche per i riferimenti bibliografici, G.L. CONTI, *Referendum, Corte costituzionale e forma di governo in transizione*, in *Giur. cost.*, 1997, 4173 ss.

<sup>42</sup> Si consideri, inoltre, che forse anche lo stesso sindacato della Corte ai fini di una pronuncia di illegittimità costituzionale della l. cost. n. 2/1999 potrebbe ritenersi limitato, nel senso che al giudice costituzionale sarebbe consentita la verifica di conformità di tale legge ai *solii* principî supremi di cui le norme introdotte dall'art. 111 costituiscono svolgimento, mentre non sarebbe consentita la verifica dell'eventuale contrasto con *altri* principî fondamentali o con lo stesso principio dell'art. 2 *nella parte in cui* fornisce copertura a diritti diversi da quelli di agire e resistere in giudizio. In tal senso, cfr., ancora, A. RUGGERI, «Nuovi» *diritti fondamentali*, cit., 644 ss., il quale ritiene che la riconduzione alla matrice dell'art. 2 Cost. delle leggi introdotte di nuovi diritti, determina la necessaria conseguenza che tali leggi «una volta armonicamente immesse nell'ordinamento, non possano in ogni modo essere espunte ma debbano partecipare al 'bilanciamento'» con gli altri principî fondamentali.

nenti all'essenza della forma di Stato o a principî fondamentali dell'ordinamento costituzionale è sempre preferibile ed auspicabile un intervento di *primo impianto* nella forma della legge costituzionale. Infatti, in casi come questo, l'uso di una fonte formalmente costituzionale, oltre al maggiore «impatto» sociale complessivo e alle maggiori garanzie strutturalmente connesse al procedimento di adozione, è l'unica strada in grado di evitare «il singolare ed inquietante [...] esito di fonti primarie quanto a forma resistenti davanti a fonti superprimarie sopravvenienti»<sup>43</sup>.

In ogni caso, è pur vero che già in sé e per sé l'esplicitazione o la specificazione ad opera del legislatore dei principî costituzionali fondamentali, qualunque forma essa rivesta, assume un intrinseco valore giuridico se solo si considerano gli effetti di sistema di un simile intervento. Questa operazione, infatti, realizza indubbiamente una corretta ripartizione dei ruoli tra i giudici (e fra questi, *in primis*, il giudice costituzionale) e il legislatore nel «riconoscimento» delle potenzialità espressive delle disposizioni costituzionali. In uno Stato di diritto costituzionale è al legislatore che spetta di «dare un primo, fermo orientamento *positivo* all'attività dei pratici e specialmente della Corte costituzionale, i quali [...] non possono comunque fare a meno della preconstituzione della tavola dei valori e dei principî che ne danno la più fedele, positiva rappresentazione, e non darsi da sé né gli uni né gli altri»<sup>44</sup>. Solo così è possibile recuperare un corretto ed equilibrato rapporto istituzionale tra legislatore e giudici e tra legislatore e Corte; e solo così è possibile conferire a quest'ultima una più piena legittimazione nel sistema, anche come custode (ultimo ma non esclusivo) dei principî supremi dell'ordinamento.

##### 5. *Le norme dell'art. 111 come parametro di legittimità costituzionale nei processi «nuovi» e nei processi in corso alla data di entrata in vigore della riforma*

La soluzione del problema concernente il carattere propriamente *innovativo* o meramente *ricognitivo* delle norme introdotte con la l. cost. n. 2/1999 rispetto al quadro costituzionale preesistente non è priva di importanti ripercussioni sulle concrete modalità di funzionamento dell'art. 111 come parametro nei giudizi di legittimità costituzionale delle leggi e degli atti con forza di legge.

<sup>43</sup> È la tesi sviluppata da A. RUGGERI, «Nuovi» diritti fondamentali, cit., spec. 640-642.

<sup>44</sup> *Ibidem*, 632.

Per impostare correttamente il tema occorre partire da una premessa. La l. cost. n. 2/1999 non contiene una clausola espressa sulla propria efficacia retroattiva; dunque, in base ai principî generali sulla «naturale» irretroattività degli atti normativi, si dovrebbe ritenere che la riforma costituzionale sia in grado di produrre i propri effetti solo limitatamente a:

a) processi giurisdizionali di ogni tipo<sup>45</sup> avviati successivamente alla data di entrata in vigore della legge di revisione (ossia dopo il 7 gennaio 2000), che qui di seguito saranno indicati come «processi nuovi»;

b) atti processuali, di processi giurisdizionali in corso alla data di entrata in vigore della riforma, compiuti dopo tale data<sup>46</sup>, ad eccezione dei processi penali (per i quali il legislatore costituzionale ha previsto una specifica norma di diritto intertemporale nell'art. 2 della stessa l. cost. n. 2/1999)<sup>47</sup>.

Sulla base di questa delimitazione dovrebbe pertanto escludersi, in linea di principio, la possibilità di sollevare questioni di legittimità costituzionale delle norme contenute in leggi processuali, per contrasto con le norme dell'art. 111 Cost., con riferimento sia a tutti i processi penali in corso alla data del 7 gennaio 2000, sia a tutti gli atti processuali degli altri tipi di processo già compiuti prima di tale data ma per i quali possa ritenersi non ancora preclusa l'operatività di una eventuale pronuncia di incostituzionalità (in quanto attinenti a rapporti non «esauriti»)<sup>48</sup>. L'irretroattività della riforma contribuisce a realizzare, in astratto, una tipica ipotesi di *sopravvenienza del parametro costituzionale*, dalla quale discende la necessaria conseguenza della limitazione degli effetti temporali dell'eventuale incostituzionalità delle norme di legge anteriori solo a partire dal momento in cui è stata inserita

---

<sup>45</sup> Il riferimento alla nozione di «processo giurisdizionale» distinta dal semplice «processo», tiene conto della ben nota dottrina di E. FAZZALARI (da ultimo *Istituzioni di diritto processuale*, Cedam, Padova, 1996, nonché voce *Procedimento e processo (teoria generale)*, in *Enc. giur.*, XXIV, Roma, 1991).

<sup>46</sup> Esplicitamente in tal senso, cfr. l'ordinanza di rimessione degli atti alla Corte costituzionale del Trib. Latina, 14 febbraio 2000, in *Gazz. Uff.*, I Serie speciale, 28 giugno 2000, n. 27, spec. 109.

<sup>47</sup> Sul punto, diffusamente, anche per la verifica della stessa ammissibilità di una simile disposizione e per la conseguente illustrazione di una proposta di interpretazione adeguatrice, si veda, *infra*, par. 6.

<sup>48</sup> A maggior ragione si deve categoricamente escludere che dalla l. cost. n. 2/1999 possa farsi discendere l'obbligo di verificare, alla luce delle nuove norme, la legittimità costituzionale dei processi penali già definiti con sentenza passata in giudicato (adombra questa possibilità, sia pure soltanto in termini di «consenso sociale» P. FERRUA, *Il «giusto processo» in Costituzione*, cit., 5).

nell'ordinamento costituzionale la norma utilizzata come parametro del giudizio, secondo il principio *tempus regit actum*<sup>49</sup>.

Il quadro appena disegnato, tuttavia, subisce importanti smentite non appena si consideri che, come si è cercato di porre in evidenza, non tutte le disposizioni introdotte nell'art. 111 Cost. hanno un contenuto normativo propriamente «nuovo» rispetto al disposto costituzionale preesistente. Ed è ovvio che di vera e propria *sopravvenienza* del parametro costituzionale, con le «naturali» limitazioni di efficacia temporale che ne discendono, si può ragionare solo con riferimento alle norme che abbiano un effettivo carattere di *novità*. Al contrario, per le disposizioni dell'art. 111 cui si attribuisca valore meramente *ricognitivo*, in quanto semplici esplicitazioni o riproduzioni di norme già contenute nella Costituzione, deve necessariamente escludersi ogni possibilità di limitare la loro efficacia nel tempo. In altri termini, si può dire che per tali norme «non nuove» il fatto della formale introduzione nell'art. 111 a partire dal 7 gennaio 2000 non può avere alcun rilievo ai fini del loro utilizzo come parametro nei giudizi di costituzionalità.

Se queste osservazioni sono corrette e se si tiene conto delle conclusioni cui si è pervenuti nel paragrafo precedente, secondo le quali le uniche disposizioni dell'art. 111 caratterizzate da contenuti autenticamente «nuovi» sarebbero i commi 4° e 5° (riferiti al solo processo penale), occorre ricostruire più concretamente la questione dell'utilizzabilità dell'art. 111 come parametro di legittimità costituzionale nei seguenti termini:

a1) con riferimento a tutti i tipi di processo giurisdizionale diversi dal processo penale, le questioni di costituzionalità per contrasto con il principio del «giusto processo» ed i suoi connotati essenziali – anche se formalmente sollevate utilizzando il parametro dell'art. 111, commi 1° e 2° – non saranno *mai* propriamente questioni di legittimità costituzionale sopravvenuta e dunque potranno estendersi *anche* a ricomprendere la disciplina di atti processuali compiuti *prima* del 7 gennaio 2000;

---

<sup>49</sup> Sul tema della sopravvenienza del parametro, si veda, per tutti, R. PINARDI, *La Corte, i giudici ed il legislatore. Il problema degli effetti temporali delle sentenze d'incostituzionalità*, Giuffrè, Milano, 1993, 37 ss.; per riferimenti, cfr., inoltre, O. MAZZA, *La norma processuale penale nel tempo*, in *Trattato di procedura penale* (diretto da G. UBERTIS e G.P. VOENA), Giuffrè, Milano, 1999, spec. 336-337. Sul problema dell'incidenza della Costituzione sulle norme legislative anteriori, si veda il *Dibattito sulla competenza della Corte costituzionale in ordine alle norme anteriori alla Costituzione*, in *Giur. cost.*, 1956, 261 ss., nonché C. cost., 5 maggio 1967, n. 58 (con nota di V. CRISAFULLI), *ivi*, 1967, 697. Peraltro, ci si potrebbe domandare se gli argomenti sviluppati sulla sopravvenienza del parametro di costituzionalità in relazione a diversi eventi normativi, possano valere anche nel caso in cui a sopravvenire siano norme strettamente connesse con principî supremi, secondo la linea di pensiero che si è richiamata.

b1) anche con riferimento ai processi penali, le questioni di costituzionalità sollevate per contrasto con le norme contenute nell'art. 111, commi 1°, 2° e 3°, non potranno *mai* essere considerate come altrettante ipotesi di illegittimità costituzionale sopravvenuta<sup>50</sup>; tuttavia, a differenza di quanto può avvenire negli altri tipi di processo, in forza della norma intertemporale dell'art. 2 della legge di revisione, tali questioni sembrerebbero non poter in alcun modo riguardare i processi già in corso alla data di entrata in vigore della riforma<sup>51</sup>;

c1) al contrario, sempre relativamente ai soli processi penali «nuovi» (e ciò sempre in forza della norma intertemporale), le questioni di costituzionalità sollevate per contrasto con le norme dei commi 4° e 5° dell'art. 111 non potranno non assumere *necessariamente* la natura dell'illegittimità costituzionale sopravvenuta, dal momento che solo in questi casi si può parlare di una vera e propria *sopravvenienza* del parametro.

Con queste precisazioni si ottiene il risultato di una importante quanto opportuna delimitazione delle ipotesi in cui sarà possibile considerare l'art. 111 come parametro costituzionale sopravvenuto, in grado di imporre il necessario adeguamento della legislazione processuale previgente ai nuovi contenuti normativi introdotti con la l. cost. n. 2/1999. Con la non secondaria conseguenza di ridurre l'ambito di rilevanza di un'altra ben nota questione che è stata subito riproposta all'indomani dell'entrata in vigore della riforma: quella del rapporto tra illegittimità costituzionale sopravvenuta e abrogazione per incompatibilità<sup>52</sup>.

Il problema, che ha alimentato un ampio dibattito tra i giuristi del dopoguerra con riferimento agli effetti dell'entrata in vigore della nuova Costituzione repubblicana sulla legislazione preesistente, non ha mai trovato, come è noto, una soluzione definitiva che sciogliesse in termini chiari il dilemma tra l'esclusiva competenza della Corte costituzionale a pronunciarsi sulla

---

<sup>50</sup> Per quanto attiene alle norme del c. 3°, questa conclusione vale a patto che si condivida la tesi che questa disposizione non abbia alcun contenuto «nuovo» rispetto al quadro costituzionale preesistente. Laddove, invece, si ritenesse che vi siano, almeno in parte, contenuti non meramente esplicativi, di norme costituzionali già implicite nella Carta del 1948 e direttamente desumibili da questa, tali contenuti normativi, (e solo questi) ricadrebbero evidentemente nell'ipotesi *sub. c1*).

<sup>51</sup> Per la smentita di quest'ultimo assunto, sulla base di una corretta interpretazione della norma intertemporale, si veda, *infra*, par. 7.

<sup>52</sup> Sul punto, cfr. M. BIGNAMI, *Dopo la riforma dell'art. 111 della Costituzione: torna il dilemma abrogazione/illegittimità sopravvenuta?*, in *Quad. cost.*, 2000, 641-643, anche se l'autore sembra erroneamente accomunare le vicende di diritto transitorio relative ai processi penali in corso con quelle «a regime» dei processi penali «nuovi».

conformità delle norme di legge ordinaria alle fonti di rango costituzionale (da un lato) ed il ruolo dei giudici comuni nell'accertamento della vigenza (o abrogazione) delle norme da applicare al caso concreto (dall'altro)<sup>53</sup>. E non a caso, proprio sulla questione di un corretto riparto dei compiti tra giudice costituzionale e giudici comuni nell'adeguamento della legislazione processuale alle norme introdotte nell'art. 111 Cost., in mancanza di un intervento di prima attuazione da parte del legislatore ordinario, si sono concentrate le riflessioni della dottrina (soprattutto processualpenalistica) e le attenzioni della giurisprudenza nel primo anno di vigenza della riforma<sup>54</sup>.

In questa sede non è possibile entrare nel merito delle varie soluzioni che sono state proposte<sup>55</sup>. È sufficiente aver tentato di chiarire che il dilemma tra illegittimità costituzionale sopravvenuta e abrogazione per incompatibilità, nel caso dell'art. 111, si può concretamente prospettare solo con riferimento alle norme costituzionali che si considerino autenticamente «nuove» e dunque, per quanto qui si ritiene, solo per i processi penali «nuovi» e solo per quanto dispongono le norme contenute nei commi 4° e 5°<sup>56</sup>. Ovvia-

---

<sup>53</sup> Oltre ai riferimenti già richiamati (*retro*, nt. 49), si vedano soprattutto: per un verso, la posizione di C. MORTATI, (ad es. *Abrogazione legislativa e instaurazione di un nuovo ordinamento costituzionale*, in *Scritti giuridici in memoria di Piero Calamandrei*, V, Cedam, Padova, 1958, 105 ss.), il quale ritiene che un problema di rapporto tra abrogazione e incostituzionalità sopravvenuta non potrebbe mai correttamente porsi, giacché il conflitto tra fonti di grado distinto si manifesta sempre come vizio di legittimità della fonte inferiore rispetto alla fonte superiore; per l'altro verso, la posizione di V. CRISAFULLI, (da ultimo in *Lezioni di diritto costituzionale*, II, Cedam, Padova, 1984, 196-200), il quale ritiene che i due fenomeni finiscano in concreto per concorrere, nel senso che mentre qualsiasi giudice può (almeno in via di fatto) riconoscere l'avvenuta abrogazione della norma legislativa anteriore, sempre che ricorrano tutti i requisiti richiesti perché si abbia abrogazione per incompatibilità, soltanto alla Corte costituzionale, se ed in quanto venga investita della decisione, spetta il potere di dichiarare l'incostituzionalità espungendo definitivamente la norma dall'ordinamento. Nel senso della coesistenza dei due istituti, cfr. la prima storica pronuncia della Corte costituzionale (C. cost., 14 giugno 1956, n. 1, in *Giur. cost.*, 1956, 1 ss.), cui peraltro ha fatto seguito, come osserva lo stesso Crisafulli, un orientamento del giudice costituzionale volto ad affermare la propria *esclusiva* competenza a giudicare del rapporto tra leggi anteriori e Costituzione e dunque il sostanziale «assorbimento del criterio cronologico nel criterio della gerarchia».

<sup>54</sup> Per l'individuazione delle «ragioni pratiche» che spingerebbero ad affidare al giudice comune o alla Corte costituzionale (alla luce delle differenti caratteristiche dello schema abrogativo e dello schema dell'incostituzionalità) il sindacato sulla compatibilità delle norme processuali vigenti rispetto alle nuove norme dell'art. 111 Cost., si veda M. BIGNAMI, *Dopo la riforma*, cit., spec. 643.

<sup>55</sup> Per una accurata sintesi delle posizioni registratesi in dottrina e in giurisprudenza, si veda C. CONTI, «*Giusto processo*» e *disciplina transitoria*: self restraint della Corte costituzionale, in *Dir. pen. proc.*, 2000, 1472 ss.

<sup>56</sup> In tutti gli altri casi l'eventuale conflitto tra norme processuali già vigenti e norme dell'art. 111 (si pensi, ad es. all'imparzialità del giudice, alla ragionevole durata del processo, alla posi-

mente, per tali disposizioni, la necessità di dare una soluzione concreta al dilemma rimane; ed è chiaro che questa dovrà passare inevitabilmente dalla previa identificazione del tipo di precetti (specifici o generali, ad efficacia diretta o ad efficacia indiretta) ivi contenuti<sup>57</sup>.

6. *Il regime intertemporale speciale per i procedimenti penali: l'art. 2, l. cost. n. 2/1999 e la legislazione di attuazione*

Il quadro normativo risultante dall'approvazione della l. cost. n. 2/1999 deve a questo punto essere completato con l'analisi della speciale disciplina intertemporale prevista per i procedimenti penali in corso alla data di entrata in vigore della riforma dell'art. 111. L'art. 2 della stessa legge di revisione costituzionale dispone che:

*«La legge regola l'applicazione dei principi contenuti nella presente legge costituzionale ai procedimenti penali in corso alla data della sua entrata in vigore».*

Si tratta di una disposizione il cui significato, in tutti i suoi aspetti, è solo apparentemente semplice e di facile individuazione; ne sono una palese testimonianza i numerosi equivoci e le incertezze che hanno contrassegnato la sua interpretazione e la sua concreta applicazione.

Va premesso che, anche alla luce dei lavori preparatori, la norma è chiaramente ispirata a due finalità: da un lato intende rispondere all'esigenza di *limitare* l'impatto delle norme introdotte nell'art. 111 sui procedimenti penali in corso; dall'altro intende affermare che una pur limitata applicazione di quelle norme a tali procedimenti non può essere (e non deve essere) radicalmente esclusa. È evidente che senza la previsione dell'art. 2 – ed in as-

---

zione di parità delle parti) si può manifestare soltanto come questione di legittimità costituzionale.

<sup>57</sup> Sulla distinzione tra norme costituzionali *ad efficacia diretta* (in cui «la struttura della norma è sufficientemente completa per poter valere come regola del caso concreto») e norme costituzionali *ad efficacia indiretta* (la cui operatività a disciplinare il caso concreto «richiede un ulteriore intervento normativo da parte di fonti subordinate», salvo che – quando si tratti di norme di principio – l'attività concretizzatrice conduca «a risultati obbligati, in un contesto operativo già definito», nel qual caso deve ritenersi ammissibile il diretto intervento del giudice), si veda G. ZAGREBELSKY, *Manuale di diritto costituzionale*, I, *Il sistema delle fonti del diritto*, Utet, Torino, 1988, 104 ss. Per una articolata e dettagliata ipotesi di ricostruzione, alla luce della distinzione tra precetti costituzionali *specifici* e precetti costituzionali *generali* che risultino incompatibili con la legge ordinaria *previgente*, si veda C. CONTI, «*Giusto processo*», cit., 1478-1479.



senza di una clausola espressa di retroattività nella legge di revisione – le norme introdotte con la riforma avrebbero «naturalmente» e incondizionatamente dispiegato la loro efficacia, come si è osservato nel paragrafo precedente, non soltanto su tutti i processi giurisdizionali avviati dopo il 7 gennaio 2000 ma anche su tutti gli atti processuali (di tutti i processi già in corso) da compiere dopo tale data. Ma è altrettanto evidente che, in linea teorica, il legislatore costituzionale avrebbe ben potuto sancire direttamente e in modo assoluto l'esclusione di tutti i procedimenti penali in corso dall'ambito di operatività della riforma, attraverso una esplicita disposizione in tal senso<sup>58</sup>. La scelta concreta, frutto di un particolare compromesso tra le forze politiche in Parlamento, è caduta sull'affidamento alla legge ordinaria del compito di «modulare» ragionevolmente l'applicazione delle norme dell'art. 111 ai procedimenti penali già in corso, senza che il legislatore possa, per un verso, consentirne una applicazione «automatica», per l'altro verso, sancirne l'assoluta inapplicabilità<sup>59</sup>.

Posto dunque che la *ratio* della norma mira a *limitare* l'impatto della riforma sui procedimenti penali in corso, è necessario domandarsi se al legislatore costituzionale poteva o meno essere riconosciuto il potere di dettare una clausola di limitazione così generale da corrispondere all'*applicazione di tutti i principî* contenuti nella legge costituzionale di modifica dell'art. 111, come sembrerebbe doversi desumere dalla lettera dell'art. 2.

In realtà, se si considera la necessaria e più volte richiamata distinzione tra contenuti *innovativi* e contenuti meramente *ricognitivi* delle disposizioni introdotte nell'art. 111, è facile comprendere che il legislatore costituzionale poteva legittimamente porre un limite all'impatto della riforma sui processi in corso solo con esclusivo riferimento alle norme costituzionali effettivamente «nuove». Nessun limite di applicabilità ai processi già in corso sarebbe stato ammissibile con riferimento a norme già implicite in disposizioni costituzionali preesistenti, anche e soprattutto in considerazione del fatto che, come si è osservato, tali norme godevano già di una speciale copertura

---

<sup>58</sup> È l'ipotesi prospettata concretamente dal senatore Bertoni, il quale manifesta molte perplessità sulla formulazione della norma intertemporale (in *Atti parlamentari, XIII Legislatura, Senato della Repubblica, Resoconto stenografico, 550° Seduta pubblica, 18 febbraio 1999, 25 e 30*).

<sup>59</sup> In questo senso, cfr. P. TONINI, «Giusto processo»: *modifiche costituzionali e regime transitorio*, in *Studium iuris*, 2000, 640, che condivide l'avviso per cui l'art. 2 della l. cost. n. 2/1999 pone due limiti che la disciplina transitoria deve comunque rispettare: «1) quest'ultima *deve* in qualche modo 'regolare' l'applicazione dei principî: non può limitarsi a consentirne l'applicazione in modo automatico; 2) al tempo stesso, la legge transitoria non può neanche vietare l'applicazione dell'art. 111, perché l'art. 2 impone che un'applicazione vi sia e venga 'regolata'».

di valore grazie al loro legame inscindibile con alcuni dei principî supremi dell'ordinamento costituzionale<sup>60</sup>.

Al fine di evitare di considerare costituzionalmente illegittima la stessa l. cost. n. 2/1999, nella parte in cui – all'art. 2 – consente al legislatore ordinario di «modulare» l'applicabilità ai processi penali in corso di norme costituzionali preesistenti alla riforma, sembra pertanto indispensabile ricorrere ad una interpretazione adeguatrice, in base alla quale la norma intertemporale deve intendersi riferita ai soli principî «nuovi» dell'art. 111 e, segnatamente, ai soli principî dei commi 4° e 5°<sup>61</sup>. Gli altri principî, contenuti nei commi 1°, 2° e 3°, non avendo carattere propriamente *innovativo*, rimangono fuori dall'ambito di applicazione del regime intertemporale, potendo dunque «continuare» ad essere utilizzati come parametro di legittimità costituzionale anche per i processi penali in corso (e potendo, oltretutto, estendersi tranquillamente anche alla disciplina di atti processuali compiuti *prima* del 7 gennaio 2000)<sup>62</sup>, sia pure nelle nuove vesti formali assunte con la riforma dell'art. 111<sup>63</sup>.

Delimitato l'ambito di efficacia del regime intertemporale, si devono analizzare le implicazioni che scaturiscono dalla collocazione nel sistema delle fonti di una norma come quella dell'art. 2 della legge di revisione.

---

<sup>60</sup> Cfr., *retro*, spec. note 29 e 36.

<sup>61</sup> È significativo, d'altronde, che, nell'ambito dei lavori parlamentari, l'esigenza di una disciplina transitoria per regolare l'impatto della riforma sui procedimenti penali in corso sia sorta in stretto collegamento con le norme più chiaramente innovative che si volevano introdurre e, in particolare, con la norma sull'impossibilità di essere condannati in base a dichiarazioni non ripetute e non passate al vaglio del contraddittorio. In tal senso, si vedano, oltre al testo dell'art. 4 del disegno di legge costituzionale proposto dalla I Commissione del Senato e alla relazione del senatore Pera (in *Atti parlamentari, XIII Legislatura, Senato della Repubblica, Disegni di legge e relazioni*, n. 3619, 3623, 3630, 3638 e 3665-A, 13 e 15), alcuni degli interventi nel corso del dibattito all'interno della stessa Commissione (in *Atti parlamentari*, cit., *Bollettino Giunte e Commissioni, I Commissione, 10 dicembre 1998*, 8, 12-16).

<sup>62</sup> Cfr., *retro*, nt. 51. A questo punto risulta chiaro che i processi penali, per quanto attiene al parametro di costituzionalità di cui alle norme dei commi 1°, 2° e 3° dell'art. 111, seguono in tutto e per tutto lo stesso regime degli altri tipi di processo giurisdizionale [cfr. *sub. a1*] del paragrafo precedente].

<sup>63</sup> Una conferma, sia pure indiretta, della correttezza di tale conclusione può essere rintracciata in due recenti ordinanze della Corte costituzionale (C. cost., 24 luglio 2000, n. 346, in *Gazz. Uff.*, I Serie speciale, 2 agosto 2000, n. 32, e C. cost., 26 luglio 2000, n. 368, *loc. cit.* A fronte di due questioni di legittimità costituzionale sollevate – con il parametro dell'art. 111, sotto il profilo dell'imparzialità (incompatibilità) del giudice – in altrettanti procedimenti penali che risultavano in corso alla data del 7 gennaio 2000, la Corte ha dichiarato in un caso la manifesta inammissibilità per difetto di motivazione sulla rilevanza, nell'altro caso la manifesta infondatezza, senza pronunciarsi sulla correttezza del parametro richiamato dai giudici *a quibus* e dunque implicitamente ammettendola, forse proprio perché non si trattava di profili di incostituzionalità riconducibili all'entrata in vigore della riforma sul «giusto processo».

La formula utilizzata dal legislatore costituzionale è quella tipica del *rinvio alla legge* per tutto quanto attiene, nel caso specifico, all'applicazione dei nuovi principî ai procedimenti penali in corso. Si tratta dunque di una *norma di rinvio* alla legge ordinaria<sup>64</sup>, qualificabile però anche come *norma di riserva* nel significato più pieno che la riserva di legge può assumere nell'ordinamento<sup>65</sup>. Infatti, lo stesso evidente collegamento con il principio del «giusto processo» *regolato dalla legge* di cui al c. 1° dell'art. 111, conduce a pensare che il legislatore costituzionale abbia voluto non soltanto *rinvviare* ma effettivamente *riservare* alla competenza del legislatore ordinario la scelta sulle modalità e i limiti con i quali le «nuove» norme introdotte in Costituzione avrebbero dovuto essere applicate ai procedimenti penali in corso, escludendo radicalmente che tale scelta potesse risultare affidata – almeno in prima battuta – non solo (e non tanto) al potere regolamentare del Governo, quanto soprattutto ai giudici comuni e al giudice costituzionale.

Da queste osservazioni si possono dedurre alcune importanti conseguenze che non sono risultate affatto chiare né ai primi commentatori della riforma, né nell'ambito del dibattito istituzionale sulla concreta individuazione dei contenuti della disciplina transitoria, né sul piano degli indirizzi giurisprudenziali, risultati in gran parte contraddittori.

La formula utilizzata nell'art. 2 della legge di revisione ha innegabilmente un inderogabile effetto limitativo della portata della riforma sul piano del rapporto tra le fonti. La disciplina dei procedimenti penali in corso alla data di entrata in vigore della riforma viene infatti sottratta alla diretta operatività delle «nuove» norme costituzionali introdotte nell'art. 111, affidando l'applicazione di tali norme (e, significativamente, dei soli principî) al legislatore ordinario; si ottiene così l'effetto di evitare *in limine* il pericolo di una paralisi dei procedimenti penali in corso derivante dalla possibilità di sollevare questioni di legittimità costituzionale. In altri termini, è evidente che, sulla base della norma intertemporale, le «nuove» disposizioni dell'art. 111 non si possono applicare ai procedimenti penali in corso *con la forza e il valore delle norme costituzionali* ma, se ed in quanto il legislatore ordinario provveda, *con la forza e il valore della legge ordinaria*.

Tra gli argomenti che si potrebbero addurre a sostegno di questa conclusione<sup>66</sup>, merita di essere richiamato soprattutto quello offerto dall'inter-

<sup>64</sup> E il *rinvio* è ovviamente *mobile* o *formale*, giacché è rivolto al tipo di fonte e non ad una disposizione determinata.

<sup>65</sup> Sulla distinzione concettuale tra *norme di rinvio* e *norme di riserva*, si veda R. GUASTINI, *Legge (riserva di)*, in *Dig. disc. pubbl.*, IX, Utet, Torino, 1994, 164-166.

<sup>66</sup> Un ruolo non irrilevante, nel chiarimento del corretto significato dell'art. 2, potrebbe forse assumerlo una lettura della disposizione semplicemente orientata in forma passiva: «L'appli-

pretazione logico-sistematica basata su un ragionamento *a contrario*: se l'applicazione dei «nuovi» principî dell'art. 111 ai procedimenti penali in corso fosse da intendere come diretta ed immediata, con rango di norma costituzionale, e dunque la riserva di legge fosse limitata alla sola disciplina di attuazione, l'art. 2 della l. cost. n. 2/1999 si ridurrebbe al rango di disposizione *inutiliter data*, dal momento che il regime di tale applicazione non si differenzerebbe in alcun modo rispetto a quello dei procedimenti penali avviati dopo l'entrata in vigore della riforma. L'unica via per ammettere che la norma intertemporale abbia un senso compiuto è dunque quella di ritenere che lo stesso legislatore costituzionale abbia escluso, più o meno consapevolmente, che ai procedimenti penali in corso i nuovi principî si possano applicare con la forza e il valore delle norme costituzionali. Il che fornisce un'ulteriore conferma della *ratio* insita nella legge di revisione, tesa a considerare l'esigenza di *limitare* l'impatto innovativo della riforma sui processi in corso.

Ma, a ben vedere, la norma intertemporale contiene in sé, almeno in astratto, anche un effetto di possibile ampliamento delle potenzialità applicative della riforma. Dalla formula dell'art. 2 deve infatti ritenersi pienamente ammissibile l'eventualità che l'intervento di «regolazione» del legislatore ordinario *estenda* l'applicabilità dei nuovi principî anche ad atti compiuti in fasi processuali svolte *prima* del 7 gennaio, con ciò di fatto recuperando una ragionevole (perché modulata sui casi concreti) retroattività anche ai contenuti propriamente *innovativi* della riforma, sia pure soltanto sul piano delle fonti primarie.

Come si è detto, non si può fare a meno di prendere atto, purtroppo, che fino ad oggi è ampiamente mancata, a tutti i livelli, una chiara consapevolezza del corretto significato dell'art. 2, l. cost. n. 2/1999. Il nodo più problematico si è rivelato, già nel corso del procedimento di approvazione della riforma costituzionale, la difficoltà di cogliere la sostanziale differenza che avrebbe caratterizzato il regime giuridico dei processi penali in corso rispetto a quello dei processi penali nuovi. In quasi tutti gli interventi sulla norma intertemporale gli stessi parlamentari mostrano una profonda inconsapevolezza dell'effettiva portata giuridica di tale norma; il che li porta a confondere i problemi della disciplina transitoria con i problemi dell'impatto delle nuove disposizioni costituzionali sui processi nuovi e della conseguente necessità di adeguamento delle norme processuali previgenti. Per entrambe le ipotesi ciò che viene maggiormente – e, per quanto si è detto, erroneamente – paventato è lo «spettro» delle questio-

---

*cazione dei principî contenuti nella presente legge costituzionale ai procedimenti penali in corso alla data della sua entrata in vigore è regolata dalla legge».*

ni di legittimità costituzionale che potrebbero paralizzare lo svolgimento dei processi<sup>67</sup>.

La stessa «confusione» tra ordinaria attuazione dell'art. 111 per i processi nuovi e disciplina transitoria per i processi in corso è all'origine sia dell'emanazione del d.l. 7 gennaio 2000, n. 2, approvato dal Governo proprio in coincidenza con l'entrata in vigore della riforma costituzionale, sia della successiva conversione del decreto nella l. 25 febbraio 2000, n. 35.

Senza addentrarsi nel merito degli specifici contenuti normativi che caratterizzano tale disciplina<sup>68</sup> e sorvolando su un fenomeno che ricorre spesso in sede di conversione dei decreti legge (allorché il Parlamento interven-ga – come nel caso della l. n. 35/2000 – approvando un testo interamente sostitutivo rispetto al decreto che formalmente si converte, senza fornire alcuna indicazione esplicita sulla retroattività o meno delle nuove disposizioni)<sup>69</sup>, ci si può limitare a richiamare alcuni dati dai quali emerge la scarsa consapevolezza, all'interno delle stesse istituzioni ma anche nella gran parte della dottrina e della giurisprudenza, circa il corretto significato della norma intertemporale contenuta nella legge di revisione, con la conseguente diffi-

<sup>67</sup> Cfr., ad esempio, *Atti parlamentari, XIII Legislatura, Senato della Repubblica, Resoconto stenografico, 553<sup>a</sup> Seduta pubblica, 24 febbraio 1999, 19-21; Atti parlamentari, XIII Legislatura, Camera dei deputati, Seduta dell'8 novembre 1999, n. 615, 13-18, nonché Seduta del 10 novembre 1999, n. 617, 28-36.*

<sup>68</sup> In proposito, si veda C. CONTI, «Giusto processo», cit., 1474-1475, nonché ID., voce *Giusto processo (Diritto processuale penale)*, cit.

<sup>69</sup> Come è noto, non esiste nella dottrina costituzionalistica un'opinione unanime sul significato e sulle conseguenze da ascrivere agli emendamenti sostitutivi, introdotti in sede di conversione di un decreto legge: ossia, se tali emendamenti equivalgano alla disapprovazione *pro parte* del decreto legge e dunque alla sua mancata conversione parziale, con il corollario per cui le modifiche avrebbero efficacia solo *ex nunc* e non coprirebbero dunque il periodo di vigenza del decreto legge (salvo esplicita disposizione contraria della stessa legge di conversione); oppure, se tali emendamenti, ancorché di contenuto incompatibile con il testo del decreto, in quanto inseriti in un atto che manifesta pur sempre la volontà del legislatore di convertire il provvedimento di urgenza, abbiano una intrinseca efficacia retroattiva e dunque «coprano» naturalmente anche il periodo di vigenza del decreto (fatta salva, anche qui, un'esplicita volontà contraria espressa nella stessa legge di conversione). In proposito, si vedano: S. FOIS, *Problemi relativi, agli effetti della conversione sull'impugnativa di decreti legge*, in *Giur. cost.*, 1968, 177 ss.; G. ZAGREBELSKY, *Manuale di diritto costituzionale, I, Il sistema delle fonti del diritto*, cit., 182-183; A. PACE, *Divagazioni sui decreti-legge non convertiti*, in AA.VV., *I decreti-legge non convertiti (Atti del Seminario, Roma, Palazzo della Consulta, 11 novembre 1994)*, Giuffrè, Milano, 1996, spec. 49-55; F. SORRENTINO, *Il decreto legge non convertito*, in AA.VV., *I decreti-legge non convertiti*, cit., spec. 80-81; M. AINIS, *Sull'efficacia del comunicato che annunzia la mancata conversione di un decreto legge*, in *Giur. cost.*, 1993, spec. 3301 ss., ed ivi, ampi riferimenti bibliografici.

coltà di distinguere adeguatamente i due piani della disciplina transitoria e della disciplina di attuazione «a regime» dell'art. 111.

Anzitutto, il fatto che il Governo si sia risolto ad approvare il provvedimento d'urgenza al dichiarato scopo di «evitare che l'impatto dei nuovi principi sugli assetti processuali preesistenti determini la paralisi dei processi in corso, anche per effetto delle varie questioni di legittimità costituzionale prospettabili»<sup>70</sup>. Qui si rivela evidente l'errore interpretativo da cui trae spunto il primo atto di esercizio della competenza normativa fissata dall'art. 2 della legge di revisione costituzionale; errore che non è privo di conseguenze, giacché vale a minare in radice la stessa sussistenza dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza ai quali si collega la legittimità costituzionale della decretazione *ex art. 77 Cost.*<sup>71</sup>.

In secondo luogo, l'ambiguità che caratterizza la formulazione della norma transitoria generale sia nel testo del decreto legge sia in quello della legge di conversione. L'ambito temporale di operatività della disciplina transitoria viene, infatti, limitato *fino alla data di entrata in vigore della legge che disciplina l'attuazione dell'art. 111 Cost.*<sup>72</sup>, in tal modo prefigurando la successione nel tempo di almeno due regimi transitori diversi (che diventano tre se si considera che la legge di conversione, come si è accennato, ha dettato una disciplina interamente sostitutiva e parzialmente differente rispetto al testo del decreto legge). Questa «inutile» complicazione risulta oltretutto aggravata dal riferimento contenuto nella legge di conversione ai *procedimenti in corso*, senza alcun indice di demarcazione che consenta con certezza di riferirli ai soli procedimenti che risultavano *in itinere* alla data del 7 gennaio 2000<sup>73</sup>, tanto che da alcuni è stata avanzata l'ipotesi che il legislatore abbia voluto estendere la disciplina transitoria a tutti i procedimenti in corso alla data di entrata in vigore della stessa legge di conversione o, addirittura, a tutti i procedimenti che nasceranno fino alla data di entrata in vigore della legge di attuazione «a regime» del-

---

<sup>70</sup> Cfr. *Relazione* al disegno di legge di conversione del d.l. 7 gennaio 2000, n. 2, in *Atti parlamentari, XIII Legislatura, Camera dei deputati, Disegni di legge e relazioni*, n. 6669, 2.

<sup>71</sup> Per l'evidenziazione di tale errore si veda anche C. CONTI, «*Giusto processo*», cit., 1474, nt. 2.

<sup>72</sup> Cfr. ora la legge 1° marzo 2001, n. 63 («*Modifiche al codice penale e al codice di procedura penale in materia di formazione e valutazione della prova in attuazione della legge costituzionale di riforma dell'articolo 11 della Costituzione*»).

<sup>73</sup> A differenza della l. n. 35/2000, il testo dell'art. 1 del d.l. n. 2/2000 conteneva correttamente il riferimento esplicito ai *procedimenti penali in corso alla data di entrata in vigore della legge costituzionale*.

l'art. 111<sup>74</sup>. Ma in proposito è evidente, per quanto si è cercato di dimostrare, che nessun limite può essere imposto alla piena applicabilità delle nuove norme costituzionali ai procedimenti penali avviati dopo l'entrata in vigore della riforma, cosicché è da escludere che la disciplina transitoria possa in qualche modo intendersi riferita anche a tali procedimenti<sup>75</sup>.

Infine, non possono essere trascurate le questioni interpretative sorte con riferimento alla formulazione della norma generale di diritto transitorio introdotta nei due atti legislativi richiamati, secondo cui *i principî dell'art. 111 Cost. si applicano ai procedimenti in corso*, salve alcune specifiche limitazioni e deroghe (notevolmente diverse nel testo della legge di conversione rispetto al testo del decreto legge). Qui la gran parte della dottrina, tradita forse dal rinvio «nudo» all'applicazione dei principî dell'art. 111 operato dal legislatore ordinario, ha impostato la questione come un problema di rapporto tra norme costituzionali sopravvenute e norme ordinarie preesistenti, riproponendo quel dilemma tra abrogazione e illegittimità costituzionale sopravvenuta che, come si è dimostrato e con i limiti che si sono indicati, può correttamente riguardare solo i procedimenti penali nuovi<sup>76</sup>. La stessa giurisprudenza, salve rarissime eccezioni, ha prevalentemente seguito questa impostazione, optando nella maggior parte dei casi per la proposizione della questione di legittimità costituzionale<sup>77</sup>.

<sup>74</sup> Sul punto, da ultimo, cfr. G. PAOLOZZI, *Giusto processo e transitoria ingiustizia*, in *Giur. it.*, 2000, spec. 2216.

<sup>75</sup> La medesima considerazione vale anche per l'art. 26 della legge richiamata, *retro*, nt. 72, dove il legislatore riferisce la *disciplina transitoria* *ivi*, prevista indistintamente a tutti i processi penali in corso *alla data di entrata in vigore della presente legge*. In realtà, al di là di questa formulazione certamente imprecisa e poco felice, da un primo esame del contenuto normativo dell'intero art. 26 non sembra che possano affacciarsi, in concreto, pericoli di attenuazioni delle prescrizioni garantistiche del nuovo art. 111 Cost. per i procedimenti penali avviati dopo il 7 gennaio 2000. Peraltro, considerata la parziale diversità di tale disciplina transitoria rispetto a quella prevista nella l. n. 35/2000, non si può non rilevare quantomeno l'inopportunità di sottoporre i procedimenti penali già in corso al 7 gennaio 2000 ad un terzo ed ulteriore regime transitorio.

<sup>76</sup> In proposito, oltre a M. BIGNAMI, *Dopo la riforma*, cit., e a G. PAOLOZZI, *Giusto processo*, cit., si vedano: O. MAZZA, *Un regime transitorio dal volto ambiguo*, in *Guida dir.*, 2000, 7, 20 ss.; E. MARZADURI, *Giusto processo: un'attuazione da calibrare per evitare un possibile effetto boomerang*, *ivi*, 2000, 1, 5-6; V. GREVI, *Giusto processo: subito norme coerenti per evitare il rischio della paralisi*, *ivi*, 2000, 2, 12 ss.; A. NAPPI, *Il rito fra abrogazioni e illegittimità*, in *Dir. giust.*, 2000, 8, 4-5; A.S. AGRO, *Alle origini (antiche) del dibattito tra abrogazione e incostituzionalità*, *ivi*, 2000, 10, 74-75; M. MURONE, *Disciplina del «giusto processo» e problemi di costituzionalità*, in *Giust. pen.*, 2000, I, 97 ss.

<sup>77</sup> Per l'indirizzo prevalente, cfr., ad esempio, le seguenti ordinanze: C. app. Trento, 19 gennaio 2000, in *Gazz. Uff.*, I Serie speciale, 5 aprile 2000, n. 15, 35; Ass. C. app. Napoli, 7 febbraio 2000, in *Gazz. Uff.*, I Serie speciale, 12 aprile 2000, n. 16, 40; Trib. Milano, 20 marzo 2000, in

Finalmente, con l'ord. n. 439/2000<sup>78</sup>, la Corte costituzionale ha correttamente chiarito che l'applicabilità dei principî contenuti nell'art. 111 ai procedimenti penali in corso non opera sul piano dei rapporti tra legge ordinaria e legge costituzionale posteriore, bensì sul piano della successione nel tempo di norme dello stesso rango. Il rinvio contenuto nel decreto legge e nella legge di conversione ai principî dell'art. 111 non è (e non potrebbe essere) un rinvio alla fonte costituzionale ma un rinvio al contenuto di essa; si tratta cioè, come dice la Corte, di un fenomeno di «trasfusione», mediante espresso richiamo, di precetti costituzionali in disposizioni di legge ordinaria, da cui si deve necessariamente dedurre l'obbligo di impostare il problema dei rapporti tra disciplina nuova e disciplina previgente in termini di eventuale *abrogazione tacita per incompatibilità* piuttosto che in termini di *invalidità* per illegittimità costituzionale<sup>79</sup>.

Anche sulla base di queste affermazioni del giudice delle leggi non può residuare ormai alcun dubbio sul fatto che la disciplina transitoria per i procedimenti penali in corso alla data di entrata in vigore della l. cost. n. 2/1999 è questione che si colloca interamente sul piano delle scelte rimesse alla discrezionalità del legislatore ordinario, ovviamente fatto salvo il rispetto dei parametri di costituzionalità che vincolano, in generale, l'esercizio del potere legislativo (ragionevolezza, principio di eguaglianza, ecc.).

---

*Gazz. Uff.*, I Serie speciale, 14 giugno 2000, n. 25, 65; Trib. Palermo, 5 febbraio 2000, *ivi*, 96, sia pure con l'erronea indicazione dei commi 2° e 3° (anziché dei commi 4° e 5°) dell'art. 111 Cost. come parametro di costituzionalità. Per la soluzione che nega la proponibilità della questione di legittimità costituzionale in quanto l'incompatibilità si porrebbe tra normative di pari rango succedutesi nel tempo, si vedano, ad esempio: Trib. Foggia, 17 marzo 2000, in *Guida dir.*, 2000, n. 13, 77 (con nota di C. URCIOLI); Trib. Padova, 1° giugno 2000, (Oliva), *inedita*.

<sup>78</sup> C. cost., 25 ottobre 2000, n. 439, in *Dir. pen. proc.*, 2000, 1472 (con nota di C. CONTI cit.).

<sup>79</sup> Si tenga presente, peraltro, che la stessa Corte, nella sentenza di pari data n. 440/2000 (in *Gazz. Uff.*, I Serie speciale, 2 novembre 2000, n. 45), con riferimento ad una questione di legittimità costituzionale analogamente (ed erroneamente) sollevata in un processo penale già in corso alla data del 7 gennaio 2000, anziché confermare il ragionamento sul corretto valore di legge da attribuire alle norme dedotte dal giudice *a quo* come parametro del giudizio, preferisce pronunciarsi sul merito con una sentenza interpretativa di rigetto, forse perché preoccupata soprattutto di chiarire gli aspetti di novità introdotti dal legislatore di revisione nei commi 4° e 5° dell'art. 111 rispetto a quanto ricostruito nella giurisprudenza costituzionale precedente la riforma. Si ha qui un chiaro segnale di «sottomissione» della Corte al legislatore costituzionale ma probabilmente lo stesso risultato poteva essere raggiunto anche confermando l'impostazione corretta della questione sul piano del rapporto tra fonti primarie.