



DISPENSA DI

DIRITTO PUBBLICO

.(II PARZIALE).

A.A. 2023-24

*A cura di Gabriele Cardinale*



# INDICE

## SECONDO PARZIALE: ARGOMENTI E RIFERIMENTI AL LIBRO

Le fonti del Diritto Statale	Capitolo 10	pagina 3
Ordinamento e fonti regionali	Capitolo 10 e 13	pagina 28
Fonti Europee	Capitolo 11	pagina 33
Giustizia Costituzionale	Capitolo 15	pagina 39
Libertà e Diritti	Capitolo 14	pagina 49

# LE FONTI DEL DIRITTO STATALE

## FOCUS ON:

- ☐ Concetto di fonte e classificazioni
- ☐ Criteri di Risoluzione delle Antinomie tra le fonti interne: criterio gerarchico, cronologico, di competenza
- ☐ La riserva di legge
- ☐ Fonti di rango costituzionale
- ☐ Fonti Statali di Rango Primario
- ☐ Fonti Statali di Rango Secondario

## IL CONCETTO DI FONTE E CLASSIFICAZIONI

Con il termine fonte si allude a tre diversi concetti:

1. Fonti sulla produzione
2. Fonti di produzione
3. Fonti di cognizione

Tutti gli ordinamenti, sistemi ordinati di regole giuridiche, risultano dall'operare di fonti di produzione e fonti sulla produzione del diritto → queste ultime fissano le regole circa i modi e le forme per la formazione del diritto:

- Indicano i soggetti titolari del potere di produzione
- Disciplinano le procedure
- Ne determinano l'efficacia e la vigenza

■ Disciplinano la produzione del diritto e organizzano il sistema delle fonti

**Fonti di produzione:** atti giuridici adottati da organi competenti conformemente alle prescrizioni di una norma superiore, detta norma di riconoscimento.

Queste fonti iniettano e producono diritto nuovo all'interno dell'ordinamento. L'organo che produce queste norme e la procedura di produzione delle stesse sono disciplinati da norme superiori. In particolare, una norma è legittima, valida ed efficace soltanto se è prodotta nel rispetto delle norme che a monte (fonti sulla produzione) ne disciplinano la formazione: la non conformità alla norma di riconoscimento ne implica l'illegittimità. Per ogni fonte di produzione del diritto dobbiamo identificare le fonti sulla produzione (norme di riconoscimento superiore): ci deve sempre essere un rapporto di corrispondenza tra fonte sulla produzione e fonte di produzione.

Le fonti di produzione possono essere classificate in:

- ☐ Fonti atto -- atti scritti a cui l'ordinamento attribuisce la capacità di produrre norme giuridiche: tale atto produce effetti giuridici
- ☐ Fonti fatto -- comportamento a cui l'ordinamento ricollega effetti giuridici  
Consuetudini o usi = quando una collettività ripete un comportamento, in modo costante nel tempo (elemento oggettivo), nella convinzione che quel comportamento sia obbligatorio (elemento soggettivo).

**Fonti di cognizione** = documenti attraverso i quali viene data notizia legale delle fonti di produzione, strumentali all'esistenza delle fonti di produzione e alla possibilità di conoscerle + per un periodo di tempo che prende il nome di vacatio legis (di solito di **15 giorni** ma il Legislatore può prevedere un termine diverso)

- Gazzetta Ufficiale GU
- Bollettini ufficiali delle Regioni BUR
- Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea GUUE
- Raccolte di usi e consuetudini

## NEL NOSTRO ORDINAMENTO

1. Le fonti del diritto che vedono una netta prevalenza sono le FONTI ATTO, quindi fonti scritte: Costituzione, leggi, decreti-legislativi, regolamenti ecc. Le fonti fatto, ovvero quelle non scritte, hanno pertanto una importanza del tutto marginale. La fonte atto è:
  - a. Esistente → se emanata nell'esercizio di un potere proprio del suo autore
  - b. Valida → se conforme alla norma di riconoscimento e alle norme a essa gerarchicamente sovraordinate
  - c. Efficace → se capace di produrre effetti giuridici

2. A chi spetta il potere normativo? Il nostro ordinamento è caratterizzato da una pluralità di soggetti istituzionali che producono diritto: parlamento & governo, ma anche regioni, enti locali, comuni e province (**articolo 114** della Costituzione) → panorama complesso di soggetti dai quali sgorga il diritto
3. Se osserviamo il nostro sistema delle fonti del diritto si nota che gli organi che producono sono organi statali (parlamento e governo), soggetti dell'ordinamento (regioni, comuni e province), ma occorre considerare anche il forte impatto che sull'ordinamento italiano producono le fonti europee. È necessario porsi alcuni quesiti:
  - Quali sono i criteri di orientamento all'interno di questo vasto e articolato arcipelago delle fonti?
  - Dove sono rinvenibili questi criteri? Sono disciplinati da una qualche norma? Solo in parte
  - Chi e come interpreta le diverse fonti? Esistono criteri di interpretazione?
  - Chi e come approva le leggi? Quali sono le norme o fonti sulla produzione delle diverse fonti?

## BINOMIO: FONTI SULLA PRODUZIONE E FONTI DI PRODUZIONE

Ad ogni fonte di produzione di diritto, a monte corrisponde sempre una fonte sulla produzione, una norma superiore che pilota e guida il processo normativo.

Non tutte le fonti sulla produzione sono fonti di rango costituzionale.

Aspetti integrativi: esistono anche le leggi ordinarie di specificazione e di attuazione della Costituzione il ~~però~~ è disciplinato non solo dalla Costituzione ma anche dalla **legge 400 dell'88** e **300 del 99**.

Fonte di Produzione	Fonte sulla Produzione
Leggi Costituzionali e di Revisione → leggi con forza simile o coincidente a quella della Costituzione	<b>Articolo 138</b> della Costituzione l'organo che le approva è il Parlamento, sulla base di due deliberazioni da parte di ciascuna Camera: tale procedimento può prevedere un'appendice □ la sottoposizione a referendum popolare confermativo.
Leggi ordinarie del Parlamento	<b>Articoli dal 70 al 74</b> della Costituzione: il procedimento di produzione della legge si articola in tre fasi: iniziativa, deliberativa e integrativa dell'efficacia
Atti aventi forza di legge	<b>Articolo 76</b> - decreti legislativi & <b>Articolo 77</b> - decreti-legge Viene qui evidenziata la funzione normativa del governo
Regolamenti Governativi	Norma costituzionale riguardante il Presidente della repubblica Legge ordinaria integrativa: <b>articolo 17 della legge 400 dell'88</b> (deliberazione + procedimento)
Norme statutarie regionali	<b>Articolo 123 e 126</b> della Costituzione L'organo che le approva secondo la procedura è il consiglio regionale. Queste norme statutarie qui disciplinate sono a loro volta fonte sulla produzione della legge regionale e dei regolamenti regionali.
Legge regionale	<b>Articolo 117</b> della Costituzione, comma 3 e 4 + Statuti La procedura generale viene spiegata in questo articolo mentre i dettagli vengono forniti dai diversi statuti, che di fatto non sono una fonte di rango costituzionale.
Regolamenti regionali	<b>Articolo 177</b> della Costituzione comma 6 + norme statutarie Sono qui indicati gli organi titolari dei vari poteri, con maggiori specificazioni riguardanti le fasi di approvazione e di pubblicazione.
Regolamenti e statuti degli enti locali	<b>Articolo 114</b> della Costituzione → norma madre TUEL, <b>decreto legislativo 267</b> del 2000 → testo unico sugli enti locali, qui viene disciplinato il contenuto e il procedimento di formazione dello statuto, nonché chi lo elabora e approva e su

<b>Fonte sulla produzione - Norma superiore</b>	<b>Fonte di produzione</b>
Art. 138	Leggi costituzionali
Art. 138	Leggi di revisione costituzionale
Artt. 138 e 116	Statuti delle regioni ad autonomia speciale
Artt. 70-74	Legge ordinaria
Art. 70-74 e Art. 7	Legge di disciplina dei rapporti con la Chiesa cattolica
Artt. 70-74 e Art. 8	Legge di disciplina dei rapporti con le confessioni acattoliche
Artt. 70-74 e Art. 79	Leggi di amnistia e indulto
Artt. 70-74 e Art. 80	Leggi di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali
Artt. 70-74 e Art. 117, comma 3	Leggi-quadro o cornice
Art. 11 e 117 comma 1	Trattati internazionali
Artt. 11 e 117 comma 1	Diritto primario e derivato dell'Unione europea
Art. 10	Norme del diritto internazionale generalmente riconosciute (diritto internazionale consuetudinario)
Art. 75	Referendum abrogativo
Art. 76 e legge 400/1988 (art. 14)	Decreti legislativi
Art. 77 e legge 400/1988 (art. 15)	Decreti-legge
Art. 64	Regolamenti parlamentari
Art. 87 e legge 400/1988 (art. 17)	Regolamenti governativi
Artt. 114, 122, 123 e 126	Statuti regionali ordinari
Art. 117 comma 3 e Statuti regionali ordinari	Legge regionale concorrente
Art. 117 comma 3 e Statuti regionali ordinari	Legge regionale residuale
Art. 117 comma 6	Regolamenti regionali
Art. 117 comma 6 e decreto legislativo 267/2000	Regolamenti di Comuni, Province e Città metropolitane
Art. 114 e decreto legislativo 267/2000	Statuti comunali e provinciali
Legge 400/1988 (art. 17)	Regolamenti ministeriali
Legge 195/1958 (art. 20)	Regolamento interno del CSM
Legge 400/1988 (art. 4 comma 3) e DPCM 10.11.1993	Regolamento interno del Consiglio dei Ministri
Legge 1077/1948, DPR 107/2013	Regolamento generale della Presidenza della Repubblica e Segretariato Generale della Presidenza della Repubblica
Statuti delle Regioni ad autonomia speciale	Leggi approvate in virtù della potestà legislativa primaria, piena o esclusiva

Abbiamo analizzato la Costituzione come fonte sulla produzione, ma esiste una fonte sulla produzione della costituzione? A monte dell'Assemblea costituente che cosa c'è?

## FONTI SULLA PRODUZIONE DELLA COSTITUZIONE

Citare il referendum costituzionale del 2 giugno 1946 non è sufficiente, chi ha disciplinato tale referendum?

Il passaggio dalla monarchia alla repubblica avviene nel periodo di regime provvisorio di luogotenenza del re: il re Vittorio Emanuele aveva abdicato e aveva nominato come luogotenente Pietro Badoglio.

Secondo lo Statuto albertino, Badoglio era titolare del potere normativo e poteva dunque emanare decreti legislativi.

- **Decreto 151 del 1944** - stabilì che l'Assemblea costituente, eletta dal popolo, avrebbe dovuto scegliere tra monarchia e repubblica e aggiuntivamente avrebbe dovuto elaborare la costituzione
- **Decreto 98 del 1946** - apporta qualche modifica spaccettando i due eventi:
  - la scelta riguardo la forma di stato spettava al popolo tramite referendum
  - l'approvazione e l'elaborazione della costituzione spettava all'Assemblea costituente

Questi decreti luogotenenziali sono emanati secondo quale procedura? Statuto Albertino = fonte sulla produzione.

Domanda finale: Lo Statuto Albertino aveva a monte una fonte sulla produzione? NO

Fu concessa dal sovrano nel 1948: fonte volontaristica e ottriata, elargita al popolo dalla volontà del sovrano.

Dunque, la costituzione repubblicana del 1948 deriva le sue radici dallo statuto albertino ma le fonti sulla sua produzione sono individuabili nei due decreti che disciplinano l'indizione del referendum e la sua stesura.

## FONTI ILLEGITTIME: QUALI SONO?

1. Una legge che contrasta con la Costituzione → può essere annullata dalla Corte costituzionale (principio di legittimità costituzionale)
2. Un regolamento che contrasta con la legge → può essere annullato dal giudice amministrativo o disapplicato da un giudice ordinario (principio di legalità)

### Abrogazione vs annullamento

- Abrogazione: conseguenza che si produce in conseguenza di due eventi:
  1. criterio cronologico → la norma più vicina abroga la norma antecedente, lex posterior derogat priori
  2. referendum abrogativo

La norma abrogata non ha più effetti per il futuro, agisce solo pro-futuro ma NON retroattivamente  
*Esempio:* Se abrogo la normativa vigente in materia di divorzio, da qui in poi disciplino il divorzio con la nuova normativa. Le pratiche iniziate prima della abrogazione restano disciplinate dalla legge che in quel momento era vigente.

Circoscrive temporalmente l'efficacia della norma abrogata, non estingue la norma, ma ne delimita l'efficacia: i rapporti nati sotto la vigenza della norma abrogata continuano ad essere regolati da essa  
→ principio di irretroattività

- Annullamento: agisce anche retroattivamente oltre che pro-futuro, viene applicato a tutti i processi che sono ancora aperti/non chiusi tramite sentenza definitiva

#### Rispetto ai processi già conclusi come si procede?

- Se la norma era servita per una sentenza definitiva di chiusura di un processo civile □ la sentenza che passa in giudicato non è soggetta a revisione
- Se la norma era servita per la sentenza definitiva di condanna, materia penale □ quel processo è sottoposto a revisione (possono essere riconosciuti degli sconti di pena)

## IL SISTEMA DELLE FONTI E CRISI DEL MODELLO TRADIZIONALE

Il sistema delle fonti sta andando in crisi in conseguenza alla cessione da parte dello Stato di porzioni di sovranità a diversi organi quali:

- Entità sovranazionali = UE → comporta il recedere, nelle materie in cui quest'ultima è competente, dalla legislazione nazionale
- Regioni o enti territoriali

La frammentazione della produzione normativa risente anche di:

- Globalizzazione dell'economia → ha privato lo stato delle funzioni monetarie e finanziarie
- Avvento della tecnologia → ha sostituito i tradizionali metodi di controllo con alcuni più

innovativi. Infine, possiamo accennare alla lex mercatoria che dà la possibilità ad imprese di regolare

da sé i rapporti commerciali che instaurano con i diversi ordinamenti nonché il frequentissimo ricorso da parte dell'Esecutivo agli atti aventi forza di legge a scapito della legge ordinaria → strumenti che dovrebbero essere l'eccezione stannodiventando la regola.

### Come si relazionano i rapporti tra fonti del diritto differenti?

Per quanto riguarda i rapporti tra fonti internazionali e fonti interne, ci sono due linee di pensiero:

- linea monista → ordinamento nazionale ed internazionale costituiscono un'unica entità, e perciò qualsiasi normativa consuetudinaria o pattizia troverebbe diretta ed immediata applicazione nell'ordinamento nazionale
- linea dualista → ordinamento nazionale ed internazionale sono due entità differenti e separate, e di conseguenza la normativa pattizia e consuetudinaria non si applicherebbe in modo diretto.

L'Italia ha preferito la seconda, e lo si nota dal fatto che sono presenti degli strumenti volti alla ricezione di normative consuetudinarie e pattizie. In particolare distinguiamo tra strumenti di ricezione:

- mobile → la norma interna richiama il provvedimento normativo internazionale e, di conseguenza, tutte quelle prodotte dalla fonte di produzione → non è necessario un atto ad hoc per ogni provvedimento (**articolo 10 Costituzione comma 1**)
- fisso → all'interno dell'ordinamento giuridico nazionale si fa un atto di ricezione per il singolo atto così com'è sulla base di una forma rituale (ordine di esecuzione) che dà piena esecuzione al trattato.

## CRITERI DI RISOLUZIONE DELLE ANTINOMIE TRA LE FONTI INTERNE

**Antinomie:** contrasti positivi tra norme, irresolubili sul piano interpretativo

Criteri per ricondurre l'ordinamento ad unità e coerenza: gerarchico, cronologico, di competenza e di specialità

### CRITERIO GERARCHICO

I rapporti tra fonti diverse (costituzione, legge, decreti legislativi, decreti di singoli ministri...) come si regolano? Le fonti all'interno del medesimo ordinamento sono ordinabili secondo una scala gerarchica a struttura piramidale che corrisponde ai criteri di forza nell'ordinamento stesso. La fonte di rango inferiore deve porsi in armonia con quella di rango superiore.

Presupposto: contrasto tra norme poste da fonti di rango diverso

Criterio: lex superior derogat legi inferiori per invalidità formale o sostanziale

Effetto: Annullamento della norma (illegittima) di rango inferiore secondo i principi di legalità e di costituzionalità

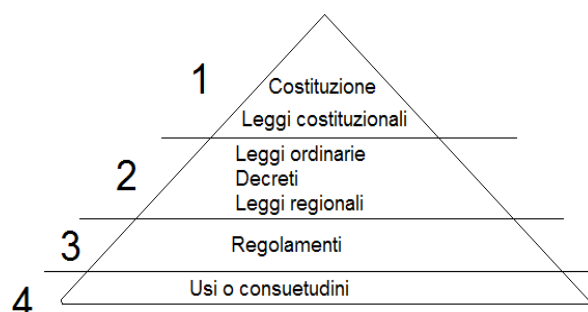
**Fonti statali:** struttura piramidale

**Fonti regionali:** Questo criterio vale anche per il sottoinsieme delle fonti locali: statuto della regione, leggi regionali, regolamenti regionali, statuti e regolamenti comunali e provinciali.

L'adozione del criterio gerarchico su che cosa si basa?

Qualenorma lo disciplina?

Questo criterio è esplicitamente espresso nell'ordinamento o la sua individuazione implica uno sforzo interpretativo?



I rapporti tra legge ordinaria come norma superiore e regolamenti governativi come norma subordinata e tra questi regolamenti come fonte secondaria e gli altri regolamenti e decreti come fonte terziaria sono previsti nell'**articolo 1** delle preleggi, disposizioni preliminari al Codice civile.

Riguardo ai rami alti: cosa accade se una legge ordinaria è contraria alla Costituzione?

Nel rapporto tra Costituzione e legge quest'ultima è gerarchicamente subordinata alla Costituzione, ma non esiste una norma che lo dice espressamente: si ha il dovere di andare a ricercare alcuni articoli dai quali poter derivare l'applicabilità della gerarchia:

- **Articolo 138:** disciplina il procedimento di revisione costituzionale: per modificare la costituzione tramite legge di revisione o per integrarla tramite legge costituzionale non è sufficiente una legge ordinaria del Parlamento ma è necessaria una particolare legge che ha un procedimento di produzione diverso: la

Costituzione è rigida. La costituzione è superiore perché la legge non la può modificare, viene adottato un procedimento rinforzato.

- **Articolo 134:** disciplina le funzioni della Corte costituzionale: quest'ultima giudica la conformità delle leggi degli atti aventi forza di legge con la Costituzione. La legge ordinaria qualora contrastasse o qualora emergessero difformità verrebbe annullata: di conseguenza la legge ordinaria è subordinata alla Costituzione. Il controllo della legittimità costituzionale della legge impugnata avviene in due casi:

1. Nell'ambito di un processo, se una o entrambe le parti ritengono che una certa legge ordinaria sia in contrasto con la costituzione
2. Per un ricorso statale contro legge regionale o

viceversa Non rispettare la gerarchia significa violare le norme sulla produzione.

## CRITERIO CRONOLOGICO

Presupposto: contrasto tra norme poste da fonti di eguale rango, non confrontabili secondo la competenza

**Criterio di prevalenza:** criterio della lex posterior

Effetto: abrogazione della norma precedente secondo il principio di inesauribilità delle fonti

Opera tra fonti della stessa specie: legge con legge, regolamento con regolamento....

La legge posteriore deroga la legge più vecchia = l'atto normativo entrato in vigore per ultimo prevale sul precedente.

L'abrogazione agisce solo pro-futuro e può essere:

- **Espressa** → la legge successiva dispone in modo esplicito che le norme previgenti perdono la loro efficacia
- **Tacita** → il legislatore rende le disposizioni previgenti incompatibili con quelle successive al punto da impedire che possano essere applicate contemporaneamente. Viene rilevata da interpreti e opera *inter partes* in quando l'interpretazione in sede giurisdizionale di uno non può vincolare quella di un altro
- **Implicita** → una materia viene regolata ex novo nel complesso da un atto normativo successivo. Anch'essa trova espressione in sede giurisdizionale, tramite interpretazione: dunque opera *inter partes*.

## CRITERIO DI COMPETENZA

Viene utilizzato per risolvere antinomie di norme non confrontabili gerarchicamente.

La Carta costituzionale attribuisce a una serie determinata di atti normativi alcune specifiche aree di competenza: quando un atto normativo di pari rango, invade l'ambito di competenza riservato dalla Costituzione ad altre fonti risulta violata la norma di produzione → l'atto è invalido e deve essere annullato

### Articolo 117 comma 3

Sulle materie indicate (esempio: salute, trasporti, governo del territorio) lo Stato produce leggi quadro o cornice che si limitano ad individuare i principi generali, lo scheletro normativo di tale materia. Interviene poi la potestà legislativa regionale concorrente: le regioni dettagliano maggiormente tramite leggi regionali. Qui il rapporto non è di gerarchia né cronologico: su una stessa materia, il 30% è disciplinato dai principi statali e il 70% viene disciplinato dalle regioni. Si ha una convergenza e complementarità di ruoli tra stato e regioni dal punto di vista legislativo.

Cosa accade se, come accade spesso, lo Stato deborda dalle sue competenze dettagliando le leggi cornice ed invadendo il terreno che sarebbe riservato alle regioni (vale anche per il fenomeno opposto)?

**Articolo 127** della Costituzione: lo Stato può impugnare/presentare ricorso davanti alla Corte costituzionale una legge regionale invasiva, così come lo può fare la regione. La Corte può annullare la legge invocata: deve esserci perfetta parità di armi tra i due ordinamenti.

**Art. 64 costituzione** → regolamenti parlamentari → afferma che sia Camera e Senato con regolamento approvato a maggioranza assoluta dei membri, disciplinano l'organizzazione e il funzionamento delle camere (al di fuori di quello previsto dalla Costituzione) → atti normativi, normalmente collocati come fonti ordinarie, ma le due camere con le leggi può regolare qualsiasi materia ad eccezione delle materie del regolamento parlamentare → funzione disgiuntivista delle competenze

## CRITERIO DI SPECIALITÀ

Lex specialis derogat legi generali

La fonte contenente la disciplina specifica riguardante una data categoria si applica con preferenza sulla legge generale, la quale continua a produrre gli effetti suoi propri in merito ai casi generali, ma subisce una deroga laddove vi sia un caso concreto che risponda alla specificità in questione.



Solo una fonte speciale può abrogare quella precedente anch'essa speciale.

È necessario fare una **distinzione** tra le leggi speciali ed eccezionali:

- Speciale → legiferati aspetti specifici della materia che in forma permanente costituiscono una disciplina speciale di certi aspetti della materia
- Eccezionale → la norma generale viene derogata o sospesa per determinate porzioni di tempo e/o di spazio che siano stati interessati da particolari emergenze

## LA RISERVA DI LEGGE

Si ha riserva di legge qualora la Costituzione imponga che una determinata materia sia regolata in tutto o in parte dalla legge o da atti aventi forza di legge con l'esclusione totale o parziale delle fonti non abilitate.

Il costituente ha ritenuto di voler ridurre lo spazio di azione della normativa secondaria a favore di quella primaria, tutelando la partecipazione delle opposizioni al processo di approvazione di un atto normativo e assoggettando una determinata disciplina al controllo di costituzionalità che sarebbe precluso qualora la normativa fosse di rango secondario → finalità garantista.

### Riserva di legge formale

La disciplina di una materia deve essere contenuta in una legge ordinaria del Parlamento e non in atti ad essa parificati come decreti legislativi o decreti-legge. Sono coperti da riserva di legge: ratifica dei trattati internazionali (**articolo 80**), approvazione della legge di bilancio (**articolo 81**)

### Riserva di legge semplice o ordinaria

Impone il ricorso a una qualsiasi fonte di rango primario; quindi, vengono inclusi anche gli atti aventi forza di legge

- Riserva di legge assoluta → è escluso qualsiasi intervento delle fonti secondarie  
**articolo 13 comma 2**: la libertà personale può essere ristretta nei soli casi e modi previsti dalla legge: solo il Parlamento o gli atti parificati possono disciplinare la materia libertà personale
- Riserva di legge relativa → non viene escluso del tutto l'intervento benché debba essere limitato alla disciplina di dettaglio  
**Articolo 97 comma 2**: Il costituente ha voluto che certe materie fossero delineate dal parlamento nei tratti essenziali: l'istituzione di pubblici uffici (creazione di un ente pubblico o di un ministero) necessita una legge, la quale può eventualmente essere affiancata da un regolamento.
- Riserva di legge rinforzata → vengono imposti ulteriori vincoli al Legislatore:
  - Con riferimento al contenuto: **Articolo 16** della Costituzione  
La libertà di circolazione e di soggiorno va disciplinata dalla legge e può essere soggetta a restrizioni solo per motivi di sanità e di sicurezza: non solo va disciplinata dalla legge, ma la legge la può limitare solo per questi due motivi, in caso contrario diventa illegittima
  - Con riferimento al procedimento: **Articolo 81** della Costituzione  
La legge di bilancio deve essere approvata a maggioranza assoluta dei componenti di ciascuna camera

Esistono anche riserve in favore di atti diversi dalla legge ordinaria: si può fare rinvio anche ai regolamenti delle Camere (**articolo 64** della Costituzione), ai decreti attuativi degli Statuti speciali oppure ad una legge costituzionale. Alcuni esempi di riserva di legge costituzionale:

- **Articolo 71** → Al di là dei soggetti/organi/entità che sono competenti ad esercitare l'iniziativa legislativa, essa può essere esercitata da tutti i soggetti individuati con legge costituzionale.
- Gli **articoli da 134 a 137** non possono esaurire tutte le norme di procedure che possono manifestarsi in sede di risoluzione di conflitti di competenza della Corte costituzionale → viene fatto rinvio ad una legge costituzionale che disciplina le norme specifiche e le peculiarità (legge costituzionale **n.1 del 1948**).

## FONTI DI RANGO COSTITUZIONALE

### LA COSTITUZIONE: DIVERSI CONCETTI

#### 1. Costituzione in senso formale e sostanziale

La Costituzione in senso formale coincide con le disposizioni formali, con le norme direttive → **139**

Principi fondamentali → **Articoli 1-12**

Principio repubblicano, democratico, personalista, pluralista, riconoscimento dei diritti inviolabili, richiesta dell'adempimento dei doveri inderogabili, eguaglianza formale e sostanziale, principio lavoristico, principio dell'autonomia e del decentramento, tutela delle minoranze linguistiche ed etniche (6), laicità (7-8), tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico (9) e natura aperta (10-11-80-117 primo comma).

Parte prima → diritti e doveri dei cittadini: **Articoli 13-54**

1. Rapporti civili
2. Rapporti economici
3. Rapporti etico-sociali
4. Rapporti politici

Parte seconda → ordinamento della repubblica, parte organizzativa: **Articoli 55-139**

1. Il parlamento
2. Il Presidente della repubblica
3. Il governo
4. La magistratura
5. Le regioni, le province e i comuni
6. Garanzie costituzionali

## 18 Disposizioni transitorie e finali dal vecchio al nuovo regime

Entra in vigore il **1° gennaio 1948** e come atto normativo è figlia del suo tempo sotto il profilo etico, religioso e sociale. Infatti, con riferimento alla prima parte è facilmente riscontrabile una certa obsolescenza che si intercetta in alcuni diritti della persona che oggi diamo per scontati (diritto alla privacy, alla libertà di coscienza...). Questi diritti non compaiono in Costituzione perché il Costituente, allora, non li poteva includere: nel **1946** le problematiche ambientali non erano considerate, alcune convinzioni politico-religiose ancora non erano emerse...quindi alcuni bisogni, che sorgono dal basso della società, non erano proprio intercettabili, non si tratta di una omissione voluta.

Come mai affermiamo di essere titolari di certi diritti se in Costituzione non vengono riconosciuti?

Il diritto esiste se esiste giustiziabilità = possibilità di poterlo rivendicare davanti ad un giudice che possa riconoscerne la giustizia e possa risarcirne il danno.

Pur non essendo stati inseriti in modo espresso nel testo costituzionale, all'integrazione di questi diritti ha provveduto la Corte costituzionale mediante le proprie sentenze. Si tratta della costituzione in senso sostanziale = data dalla somma della costituzione formale + la giurisprudenza della Corte costituzionale e della corte suprema di cassazione che hanno enunciato, nel corso dei decenni, principi, valori e diritti aggiuntivi rispetto a quelli previsti espressamente, che vengono di conseguenza aggiornati.

Oltre ai diritti alla persona:

- Rapporti tra stato, regioni ed enti locali, **Articolo 118** → principio di sussidiarietà: le funzioni amministrative sono affidate ai comuni, ma qualora questi non avessero le risorse possono intervenire le province, le regioni e in ultimo lo Stato. Questo principio è stato introdotto nel **2011** ma già dagli **anni 80**, la Corte, risolvendo conflitti di competenza legislativa intersoggettivi, lo aveva preannunciato.
- Principio di leale collaborazione → Stato e regioni devono comportarsi secondo tale principio = non devono dare luogo ad omissioni e ritardi che potrebbero pregiudicare l'altro soggetto nell'esercizio delle sue funzioni. Questo principio entra nel **2001**, ma fin dal **1985** era stato fissato dalla Corte costituzionale.
- Principio di laicità statale → L'**Articolo 7** disciplina i rapporti Stato-Chiesa ma non significa che lo Stato sia confessionale. L'**Articolo 8** invece si limita ad eguagliare davanti alla legge tutte le religioni, ma non viene detto espressamente che lo Stato sia laico. Fin dai primi **anni 80** la Corte aveva però emanato una serie di sentenze in merito.
- Diritto all'oblio (solo per persone fisiche) → il soggetto acquista il diritto di veder dimenticati alcuni atti della sua vita. Si tratta di una particolare forma di garanzia che prevede la non diffusione di informazioni che possono costituire un precedente pregiudizievole dell'onore di una persona. In base a questo principio non è legittimo diffondere informazioni relative a condanne ricevute o altri dati sensibili di analogo argomento, salvo che si tratti di casi particolari ricollegabili a fatti di cronaca. Anche in tali casi la pubblicità del fatto deve essere proporzionata all'importanza dell'evento e al tempo trascorso dall'accaduto.

## 2. Costituzione in senso materiale

È data dalla prassi, dagli organi costituzionali che attuano le norme formali tramite consuetudini. Si allude alla concreta operatività e applicazione delle norme così come eseguita dalle forze politiche, in forza dell'interpretazione. Di conseguenza designa l'assetto costituzionale in un dato momento storico.

- **Articolo 92** → riguarda il Governo: il Presidente della Repubblica nomina il Presidente del Consiglio e su consiglio di questo nomina poi i ministri (costituzione formale)  
**Come le forze politiche sono andate attuando quella norma?** È un articolo sintetico ma per come è stato percepito è molto più esteso e complesso (costituzione materiale).
- Rapporto fiduciario → le crisi di governo sono quasi sempre extra-parlamentari, è il Presidente del Consiglio a percepire di non essere più appoggiato dalla maggioranza. La stessa prassi della parlamentarizzazione non è presente in costituzione, è espressione della costituzione materiale.

## 3. Costituzione in senso storico e politico

La Costituzione sta al vertice della piramide gerarchica: fu deliberata dall'Assemblea costituente, che si trovò predeterminata la forma di stato repubblicana, adottata attraverso il referendum del **2 giugno 1946**. Due decreti-legislativi luogotenenziali, del **1944** (n° 151) e del **1946** (n° 58), tracciano le linee guida: il referendum avrebbe portato alla forma di stato mentre l'assemblea avrebbe deliberato la Costituzione. La struttura della Costituzione è molto simile a quelle ad essa contemporanee e a quelle attuali.

## LA COSTITUZIONE: CARATTERISTICHE

Lunga → accanto ai diritti della sfera individuale e politica declina quelli della sfera economico-sociale

### 1. Rigida

Per modificarla è necessaria una procedura elaborata e particolare, disciplinata dall'**articolo 138** della Costituzione. Tale procedura è più articolata e più garantista (procedimento aggravato vs iter legis) In questo caso abbiamo quattro delibere: due pacchetti di delibere da parte della Camera e due da parte del

Senato, a tre mesi di distanza, con l'eventuale appendice del referendum confermativo. La Costituzione non può essere modificata da parte di una legge ordinaria, a conferma del rapporto gerarchico che vede la legge subordinata alla Carta costituzionale; la sua revisione presenta inoltre alcuni limiti.

- Statuto albertino → flessibile e dunque modificabile dalla legge ordinaria.
- Stato liberale → obiettivo: garantire il coinvolgimento dell'organo rappresentativo, la Costituzione era modificabile dalla legge tramite iter legis
- Stato democratico-sociale → l'obiettivo è definire regole e valori, fondanti lo stato, comuni ai diversi attori: la costituzione non è modificabile dalla legge, lo strumento tramite il quale è possibile apportare modifiche sono le norme indisponibili per una sola parte

A ulteriore presidio di rigidità è posto il controllo di legittimità costituzionale che spetta alla sola Corte costituzionale, la quale garantisce sia la supremazia delle disposizioni costituzionali sulle altre fonti dell'ordinamento sia la loro tendenziale stabilità nel tempo

### 2. Programmatica

La costituzione ha sia norme di natura immediatamente precettiva che norme programmatiche.

Norme precettive → direttamente applicabili

Si tratta di norme che hanno un contenuto direttamente precettivo, che contengono precetti a proiezione e applicazione immediata.

- **Articolo 13 comma 2** - la libertà personale non può essere sottoposta a restrizioni se non nei casi previsti dalla legge: ha applicazione diretta ed immediata. Tale articolo enuncia una libertà negativa, con riferimento all'atteggiamento dello Stato: si rende immediatamente esercitabile grazie al fatto che lo Stato si astiene dall'intervenire e dal violare la sfera giuridica privata del singolo.

Norme programmatiche → non azionabili da parte dei cittadini

Hanno un contenuto più programmatico: tutela al lavoro minorile, diritti sociali ovvero libertà positive, diritto alla salute, all'istruzione, alla previdenza sociale, alla assistenza sociale (**articoli 32-33-34-38**).

Tutti siamo titolari di questi diritti, gestiti e garantiti in via prioritaria e storica dallo Stato, ma non si esclude l'intervento di soggetti privati: il singolo ha diritto a ricevere prestazioni sociali.

- **Articolo 3 comma 2** - è compito della repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine politico, economico e sociale che impediscono la piena partecipazione di tutti i cittadini all'organizzazione economica e sociale del paese. Questo articolo conferma che tali norme hanno un destinatario al quale inviano un precetto: parlamento e governo (funzione di indirizzo politico). Anche regioni, province, comuni e magistratura possono concorrere alla attuazione delle norme programmatiche.

**Sentenza 1 del 1956** della Corte costituzionale: mette fine a tale distinzione → tutte le disposizioni della Costituzione hanno carattere vincolante; dunque, non sono esercitate dal solo Legislatore bensì producono effetti diretti in capo ai singoli cittadini.

### 3. Aperta

Aperta nei confronti degli altri ordinamenti (ad esempio quello regionale) e nei confronti di organizzazioni ed enti sovranazionali. Già in principio, il Costituente, anziché operare una scelta tra i valori professati dalle forze politiche presenti in Assemblea, ha preferito che ci fosse un giusto equilibrio tra le diverse istanze demandando tale scelta al potere costituito in sede legislativa.

**Articolo 11** → l'Italia rinuncia a parte della propria sovranità per potersi garantire la partecipazione ad organizzazione sovranazionali con scopi pacifici (UE, CEDU, consiglio d'Europa...) Questo implica l'impatto esterno di due fattori:

1. Norme prodotte in altri ordinamenti che trovano applicazione diretta o indiretta nel nostro sistema delle fonti: norme europee che vengono recepite con riferimento alla **norma 117** primo comma (il legislatore italiano è soggetto al limite del rispetto della costituzione ma anche del diritto internazionale consuetudinario e del diritto europeo, conseguenze della ratifica dei trattati internazionali con **articolo 80**)
2. Fattore di impatto della giurisprudenza: la partecipazione dell'Italia a UE e CEDU comporta la sua soggezione all'impatto delle sentenze UE e CEDU che, secondo l'**articolo 46** della convenzione, trovano diretta e immediata applicazione all'interno dell'ordinamento.

**Articolo 2** → la Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo che come membro delle organizzazioni sociali di cui fa parte.

- Riconoscere i diritti inviolabili dell'uomo significa codificarli e incorporarli, farli propri e condividerli nel testo della Costituzione → si riconosce qualcosa che già esiste ed è stato formato magari in trattati, convenzioni, accordi internazionali...  
La sua funzione non è il riconoscimento dei diritti espressi dagli **articoli 13 e seguenti**, bensì si rimanda all'apertura: la Costituzione è aperta nel senso che apre le porte dell'ordinamento ai diritti che sono stati elaborati, e magari non coincidenti, in seno all'UE e alla CEDU oltre che nella rispettiva giurisprudenza.

Questa caratteristica garantisce il costante adeguamento e la messa al passo continua della costituzione italiana a quanto venga elaborato a livello sovranazionale.

## LEGGI COSTITUZIONALI E DI REVISIONE COSTITUZIONALE

La nostra Costituzione, in quanto rigida, è modificabile soltanto con le leggi di rango costituzionale: non si può procedere a fini emendativi con leggi ordinarie.

- leggi di revisione: hanno il compito di intervenire sul testo della Costituzione introducendo norme nuove, abrogando o modificando norme esistenti (Interventi ampliativi, modificativi o riduttivi del testo costituzionale)
- leggi costituzionali: tipologia a livello di contenuto più variegata → leggi chiamate ad estendere i soggetti titolari di iniziativa legislativa, leggi che dettagliano o approfondiscono norme relative a organi o procedure
- leggi costituzionali rinforzate: previste dall'**articolo 132**, quando si voglia disporre la fusione di regioni esistenti o la creazione di nuove regioni con un minimo di 1mln di abitanti (perché si va a incidere sull'elenco dell'**articolo 131** e perché lo richiede l'**articolo 132**), con richiesta dei comuni interessati e un referendum della popolazione interessata.

Leggi di rottura costituzionale: casi rari

Si decide di approvare una legge costituzionale per consentire una tantum il funzionamento di un istituto non previsto dalla Costituzione.

Esempio: cessione della sovranità italiana in favore di quella europea

Prima che si approvasse Maastricht (1992), il Parlamento italiano, nella legge costituzionale **n.1 del 1989**, istituì per quella sola volta un referendum consultivo con il quale si interrogò il corpo elettorale se convenisse sulla cessione di eventuali quote di sovranità nazionale a favore della costituenda UE.

Il referendum in costituzione è previsto in vari articoli che però risultano essere di nicchia:

- **articolo 75**: referendum abrogativo (l'unica tipologia di referendum generale)
- **articolo 138**: referendum costituzionale riguardante la sola revisione della carta
- **articoli 132-133**: referendum relativo alla fusione o distacco di enti locali
- È previsto quello di conferma della revisione costituzionale

Non è però previsto un referendum generale di natura consultiva. Fu introdotto da alcune regioni dopo il **2000** ma non a livello centrale. Di conseguenza il Parlamento, per essere sicuro della correttezza delle proprie azioni, ha fatto una legge costituzionale per rendere operativo tale referendum consultivo.

## PROCEDIMENTO AGGRAVATO PER L'ADOZIONE DI LEGGI

# COSTITUZIONALI E DI REVISIONE

Nell'**articolo 138** viene specificato che il potere di iniziativa legislativa spetta ai medesimi soggetti a cui è attribuito per le leggi ordinarie. Tuttavia, al contrario dell'iter legis, vengono previste due deliberazioni in fasi temporali successive:

1. Prima deliberazione con il normale iter legis  
Le maggioranze che si seguono in questa sede sono quelle ordinarie previste dalla costituzione e dai regolamenti parlamentari → maggioranza relativa. Dopodiché devono trascorrere almeno tre mesi.
2. Seconda deliberazione con maggioranza speciale per garantire la massima condivisione
  - Se le due camere deliberano e votano con il consenso dei 2/3 dei componenti il procedimento può entrare nella fase integrativa dell'efficacia: promulgazione + pubblicazione
  - Se entrambe le camere deliberano almeno a maggioranza assoluta non raggiungendo i 2/3 il procedimento è accompagnato dalla eventuale appendice referendaria: nel frattempo il progetto viene pubblicato a fini di pubblicità nella Gazzetta Ufficiale.

L'appendice referendaria è solo eventuale → il referendum confermativo non è obbligatorio. Può essere richiesto entro 3 mesi dalla approvazione con maggioranza assoluta da 500 mila elettori, 1/5 dei componenti di ciascuna camera o 5 consigli regionali. Se viene richiesto è però obbligatorio che si svolga. Se non viene richiesto nei termini previsti, quella legge, già pubblicata in modo anomalo a fini conoscitivi, entra comunque in vigore.

Questo referendum ha fatto molto discutere perché nell'**articolo 75** si dice che, per considerare valida la abrogazione di una norma devono ricorrere due requisiti:

1. Requisito/quorum strutturale: deve partecipare al voto almeno il **50% + 1** degli aventi diritto
2. Requisito/quorum funzionale: la maggioranza degli elettori che si sono recati alle urne devono essersi espressi con un "sì" alla abrogazione

Questi due requisiti sono piuttosto stringenti, ma per il referendum costituzionale abrogativo, nonostante venga dappensare che occorra più rigore, l'**articolo 138** prevede solo il quorum funzionale → il referendum è dunque valido prescindere dal numero dei partecipanti.

Se il popolo conferma tramite referendum la scelta del parlamento allora si produce la revisione o la legge costituzionale, in caso contrario la legge non entra in vigore o non si produce la revisione.

**Legge 352 del 70** → tale referendum è indetto dal Presidente della Repubblica, in un unico giorno e la sua validità non dipende dal raggiungimento del quorum strutturale, ha carattere puramente confermativo.

Qualora non venisse raggiunta nemmeno la maggioranza assoluta, anche in una sola delle due camere, il procedimento si interrompe e la legge costituzionale non si ritiene approvata

## RIGIDITÀ E LIMITI ALLE LEGGI DI REVISIONE COSTITUZIONALE

Sono le più delicate perché hanno la specifica funzione di poter emendare e modificare la costituzione.

- Queste leggi di revisione possono modificare tutte le norme o hanno dei limiti?
- Si può modificare con revisione costituzionale una norma sulla revisione costituzionale? Si può modificare l'**articolo 138**? Sì

Con legge di revisione costituzionale, il Parlamento non agisce da semplice legislatore ma come titolare del massimo potere costituito. È il massimo perché le leggi richiedono ben quattro delibere. **Il Parlamento incontra limiti?**

1. **Articolo 139**: mediante legge di revisione non si può modificare la forma di Stato repubblicana  
Limite esplicito con due possibili interpretazioni: in merito al referendum del **2 giugno 1946** e alla forma repubblicana e democratica espressa nell'**articolo 1** della stessa Costituzione.  
La dottrina ritiene che non siano modificabili nemmeno gli elementi che sono diretta conseguenza di tale scelta di forma di Stato → non è possibile eliminare la figura del Presidente della Repubblica, l'elettività della sua carica nonché la temporaneità del suo mandato
2. Esistono anche dei limiti impliciti: ricavabili in via interpretativa dal dettato costituzionale (2,13,14,24) Lo ha stabilito la Corte costituzionale nella sua giurisprudenza mediante un appiglio fornito dalla stessa Costituzione: tutti i principi e diritti fondamentali sono sottratti alla revisione costituzionale
  - **Articolo 13**: la libertà personale è inviolabile: questo implica la non sottoponibilità della libertà della persona alla revisione costituzionale, nemmeno nel massimo esercizio del potere costituito
  - Principi fondamentali → sono chiamati così e non preambolo perché stanno alle fondamenta della forma di stato e della forma di governo

Dunque, accanto all'**articolo 139**, vanno considerati limiti impliciti e inespressi tutte quelle norme che



enunciano principi fondamentali e le relative norme derivate (giusto processo nell'[articolo 111](#), diritto ad un ricorso effettivo al giudice nell'[articolo 24](#), principi in materia di autonomia degli enti locali che hanno la norma madre nell'[articolo 5](#) ma sono approfonditi nel titolo V...)

3. Cosa ne è dell'[articolo 138](#)? Anche questa norma di procedura può essere modificata tramite revisione. Si è anche già verificato una volta, nel **1997**, quando si sentiva come urgente la necessità di riformare la costituzione con una legge di revisione temporanea: è istituita una commissione parlamentare per le riforme costituzionali (commissione IOTTI e poi DALEMA). **Come funzionava?** Le riforme e i progetti di legge di riformapartoriti da questa commissione sono approvati dal parlamento a maggioranza assoluta, non dai 2/3 come voleva l'[articolo 138](#): tutti i progetti venivano poi sottoposti a referendum popolare confermativo. Si ha un abbassamento della guardia per quanto riguarda l'approvazione parlamentare. Tuttavia, la commissione non si trova d'accordo, non produce nessun progetto di legge, e cala la saracinesca su tale deroga → l'[articolo 138](#) riacquista pieni poteri

Paradosso: Per modificare l'[articolo 138](#) bisogna necessariamente utilizzarlo per un'ultima volta, avviene una sorta di suicidio assistito.

## LEGGI DI RANGO COSTITUZIONALE E STATUTI DI ENTI LOCALI

**Articolo 116:** lo strumento della legge costituzionale è utilizzato per la approvazione degli statuti delle regioni a statuto speciale. Tali enti, pertanto, non procedono direttamente alla votazione del proprio statuto. Inoltre, gli statuti speciali sono anche modificabili solo con legge di revisione costituzionale: sono dotati di una particolare stabilità.

La legge di revisione costituzionale 2 del **2001** ha affermato che, fermo restando il principio secondo il quale gli statuti speciali si modifichino solo con leggi di revisione, le stesse regioni possono con legge regionale statutaria andare a modificare il loro statuto nella sola parte che disciplina la forma di governo: invece di chiedere al parlamento di modificare lo statuto con la legge di revisione, possono procedere alla revisione del loro stesso statuto, ma con limitato riferimento alle norme dedicate alla forma di governo, su tutto il resto non possono intervenire → grazie a tale legge si sono dotate anch'esse di forma di governo semi-parlamentare.

**Articolo 123:** le regioni a statuto ordinario approvano il loro statuto mediante legge regionale statutaria, approvata a maggioranza assoluta dal consiglio regionale con due delibere distanziate da un periodo di almeno 2 mesi.

La successiva legge costituzionale 3, anticipata dalla legge 2, ha stabilito che le regioni ordinarie possono dotarsi della forma di governo che più preferiscono.

Ogni regione attua una forma di governo semi-parlamentare: elezione diretta del Presidente regionale e principio di co-dipendenza funzionale tra esecutivo e legislativo: il consiglio regionale può votare la sfiducia al presidente della giunta e questo provoca il suo automatico scioglimento e viceversa.

## TENTATIVI DI RIFORMA DEL TESTO COSTITUZIONALE

Legge costituzionale 1 del **2020** - Governo Conte 2

In materia di riduzione del numero di parlamentari, sottoposta a referendum confermativo con esito positivo.

Le disposizioni della riforma (deputati da 630 a 400 e senatori da 315 a 200) si applicheranno a decorrere dalla data del primo scioglimento o della prima cessazione delle Camere successiva alla data di entrata in vigore della legge costituzionale.

Era già stata sottoposta ad approvazione popolare nel **2016** (Governo Renzi) ma con esito negativo.

Legge costituzionale 1 del **2012**

Approvata con maggioranza dei 2/3 la riforma all'[articolo 81](#) in materia di bilancio:

- Principio dell'equilibrio di bilancio → l'obbligo di copertura delle leggi di spesa viene applicato anche al bilancio, che cessa di essere annoverato tra le leggi meramente formali per diventare di portata sostanziale.
- Il Parlamento può decidere di ricorrere all'indebitamento sui mercati finanziari ma la delibera va adottata a maggioranza assoluta dei membri delle due Camere e solo in casi di particolare avversità del ciclo economico

Legge costituzionale del **2016**

Tentativo fallito di riforma: revisione dell'ordinamento regionale. Riforma del ruolo e della composizione del Senato che non avrebbe più votato la fiducia al governo e avrebbe svolto un ruolo prevalentemente consultivo anche in sedi di procedimento legislativo.

# FONTI STATALI DI RANGO PRIMARIO

- Legge ordinaria: dal punto di vista qualitativo è la legge di rango primario più rilevante, essendol'espressione diretta formalizzata dell'unico organo rappresentativo dei cittadini
- Decreto-legislativo: [articolo 76](#)
- Decreto-legge: [articolo 77](#)
- Referendum abrogativo: [articolo 75](#)
- Regolamenti parlamentari in regime di separazione: [articolo 64](#)

Norme di riconoscimento: [articoli da 70 a 77](#) (la funzione legislativa è svolta congiuntamente dalle due Camere)

## CONSIDERAZIONI INTRODUTTIVE

### Leggi tipiche e atipiche

Dalla Costituzione veniamo a sapere che la fonte primaria per eccellenza è la legge ordinaria del parlamento:

- Versione tipica o standard □ viene approvata secondo la procedura di *Iter Legis* in tre fasi: iniziativa, costitutiva e integrativa dell'efficacia (promulgazione + pubblicazione)
- Versione atipica → non si esclude che il processo possa essere arricchito e modulato secondo altri profili: si segue una caratterizzazione differenziata rispetto *all'iter legis*, si innestano procedure che vanno a circostanziare il procedimento ordinario.
  - [Articolo 8](#) → i rapporti tra stato e confessioni diverse dalla religione cattolica sono disciplinati sull'base di *intese*, accordi tra governo e le rappresentanze. Successivamente l'intesa deve essere approvata dal parlamento mediante legge. Il contenuto della legge, pertanto, si è formato in sede diversa del parlamento. Questo accade anche per la modifica dei Patti lateranensi ([articolo 7](#))
  - Ratifica dei trattati internazionali del Presidente della Repubblica, [articolo 80](#) → avviene sulla base di una legge di autorizzazione da parte del Parlamento, ma il contenuto non è un contenuto qualsiasi: è il testo firmato dal governo in una certa data; quindi, tutta la fase costitutiva è irradiata dal trattato formatosi fuori dal parlamento.
  - [Articolo 79](#): leggi di amnistia e di indulto: maggioranza qualificata dei 2/3 in entrambe le Camere
  - [Articolo 81](#): approvazione del bilancio: viene richiesta la maggioranza assoluta

Queste leggi NON possono essere emendate da una legge ordinaria bensì solo da leggi approvate con il medesimo procedimento seguito per adottarle.

## ATTI AVENTI FORZA DI LEGGE

Secondo una varietà di definizioni, la Costituzione qualifica le fonti normative del governo come atti aventi forza di legge, atti che lo stesso costituente ha equiparato alla legge. Pur trovandosi sullo stesso piano della legge, andando ad esaminare la procedura di formazione disciplinata dagli [articoli 76 e 77](#) e dalla [legge 400 dell'88](#) si può notare la presenza di una certa cautela, il Parlamento mantiene una sorta di controllo sul governo:

- decreto legislativo: controllo a monte → il governo legifera solo previa legge di delegazione delle camere
- decreto-legge: controllo a valle → una volta emanato, rimane in vigore solo 60 giorni e poi deve essere convertito in legge dalle camere pena la decadenza con efficacia retroattiva.

Sono quantitativamente i più rilevanti poiché più veloci da approvare

## REFERENDUM ABROGATIVO

= Istituto preordinato alla abrogazione, alla espugnazione o eliminazione di una norma dall'ordinamento giuridico. Non è una vera e propria fonte del diritto, non crea diritto di per sé ma i suoi risultati possono configurare procedure innovative rispetto alla normativa pre-referendaria → osservazione condivisibile per la maggioranza dei *referenda*. È qui inserito perché talvolta (referendum del [1993](#) abrogativo della legge elettorale) la normativa di risulta, ciò che resta dopo il referendum, può essere completamente diversa dalla precedente.

## REGOLAMENTI PARLAMENTARI

Ciascuna delle due camere approva il proprio regolamento a maggioranza assoluta dei propri componenti. In realtà operano in un *regime di separazione* rispetto alle leggi, non sono approvati in modo collettivo, ciascuna camera vota per sé.

Il contenuto è relativo alla funzione interna parlamentare: i regolamenti non possono andare al di là della materia parlamentare interna. E viceversa la somma delle due camere ([articolo 70](#) - parlamento in seduta comune) non può con legge disciplinare il funzionamento interno delle stesse: la legge ordinaria non può occuparsi del diritto parlamentare poiché può essere approvata mediante maggioranze semplici → diminuirebbero le garanzie.

Vi è un unico caso in cui la legge ordinaria può occuparsi dei diritti e dello status dei parlamentari → [articolo 63](#): stabilisce l'indennità per i parlamentari. Di conseguenza i regolamenti resistono alle interferenze e ai tentativi della legge di occuparsi del diritto parlamentare.

## RIMANDO al CRITERIO GERARCHICO

Le fonti del diritto si pongono fra loro in una relazione gerarchica: man mano che salgo la piramide si allarga il grado di condivisione sociale che quella fonte implica:

- Rango secondario → Governo e ministri, espressione di un organo che rappresenta la maggioranza politica del paese
- Rango primario → adottate dal Parlamento o ad esito di un procedimento che vede un coinvolgimento dello stesso (atti con forza di legge): organo che non rappresenta solo una parte della società, ma rappresenta l'intera società politica (maggioranza + opposizione + minoranze)
- Rango costituzionale → adottate con un procedimento che prevede una maggioranza più ampia delle leggi ordinarie, arrivando al diretto coinvolgimento diretto del corpo elettorale

Da questo discende che la fonte primaria prevale sulla secondaria, per via del suo maggior grado di condivisione sociale. Dietro alla gerarchia vi è la considerazione del livello di condivisione sociale.

Chi ci dice che in questa struttura la legge ordinaria ha rango primario piuttosto che secondario, terziario o costituzionale? Esplicitamente nessuno, non c'è una legge che cita in modo diretto la gerarchia, lo capiamo da alcuni elementi di sistema, ad esempio:

Guardando al rango della fonte che disciplina quelle fonti: nessuna fonte del diritto può istituire una fonte uguale a sé, ma solo una fonte ad essa subordinata. Va inoltre ricordato che il [c.1 articolo 117](#) afferma che nessun atto può essere in contraddizione con la Costituzione, con i provvedimenti previsti dai trattati internazionali e dell'Unione Europea, e di conseguenza lo sono le norme di rango primario, secondario e terziario

Quindi se una fonte di rango primario istituisce un'altra fonte, quest'ultima sarà di rango secondario.

Dove troviamo le norme che disciplinano le fonti di rango primario? Nella Costituzione, di conseguenza tutta la legge ordinaria assume il rango immediatamente inferiore alla sua norma di riconoscimento che ha rango costituzionale.

## LA LEGGE ORDINARIA: DEFINIZIONE

1. Dal punto di vista Formale → provvedimento adottato dalle Camere secondo *iter legis* (procedimento disciplinato dalla costituzione), atto normativo deliberato nell'identico testo da Camera e Senato secondo la specifica procedura
2. Dal punto di vista Sostanziale → atto normativo dotato di particolari qualità:
  - Generalità = non si rivolge a specifici destinatari, ma ad una pluralità indistinta
  - Requisito necessario in quanto conseguenza del principio di eguaglianza ([articolo 3](#) della Costituzione): tutti i cittadini sono uguali davanti alla legge
  - Astrattezza = si riferisce a situazioni astrattamente reiterabili nel tempo
  - Requisito comune della legge ma non necessario, alcune leggi per loro stessa natura non si riferiscono a situazioni reiterabili nel tempo (legge di bilancio - [articolo 81](#): valida solo per l'anno/esercizio finanziario in questione)

Legge di provvedimento o leggi meramente formali □ il requisito sostanziale non è completamente rispettato: rispettano la generalità ma non l'astrattezza: legge delega (non è reiterabile, ha una scadenza), leggi che disciplinano situazioni emergenziali, leggi relative all'amnistia, leggi con cui le camere autorizzano la ratifica di un trattato internazionale...

Estremo opposto della legge → provvedimento amministrativo (particolare e specifico = espropriazione di un terreno)

## PROCEDURA DI ITER LEGIS

Procedimento complesso che viene scomposto in diverse fasi:

1. Iniziativa legislativa
2. Fase della deliberazione da parte delle Camere
3. Fase della promulgazione
4. Fase della Pubblicazione (integrativa dell'efficacia)

In realtà intervengono, oltre al Parlamento, una marea di soggetti. Anche nel nostro sistema, infatti, non c'è una separazione rigida tra i poteri, la presenza del rapporto di fiducia è già emblema di cooperazione. Di conseguenza anche l'esercizio legislativo non si esaurisce se non c'è l'intervento di ulteriori soggetti → tutto ciò ha lo scopo di impedire al Parlamento di esercitare arbitrariamente il proprio potere. Nella fase della promulgazione, ad esempio, interviene anche il Presidente della Repubblica.



Le norme di riferimento sono contenute negli **articoli 70-74** della Costituzione.

Un principio cardine è il fatto che il parlamentarismo è perfetto, ovvero che le due camere hanno pari poteri e funzioni. In particolare, l'**articolo 70** sancisce che la funzione legislativa venga svolta insieme dalle camere → se non viene approvato lo stesso testo, la legge non entra in vigore.

## INIZIATIVA LEGISLATIVA

Consiste nella facoltà di presentare alle Camere un progetto di legge, già nel testo in cui potrebbe essere approvato: strutturato in articoli e commi e corredato da una relazione illustrativa che ne spieghi il senso. È inoltre richiesta una relazione tecnica per ogni iniziativa governativa che comporti nuove/maggiori spese o riduzione delle entrate.

Chi può proporre una legge? **Articolo 71** della Costituzione

- Ciascun parlamentare → assai raramente, perlopiù si mettono d'accordo e firmano insieme
  - Sono vincolati alla presentazione del testo alla camera di appartenenza
- Governo → conferma della funzione di indirizzo politico condivisa, collaborazione esecutivo-legislativo
  - Sono la stragrande maggioranza: espressione del raccordo politico-fiduciario esercitabile su qualsiasi materia. Se il governo è in stato dimissionario o non ancora insediato può esprimere solo atti dovuti (legge di bilancio) ma non atti che sono espressione del programma politico. Il disegno di legge viene proposto dal Ministro competente al Consiglio dei ministri, che delibera un testo redatto in articoli. Questo viene poi presentato al Presidente della Repubblica che autorizza la presentazione del testo alle camere. Per quanto riguarda la materia di competenza, non ci sono limiti, tanto che ci sono alcune materie che sono di esclusiva competenza del Governo (come per la legge di bilancio).
- Almeno **50.000** elettori → non è facile scrivere una legge, ci si affida sempre a qualche soggetto esperto
  - Oggi le firme sono accettate anche in forma digitale: le proposte possono vertere su qualsiasi materia
- Consiglio regionale → assemblee legislative di ciascuna regione
- Comitato nazionale per l'economia e il lavoro: **CNEL** → organo ausiliario del governo insieme al consiglio di Stato e alla Corte dei conti. Questo ente non ricorre quasi mai a tale facoltà.

Se vogliamo attribuire l'iniziativa legislativa a qualcun altro lo dobbiamo fare con una legge costituzionale o revisione costituzionale

Precisazioni:

1. Di carattere formale → nei regolamenti della Camera è specificato che le proposte del governo vengono dette disegno di legge, mentre per il Senato sono tutte disegno ad eccezione di quella popolare detta proposta
2. Questi soggetti possono presentare una proposta ma non sorge in capo al Parlamento nessun vincolo, né di approvazione né di presa in considerazione. L'iscrizione all'ordine del giorno dipende dalla scelta discrezionale della conferenza dei capigruppo. Quando scade la legislatura, tutte le proposte non ancora discusse cadono, ad eccezione delle iniziative popolari (unico privilegio dato al popolo), dei progetti rinviati dal Presidente della Repubblica e dei disegni di conversione dei decreti-legge.

## LAVORO PREPARATORIO DELLA COMMISSIONE + FASE DI DELIBERAZIONE

Le proposte arrivano al Presidente della Camera o del Senato (secondo il criterio della convenienza), il quale ha un ruolo chiave: verifica che i requisiti formali siano rispettati e assegna tale disegno alla commissione parlamentare competente per materia, oppure a commissioni riunite.

La conferenza dei capigruppo (presidenti dei vari gruppi parlamentari) stabilisce poi le tempistiche dei lavori delle camere. Le commissioni cominciano a lavorare sulla base di tale programma e calendario che ne deriva.

**Cosa fa la commissione?**

Compie un lavoro istruttorio, preparatorio al procedimento che seguirà in aula → semplifica il discorso e arriva in aula presentando una relazione con posizione di maggioranza e minoranza.

- Il presidente della commissione nomina un relatore → membro che si occuperà di studiare e presentare il contenuto e i risultati del suo studio ai colleghi. Il relatore sta dalla parte politica che sostiene tale disegno, anche se, in casi di opposizione significativa, potrebbe essere scelto un relatore di minoranza accanto a quello di maggioranza.
- Dopo tale presentazione c'è una discussione generale sulla proposta/disegno di legge. Viene analizzato il progetto nelle sue linee generali a partire dalla relazione del relatore, ascoltando eventuali esperti
- Discussione articolo per articolo, approvando eventuali emendamenti e definendo il testo base per l'Aula → fase in cui si presentano gli emendamenti, quando si va in aula non si possono discutere emendamenti che non siano già stati proposti in commissione, salvo quelli proposti dal governo o emendamenti che sorgono in seguito ad una modifica del testo
- Approvazione del testo e della relazione per l'aula, a cui si uniscono eventuali relazioni di minoranza. Nella relazione viene espressa la propria posizione su quel disegno di legge

- Trasmissione della relazione al presidente d'aula, camera o senato → fase decisoria

Lavoro complesso: la commissione deve acquisire il parere anche della commissione bilancio e di quella degli affari costituzionali (commissioni filtro che si occupano di ogni disegno di legge per quanto riguarda i risvolti finanziari le questioni di compatibilità o meno con la Costituzione stessa)

La fase che segue può seguire tre forme, in linea di principio alternative, scelte dal Presidente.

Queste 3 procedure si distinguono per la diversa quantità di spazio data all'aula rispetto alla commissione. Ci sono due estremi, tutto in aula o tutto in commissione, accompagnati da una ipotesi intermedia.

1. La procedura ordinaria prevede tutto in aula → commissione in sede referente  
La commissione si limita a riferire all'aula, la quale emette la parola definitiva.

Questo procedimento è obbligatorio nelle materie in cui vi sia una riserva d'assemblea: **Articolo 72 comma 4** → approvazione della legge elettorale, delega legislativa, conversione del decreto-legge in legge, ratifica dei trattati internazionali, approvazione di bilanci e consuntivi

L'estenuante dibattito si può suddividere in tre fasi:

- I. Il disegno di legge arriva in aula con la relazione. Si apre una discussione generale sul testo, alla quale partecipano i relatori, il governo attraverso il ministro competente o quello dei rapporti con il parlamento e i Presidenti di ogni gruppo parlamentare.  
In questa fase si affrontano le questioni pregiudiziali: si verifica la presenza o meno di elementi che impediscano a monte l'approvazione di tale legge (esempio: viene prevista una spesa senza indicare i mezzi per farne fronte (**articolo 72**)).  
Questo primo dibattito serve a far emergere le posizioni politiche riguardo al disegno. Si capisce qui il destino della proposta e si valutano eventuali tentativi di trovare un compromesso. Se si intuisce che tale disegno ha vita breve il processo si ferma:
  - ☐ in maniera formale → approvazione dell'ordine del giorno di non passaggio alla votazione dei singoli articoli
  - ☐ la conferenza dei capigruppo decide di non calendarizzare la fase successiva. Se invece viene calendarizzata cosa succede?
- II. Si discute e si vota tale disegno articolo per articolo. In questa fase si ripete per ogni articolo una sorta di discussione generale. Intervengono in questa sede le proposte di modifica, detti emendamenti, che il Presidente ritiene ammissibili, i quali vanno discussi e votati in relazione e prima di ciascun articolo a cui si riferiscono (eventuale parere della Commissione di bilancio). Salvo che il regolamento della singola camera o la Costituzione affermi il contrario, per far sì che una certa votazione possa passare, è necessario che il numero dei parlamentari presenti a favore sia maggiore di quelli contrari (gli astenuti sono considerati come assenti, perciò non contano). **In che ordine si vota?** Si votano gli emendamenti dal più modificativo al meno modificativo: tale meccanismo di votazione ha una funzione di economia procedimentale → l'approvazione di un emendamento determina la caduta degli emendamenti intermedi. Questi emendamenti devono però essere già stati proposti in sede di commissione, salvo che non si tratti di proposte dal governo o di modifiche su parti nuove.
- III. A questo punto della procedura potrebbe essere che il **senso generale** della legge finale sia diverso dal testo iniziale. Quindi si vota il testo finale con annesse modifiche. Se vince il no si è perso tempo (la discussione non può essere ripresa, si mette a giacere per un tempo stabilito dai regolamenti, poi se si decide di calendarizzare si riparte dalla discussione generale), altrimenti la camera approva. (numero voti favorevoli → voti contrari a prescindere dagli astenuti)  
Il procedimento per commissione referente è quello più garantista, ma è lunghissimo, per un disegno di legge di molti articoli diventa un'impresa improbabile.

2. 2° estremo: si fa tutto in commissione in sede deliberante/legislativa

La commissione non si limita al processo istruttorio ma approva il progetto in via definitiva. Il triplice passaggio di discussione generale, voto articolo per articolo e voto finale, fatto in aula viene fatto in commissione. Si risparmiano i tempi per via della minor presenza di persone.

Procedimento meno garantista, motivo per il quale in alcune materie non può essere seguito. Tale procedimento è sempre revocabile da:

- ☐ Governo
- ☐ 1/5 della commissione
- ☐ 1/10 dei parlamentari

Possono decidere di riattivare il procedimento ordinario con la commissione in sede referente.

3. Procedimento per commissione in sede redigente  
→ Camera e commissione si dividono i compiti

- Discussione generale e votazione articolo per articolo svolta in commissione
- Voto finale affidato alla camera, preceduto dalle dichiarazioni di voto (discussione)

Anche questo procedimento è sempre revocabile, questo procedimento soddisfa la riserva di assemblea.

- Al Senato → è in tutto simile al procedimento per commissione in sede deliberante salvo che l'Aula mantiene il voto finale sull'intero testo
- Alla Camera → procedimento ordinario per commissione in sede referente: l'Aula rinvia poi il testo alla commissione per l'approvazione articolo per articolo

L'aula può indirizzare i lavori della commissione con un ordine del giorno

Alla fine di questi procedimenti il testo viene inviato all'altra camera che ricomincia il procedimento da capo, con la facoltà di non seguire la stessa procedura adottata dalla prima.

Se la seconda Camera approva il testo così come era stato votato nella prima, il testo passa nelle mani del governo che successivamente lo trasmette al Presidente della Repubblica per la promulgazione.

Altrimenti, se viene apportata una modifica, lo si ripassa alla prima camera (navetta parlamentare):

In virtù del bicameralismo perfetto vigente, abbiamo infatti bisogno di due approvazioni conformi successive per giungere alla conclusione dell'iter legis. Il procedimento si ripete solo sulle parti modificate dalla seconda camera → se c'è la volontà della camera i tempi si stringono.

## FASE DELLA PROMULGAZIONE

Il Presidente della Repubblica deve compiere l'atto che chiude il procedimento legislativo.

Ricevuto il testo approvato da entrambe le camere, il Presidente della Repubblica entro **30 giorni**:

### 1. Controlla la regolarità formale dell'atto

In questa prima fase esercita il potere di controllo sul testo approvato dalle camere: infatti può scegliere di non promulgare e di rinviare il testo alle Camere con un messaggio esplicativo motivato.

Le camere a questo punto devono ridiscutere la legge:

- possono scegliere di venire incontro al Presidente della Repubblica modificando la legge
- possono riapprovarla tale e quale → il Presidente della Repubblica deve per forza promulgarla. Può rifiutarsi soltanto nel caso in cui ritenga che la promulgazione implichi un attentato alla costituzione o alto tradimento.

Il potere di rinvio è un atto sostanzialmente e formalmente presidenziale, non governativo (il governo non può rifiutarsi di controfirmare) → potere di garanzia e non può avere coloriture politiche.

### Che tipo di controllo esercita il Presidente?

Non esercita un controllo di costituzionalità in senso giuridico della legge, esiste già la Corte costituzionale.

Il controllo del Presidente ha ad oggetto ipotesi che non hanno a che fare con il rispetto della costituzione, ma con il modo in cui quella legge è stata approvata. È una sorta di tutela nei confronti delle minoranze: interviene nel caso in cui il procedimento non sia stato pienamente rispettoso del gioco politico democratico.

In realtà non c'è una legge che dice esplicitamente quale tipo di controllo può fare il Presidente, né qualsiasi i motivi a supporto di un rinvio → ogni presidente lo interpreta a modo suo (Ciampi nel periodo del bipolarismo lo ha inteso come salvaguardia della minoranza)

Ogni norma sui poteri del Presidente della Repubblica è quasi in bianco → egli funge da motore di riserva del sistema, interviene laddove vi è una crisi del sistema, per questo deve avere un potere elastico per potersi adattare alle varie situazioni.

### 2. Promulga la legge

Le Camere, per accelerare i tempi, possono, a maggioranza assoluta dei propri membri, dichiarare che un progetto di legge è urgente

## FASE DELLA PUBBLICAZIONE

La legge promulgata entro **30 giorni** dalla sua approvazione è pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica: inizia la fase integrativa dell'efficacia. Da qui in poi scatta il termine di **15 giorni**, detto termine di *vacatio legis*, scaduto il quale la legge entra in vigore.

La sua entrata in vigore è sospesa per dare il tempo ai cittadini di conoscere la legge: l'ignoranza del diritto non scusa e non giustifica le condotte degli atti, pertanto, ogni cittadino deve essere messo in grado di poter conoscere le leggi che entrano in vigore e che lo riguardano.

La *vacatio legis* può anche essere abbreviata o allungata, ma è la legge stessa che nel suo ultimo articolo deve specificarne i parametri, nel silenzio valgono i **15 giorni**.

Dopo i **15 giorni** la legge è efficace = produce effetti giuridici.

## GLI ATTI CON FORZA DI LEGGE

Da un punto di vista quantitativo, la stragrande maggioranza della produzione normativa è composta da atti con forza di legge (□ nel **2020** sono state approvate **38 leggi**, di cui **31** contengono l'autorizzazione a una ratifica di un trattato internazionale con netta prevalenza del governo, **7 leggi** ordinarie, **1 legge** costituzionale, **3 leggi** di bilancio e **25 leggi** di conversione di decreto-legge e una delega al governo).

### DEFINIZIONE

Norme di rango primario, atti che non hanno la forma della legge ordinaria, ovvero non sono approvate tramite *Iter Legis* dalle Camere, ma sono adottate e approvate dal Governo con un procedimento più snello. Con la legge condividono la forza:

1. Attiva → capacità di innovare l'ordinamento, di introdurre qualcosa di nuovo, di produrre una nuova norma
2. Passiva → capacità di resistenza all'aggressione da parte di un'altra fonte del diritto

Quali sono?

1. Decreto-legge
2. Decreto legislativo
3. Decreti che il governo adotta in caso di guerra □ non se ne è mai fatto ricorso dal 1948
4. Decreti con cui il governo dà attuazione agli Statuti regionali speciali

Come mai degli atti che non hanno la forma di una legge e non sono approvati da *iter legis* si vedono riconosciuta la stessa forza delle stesse? In realtà sono giustificati da un intervento parlamentare

1. Decreti legislativi □ passaggio ex ante che legittima prima della produzione: legge di delega
2. Decreto-legge □ passaggio ex post che legittima dopo la produzione: legge di conversione

**Articolo 70** → il potere legislativo appartiene al parlamento, unico titolare, le camere operano in sede congiunta

## DECRETI LEGISLATIVI

**Articolo 76** - ribadisce l'**articolo 70** ma introduce una eccezione:

*L'esercizio della funzione legislativa non può essere delegato al Governo se non con determinazione di principi e criteri direttivi e soltanto per tempo limitato e per oggetti definiti.*

Non viene delegata la funzione legislativa in sé, di cui le Camere restano titolari, bensì soltanto l'esercizio al Parlamento, in quanto unico titolare, decide in via eccezionale e discrezionale di delegare tale esercizio (solitamente in materie ad alto tecnicismo) il quale sarà:

1. Condizionato da alcuni limiti
2. Revocabile in qualsiasi momento

La delega resta, dunque, nella disponibilità del Parlamento: nel silenzio della Costituzione non sarebbe possibile una delegazione legislativa

Con quale forma viene concessa tale delega? Con una legge di delegazione il Parlamento delega al Governo (inteso nella sua collegialità) l'esercizio della funzione legislativa nei limiti da essa stabiliti.

Tale legge è coperta da:

- Riserva di legge formale → la delega al Governo può essere contenuta solo in una legge approvata dal Parlamento, non da un atto con forza di legge
- Riserva di assemblea → legge riservata al procedimento per commissione referente o al massimo redigente (viene previsto un passaggio obbligatorio in assemblea)

La **legge 400** del **1988** vieta infatti di delegare il Governo con un decreto-legge al fine di evitare che l'autorità delegante coincida con quella delegata

Contenuto necessario ex **articolo 76**

La legge delega deve esplicitare obbligatoriamente:

1. L'oggetto definito su cui il governo potrà esercitare tale delega
  - le deleghe in bianco sono considerate illegittime
  - la Corte costituzionale ha però elaborato il concetto di delega ampia, volta a coordinare o riformare una intera materia, quindi non proprio un oggetto definito → testi unici
2. Principi e criteri direttivi → il governo nel disciplinare deve attenersi alle indicazioni del Parlamento
3. Il Parlamento non può fare una delega in eterno → è sempre ad orologeria, il Governo deve esercitare tale potere entro un termine specifico per l'emanazione del decreto, altrimenti si consuma il potere delegato. In realtà questo termine può essere anche molto lontano.

Contenuto eventuale → il Parlamento, rispettati i contenuti necessari, è libero di inserirvi ciò che ritiene opportuno come alcuni obblighi procedurali: può chiedere al governo di consultare esperti nella stesura del testo, di sottoporre ad esame il testo alle commissioni parlamentari competenti...

La **legge 400** dell'88 prevede che se il termine è ultra-biennale, allo scadere dei **2 anni**, la bozza dei decreti devono essere sottoposte per un primo esame alle commissioni parlamentari (parere obbligatorio ma non vincolante).

#### Precisazioni:

- Esistono deleghe vincolate: caratterizzate da limiti molto stringenti, la discrezionalità del Governo è ridotta ai minimi termini
- Esistono deleghe miste: autorizzano il governo a disciplinare più di una materia
- Il parlamento non può delegare la ratifica dei trattati internazionali, l'approvazione del bilancio e del rendiconto consuntivo, la conversione dei decreti-legge...

A questo punto il Governo è libero di esercitare il potere legislativo, con un procedimento di adozione:

- Proposta del ministro competente al consiglio
- Parere Consiglio di Stato e commissioni parlamentari: entro **60 giorni** queste ultime devono far pervenire le loro osservazioni al governo, il quale ha **30 giorni** per presentare un eventuale nuovo testo
- Adozione da parte del Consiglio dei ministri (la delega si esaurisce)
- Emanazione da parte del Consiglio dei ministri: quali poteri ha il presidente della Repubblica?

Qui emana e non promulga: non può esercitare nessun potere di rinvio alle Camere, nessun controllo formale

La **legge 400** dell'88 dice che il Governo deve trasmetterlo al Presidente della Repubblica alcuni giorni prima rispetto alla data di scadenza della delega: in questi tempi egli svolge un controllo analogo a quello svolto per le leggi ordinarie, potendo presentare dei rilievi al Governo purché solo informalmente.

Quando il Presidente emana un decreto viene pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale > *vacatio legis* > entrata in vigore.

#### Quali sono i profili problematici che sono emersi nella prassi di tali decreti?

1. Fenomeno della delega plurima → ad ogni decreto legislativo dovrebbe corrispondere una sola legge delega precedente, in rapporto uno a uno. Il parlamento ha iniziato a fare una legge di delegazione inserendovi una pluralità di deleghe: **legge 59** del **67** → conferisce al governo la delega per riformare gli enti locali pubblici e per riformare l'amministrazione centrale dello stato (si parla di quasi **100 decreti** legislativi)
2. Fenomeno della delega frazionata → problema di natura peggiore  
Esempio del diritto ambientale: agli inizi degli **anni 2000** il parlamento delega il governo ad adottare un decreto legislativo (il **152** del **2006** attualmente in vigore), di disciplina di vari aspetti dell'inquinamento ambientale. In più lo ha delegato ad adottare tutti i decreti che in futuro si sarebbero resi necessari: il governo può modificare senza ripassare dal parlamento con ulteriori leggi di delegazione. In questo modo il parlamento dà una sorta di *delega all'infinito* a meno che ci sia una revoca da parte dello stesso. Questo non è un fenomeno propriamente in linea con quanto disposto **dall'articolo 76** della Costituzione che vorrebbe affermato il principio della univocità.

#### Problema:

Cosa succede se il decreto-legislativo contrasta con la **legge delega** nel suo contenuto necessario?

Antinomia legislativa → contrasto tra 2 fonti di rango primario

Il contrasto tra fonti di pari rango dovrebbe prevedere la risoluzione per criterio cronologico (*lex posterior derogat legi priori*). **Di conseguenza prevale sempre il governo? No**

#### Soluzione:

Nel momento in cui viene violata la legge delega nel suo contenuto necessario, viene violato indirettamente anche l'**articolo 76** della Costituzione. Di conseguenza la legge delega è logicamente sovraordinata al relativo decreto in quanto si pone quale **parametro interposto di legittimità costituzionale**.

Normalmente abbiamo un conflitto diretto, risolvibile per annullamento. Qui invece, tra parametro costituzionale ed oggetto (decreto-legislativo) si interpone la legge delega → fonte non costituzionale che indirettamente comporta la violazione di una fonte costituzionale.

Il decreto legislativo è dunque dichiarato costituzionalmente illegittimo dalla Corte costituzionale. Se la violazione riguarda il *contenuto eventuale* si applica invece il criterio cronologico.

## TESTI UNICI

Organizzano in modo sistematico ed esaustivo tutte le norme concernenti una certa materia.

1. Innovativi → apportano modifiche sostanziali, anche di carattere abrogativo, alla disciplina vigente



2. **Compilativi** → si limitano a raccogliere le disposizioni vigenti in un dato ambito senza apportarvi modifiche  
Hanno avuto poca fortuna: si utilizzano più frequentemente i codici di settore.

## DECRETO LEGGE

Fonte di rango legislativo adottata dal governo, sotto la propria responsabilità e sul presupposto di straordinari casi di necessità e urgenza.

**Articolo 77** → Il Governo non può senza delegazione delle Camere emanare decreti che abbiano valore di legge ordinaria, ma a volte, casi emergenziali e di urgente necessità giustificano l'intervento *extra ordinem* dello stesso.

### Come si fa a restaurare la legalità?

Tale intervento richiede di essere sanato con un'azione del Parlamento tramite la quale quest'ultimo si appropria del contenuto dell'atto.

Il Parlamento deve convertirlo in legge per restaurare l'ordine nel sistema delle fonti.

Qui interviene prima il Governo, che lo adotta sotto la propria responsabilità quando ravvisa che ci sia il presupposto di un caso di straordinaria necessità e urgenza: bisogna intervenire con immediatezza, la legislazione ordinaria avrebbe tempi di approvazione troppo lunghi.

Quali sono i casi di necessità e urgenza? → è un concetto molto vago

### Chi valuta la reale sussistenza dei requisiti di necessità e urgenza?

È il governo che se ne assume la responsabilità, poi il Parlamento deciderà ex post se condividere convertendo in legge o meno.

Il procedimento di adozione è uguale a quello per il decreto legislativo:

- adottato dal Consiglio dei ministri inteso come collegialità
- emanato con decreto del Presidente della Repubblica, immediatamente pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, entra in vigore con la pubblicazione
- Va presentato il giorno stesso il testo alle Camere per la conversione (*prorogatio* delle Camere, potere esercitabile anche qualora le Camere fossero sciolte, si devono riunire apposta entro 5 giorni), pena la decadenza con principio di retroattività entro **60 giorni**.

### Il Presidente può esercitare un controllo? Questa volta sì

Il Governo solitamente, mentre prepara e discute il testo, già lo fa arrivare al Quirinale, in modo che possano essere fatti i vari rilievi in tempi più brevi.

Nel **2009** → caso Eluana Englaro

Alimentata e idratata in modo artificiale e forzato: il padre ottiene dal giudice l'autorizzazione a staccare la spina. Al governo c'era Berlusconi e la base elettorale era conservatrice, vicina alla sensibilità cattolica.

Viene fatto un decreto-legge che ordina la sospensione della sentenza del giudice.

Napolitano si rifiuta di emanare: quel decreto viola la separazione dei poteri (esecutivo vs giudiziario). Possibile esito di questa situazione: conflitto tra poteri dello Stato.

### È legittimo da parte del capo dello Stato?

Conflitto risolto dalla Corte costituzionale (scontro importante da evitare)

In realtà il Presidente può solo rifiutarsi in caso di alto tradimento o attentato alla Repubblica.

Qui entra in vigore subito senza necessità di *vacatio legis* in coerenza con la necessità della situazione.

## LEGGE DI CONVERSIONE

- È coperta da riserva di assemblea: questo allunga ancora i tempi → in realtà gode di una corsia preferenziale. Per stare nella tempistica dei 60 giorni i regolamenti prevedono dei procedimenti accelerati e concentrati che sono di sicura approvazione. È difficile che il Parlamento non converta.
- Deve rinviare al decreto-legge allegato (struttura formale) → a volte viene utilizzata come cavallo di troia: vengono nascoste e incluse delle misure disomogenee rispetto al decreto-legge. Il procedimento accelerato è pensato per il contenuto del decreto-legge, non per offrire una occasione per inserire altri temi ad esso nei confronti di minoranze e opposizioni.
- Tra l'approvazione e la non approvazione vi è una strada intermedia: conversione con emendamenti, purché rispettino la ratio del decreto-legge stesso:
  - Modifica ablativa → tolgono qualcosa (perdita di efficacia *ex tunc*)
  - Modifica di aggiunta → parte che entra in vigore solo con la legge di conversione

Se la conversione viene approvata si verifica una novazione della fonte, tutto è svolto legittimamente. Altrimenti si ha la mancata conversione:

Idea di fondo: il Governo viola l'ordine costituzionale.

Qualora il Parlamento ritenga di non voler ristabilire l'ordine entro **60 giorni** a decorrere dalla pubblicazione, il decreto perde efficacia *ex tunc* (retroattiva). È il governo che resta responsabile nei casi di non conversione: quindi in tal caso devono rispondere politicamente, civilmente, penalmente, contabilmente e sul piano erariale i membri del governo che hanno approvato il testo. Il Parlamento può disciplinare solo i rapporti sorti sotto la sua vigenza.

Le Camere però possono venire incontro al Governo: tramite legge di sanatoria possono disciplinare i rapporti giuridici sorti in caso di mancata conversione (questa resta solo una facoltà).

## REITERAZIONE

Il decreto-legge fa gola al governo, se non fosse per questa conversione entro i **60 giorni**.

In realtà, fino agli **anni 90**, un modo per superare questo ostacolo era stato trovato: approviamo il decreto-legge, qualcuno di noi si segna il **59 giorno**, ci si riunisce, lo incolliamo in un altro decreto, e guadagniamo altri **60 giorni**. Decreti catenaccio → prassi della reiterazione dei decreto-leggi, poi bloccata dalla Corte costituzionale

**Sentenza 360 del 1996** → la reiterazione, prassi di emanare un decreto-legge analogo a quello non convertito, è illegittima poiché:

- mina la certezza del diritto
- viola le attribuzioni del Parlamento
- viene violato l'**Articolo 77** (decreti provvisori) e l'**Articolo 70** (il governo esercita il potere legislativo che è di titolarità delle Camere)

La reiterazione è ammissibile qualora vi sia il prolungamento della situazione emergenziale stesso (se dopo **60 giorni** continua la pandemia allora può essere reiterato il decreto-legge) oppure qualora il decreto contenga nuove norme diverse da quelle già esplicitate.

Anche i decreto-leggi devono essere fatti oggetto di controllo da parte della Corte costituzionale:

1. se risulta incostituzionale un decreto non convertito → la responsabilità è data al governo
2. se risulta incostituzionale la legge di conversione (accade quando il decreto-legge di partenza è carente dei requisiti di necessità ed urgenza) → la responsabilità è data al Parlamento

**Quando non è possibile ricorrere a questo strumento?**

Prevedere disposizioni di un precedente decreto che le Camere non ha convalidato

- Nei casi di disciplina di materie coperte da riserva di assemblea
- Quando l'obiettivo è quello di reintegrare l'efficacia di norme dichiarate incostituzionali

## REFERENDUM ABROGATIVO

### PREMESSA

Il Regime politico-democratico italiano si basa sul principio della democrazia rappresentativa, ma vi sono alcune ipotesi in cui è il corpo elettorale ad agire direttamente, non attraverso i suoi rappresentanti  
→ elementi di democrazia diretta

In ordine di forza crescente:

1. Diritto di presentare petizioni alle Camere → strumento meno formalizzato e più debole: non sorge in capo alle Camere alcun vincolo
2. Iniziativa legislativa popolare, **50.000 elettori** possono presentare un disegno di legge → più formalizzato ma ancora debole: non vi è obbligo di dar corso alla iniziativa legislativa, anche se tale proposta non cade allo scadere della legislazione.

Riforma Renzi-Boschi **2016**, mai approvata → se l'iniziativa legislativa viene esercitata da **50.000 elettori**, le Camere hanno l'obbligo di discussione ma non di approvazione

3. Referendum:

- Abrogativo → consente al corpo elettorale di pronunciarsi sulla abrogazione totale o parziale di una legge o di un atto avente forza di legge
- Confermativo
- Costituzionale
- Regionale → eventuale approvazione dello statuto regionale, per creare una nuova regione, fondere o modificare il territorio di più regioni

→ Questi *referenda* producono un effetto immediato.

Il referendum consultivo non è previsto dall'ordinamento italiano, in quanto produce un *outcome* non pari/non produce nessun obbligo. Tuttavia, può essere previsto da una legge qualsiasi (statale o regionale). Alcuni esempi: elezione del parlamento europeo, Lombardia e Veneto chiedono di consultare il corpo elettorale in merito alla possibilità di vedersi concesse dal governo forme di autonomia maggiore...

## REFERENDUM ABROGATIVO COME FONTE

Il referendum abrogativo è previsto dalla Costituzione come istituto di democrazia diretta ma è anche fonte del diritto.

**In che senso è una fonte del diritto?** Produce direttamente un risultato, una norma giuridica: abroga una norma o parte di una norma → di regola si tratta di una legislazione solo negativa.

Si tratta di uno strumento volto a innovare l'ordinamento, a produrre qualcosa di nuovo nell'ordinamento.

Abrogando, introduce una norma di segno negativo

**Dove collochiamo questa fonte nella gerarchia?**

Osserviamo la sua norma di riconoscimento:

**Articolo 75** della Costituzione (fonte di rango costituzionale), dunque il referendum ha rango primario ed è una fonte pari ordinata alla legge.

**Peculiarità della forza attiva:**

Produce una norma di segno negativo, atto di legislazione negativo, almeno virtualmente: in concreto le cose possono infatti essere diverse → esempi:

1. referendum abrogativo sulla legge elettorale del senato nel **1993**: abrogava la legge elettorale proporzionale → come effetto ne **produceva** una maggioritaria (forza **positiva**)
2. referendum che abroga parzialmente la norma penale contro chi assiste o aiuta in caso di suicidio: effetto immediato è l'abrogazione però si ha una contestuale produzione di una norma di segno positivo che legalizza l'assistenza al suicidio.

Tutto sta nel costruire bene il testo referendario: si può ottenere accanto al vuoto/norma di segno negativo anche una nuova norma di segno positivo (referendum manipolativi)

**Limiti alla forza attiva:**

Ci sono però dei limiti alla forza attiva, previsti espressamente dalla norma di riconoscimento e ritenuti inderogabili

L' **Articolo 75**: sottrae dall'area della ammissibilità di un referendum abrogativo alcune categorie di materie:

- Leggi tributarie e di bilancio → se potessimo abrogare leggi che istituiscono tasse e tributi il sistema tributario crollerebbe (concetto che si allarga alle leggi di spesa pluriennale, e leggi finanziarie)
- Leggi di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali → la ratifica spetta al Presidente della Repubblica, talvolta autorizzata da legge del Parlamento, ma in realtà si pone ad esito di lunghe e delicate trattative diplomatiche che impegnano i governi di vari paesi (il Parlamento fa poco, sono leggi meramente formali, la sostanza è decisa dal governo). Occorre evitare che sia minata la posizione dello Stato rispetto alle altre parti che hanno sottoscritto tale trattato.  
Esempio: non è ammissibile un referendum di questo tipo per uscire dall'€
- Legge con cui il parlamento concede amnistia e indulto → provvedimenti di clemenza generale (grazia e commutazione della pena concessi dal Presidente della Repubblica sono invece provvedimenti particolari), sono leggi che richiedono una maggioranza particolare e più ampia (2/3)
- Fonti che non sono di rango primario → fonti di rango costituzionale: la forza abrogatrice si può dispiegare solo su fonti di pari rango o al massimo inferiore
- Leggi a contenuto costituzionalmente vincolato → sempre per via della gerarchia delle fonti

**Peculiarità & limiti della forza passiva:**

Capacità di resistenza alle altre fonti: quanto può essere messo in discussione il risultato del referendum?

- Se il referendum ha **esito negativo** (non si raggiunge il quorum o vince il no), non lo si può riproporre prima di 5 anni → periodo che corrisponde alla durata della legislatura, si presume che ogni 5 anni muti l'umore politico del Paese
- Se il referendum ha esito positivo viene abrogata la norma: tocchiamo il nervo delicato tra il corpo elettorale che esercita la sovranità e il Parlamento → vige il divieto di reintroduzione della normativa abrogata tramite referendum salvo mutamento delle condizioni/sensibilità politiche o delle circostanze di fatto: concetto molto vago, si presume possibile ogni 5 anni, alla rielezione del Parlamento

Alla fine del **2010** si tiene un referendum in materia di appalti pubblici. In quegli anni vigeva la concessione di servizi pubblici a privati. Tuttavia, nel Paese c'era anche chi avrebbe voluto prevalere la pubblicità dei servizi pubblici.

Viene dunque proposto un referendum su parte della normativa vigente all'epoca.

Questo referendum ha successo → vengono abrogate le norme in materia di privatizzazione.

Il Governo Monti, neanche un mese dopo, approva un decreto-legge e reintroduce tale e quale la normativa abrogata: contrasto tra l'esercizio della democrazia diretta e l'esercizio della potestà legislativa da parte del governo.



Il Governo Monti, neanche un mese dopo, approva un decreto-legge e reintroduce tale e quale la normativa abrogata: contrasto tra l'esercizio della democrazia diretta e l'esercizio della potestà legislativa da parte del governo.

La Corte costituzionale afferma che questa azione non è del tutto costituzionale: si viola l'**Articolo 1** (la sovranità appartiene al popolo).

Sul versante della forza passiva il referendum è **più forte** delle altre fonti del diritto → questo accade perché è espressione diretta della volontà del corpo elettorale, è istituto di democrazia diretta.

## PROCEDIMENTO

Come si fa un referendum? **Legge del 25 maggio 1970, n° 352**

Fino a questa data non si potevano fare i referendum perché non si sapeva quale procedura adottare.

I primi **20 anni** di esistenza della Carta costituzionale sono caratterizzati dal congelamento della stessa. Le regole previste dalla Costituzione non sono ben gradite dai partiti al comando all'epoca.

Il **1970** è stato un anno significativo, vengono adottati svariati provvedimenti lasciati in sospeso:

- ☐ vengono istituite le Regioni
- ☐ legge sul divorzio
- ☐ viene adottato il referendum

Collegamento tra le 3 leggi: Patto tra le forze politiche.

Pochi anni prima, quando comincia il dibattito sulla legge sul divorzio, l'opinione pubblica è divisa, così come è divisa la democrazia cristiana → vi è uno scollamento tra la dirigenza e la base elettorale della DC.

La dirigenza era abitata anche da personaggi riformisti e illuminati (repubblicana), ma la base era molto conservatrice (monarchica) → per questo la scelta sulla forma di stato viene rimandata al corpo elettorale.

Lo stesso succede con la legge sul divorzio. Viene fatta fare la scelta al Parlamento e poi viene chiesto il parere al popolo, e per farlo serviva la legge sul referendum.

La sinistra afferma di approvare la legge sul referendum solo se la destra avesse appoggiato la legge sulle regioni. Alla fine, la democrazia cristiana si trova in svantaggio su tutti i fronti: le regioni sono governate dalla sinistra e il referendum fallisce: viene approvato il divorzio.

## FASI

### 1. Fase Preparatoria, della proposta, della iniziativa

L'iniziativa spetta a:

- ☐ **5 consigli regionali** → deliberazione a maggioranza assoluta di ciascun consiglio e conseguente comunicazione alla cassazione
- ☐ **500.000 elettori** → un comitato promotore (**10** cittadini, elettori per la Camera) presenta il quesito incassazione e raccoglie le firme degli elettori, accettate anche in formato digitale

La proposta è inviata alla corte di cassazione entro il **30 settembre** assieme alle firme

### 2. Fase di controllo:

il referendum è sottoposto a un duplice controllo preventivo

**A.** Controllo di legittimità → avviene presso la Corte di Cassazione: l'ufficio centrale per il referendum verifica che siano rispettati i requisiti richiesti dalla **legge del 1970**:

- ☐ Correttezza dell'*iter legis*: controlla che le firme siano state raccolte regolarmente...
- ☐ Rango delle norme sottoposte a referendum

Può compiere anche opere di razionalizzazione: dispone la concentrazione dei quesiti analoghi = raggruppa in un unico quesito più richieste. Questa fase che deve concludersi entro il **15 dicembre**

**B.** Controllo di ammissibilità → svolto dalla Corte costituzionale: il referendum non deve vertere su materie escluse dall'**Articolo 75**. In realtà l'oggetto di scrutinio si è allargato. Sono inammissibili:

- ☐ Quesiti disomogenei e non univoci → viene verificata la qualità del requisito referendario, si verifica che il quesito sia formulato in maniera univoca e omogenea. Questo implica che l'elettore deve essere messo in grado di sapere qual è l'effetto del referendum: il cittadino deve essere consapevole della propria opzione di voto e delle conseguenze.
- ☐ Quesiti che insistono su leggi costituzionalmente necessarie → La corte valuta se la legge oggetto è costituzionalmente necessaria: **se tale legge dovesse mancare il sistema andrebbe in paralisi?** (accade per esempio con la legge elettorale, se dovesse mancare non si potrebbe eleggere il Parlamento). Queste particolari leggi possono essere effetto di referendum solo in parte, ovvero solo se la normativa di risulta è auto-applicativa □ la normativa che rimane deve essere di per sé (senza che si approvino altre misure) applicabile in maniera diretta, cioè deve poter permettere il funzionamento del sistema.

La Corte costituzionale ha tempo fino al **10 febbraio** per esprimere un suo giudizio.

### 3. Fase dell'indizione del Referendum, Fase costitutiva

Atto formalmente presidenziale ma sostanzialmente governativo → il Presidente della Repubblica, con proprio decreto, indice il referendum previa deliberazione del Consiglio dei ministri, il quale suggerisce anche una data (in una domenica compresa tra il 15 aprile e il 15 giugno).

Esito:

la consultazione referendaria è valida se partecipano al voto la maggioranza assoluta degli aventi diritto, altrimenti il referendum non ha alcun effetto giuridico.

La norma è abrogata se i voti favorevoli sono la maggioranza dei voti validamente

espressi. Di conseguenza:

Se il Governo **non condivide** l'iniziativa referendaria tende a spostare la data sempre più avanti, verso il limite del 15 giugno. Qual è il suo interesse?

Nelle domeniche tra fine maggio e giugno gli italiani non stanno a casa; dunque, c'è più probabilità di **non raggiungere il quorum** della maggioranza + 1 → referendum invalido. Questa opzione è lecita: il voto è undiritto ma non un obbligo, è un dovere *civico*, non sanzionato in caso di astensione. Alle volte l'astensione è meglio del votare NO: votare NO contribuisce comunque al conteggio del quorum.

### 4. Fase dichiarativa del risultato

- Se vince il NO ne prende atto il ministro della Giustizia: si pubblica la comunicazione sulla Gazzetta ufficiale e per 5 anni non si può più proporre la medesima discussione.
- Se vince il SÌ l'avvenuta abrogazione è dichiarata dal Presidente della Repubblica con proprio decreto pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale. L'abrogazione entra in vigore subito, ma può essere differita, con decreto dello stesso Presidente, fino a 60 giorni

Tutta questa procedura salta se incorrono due situazioni:

1. Scioglimento anticipato delle Camere → il referendum viene **sospeso** e rimandato all'anno successivo alla elezione della nuova legislatura
2. Il Parlamento modifica sostanzialmente la legge oggetto del referendum → **cessazione**

## REGOLAMENTI PARLAMENTARI

Atti monocamerali subordinati alla Costituzione, sono espressione dell'autonomia e dell'indipendenza degli organi rappresentativi → il Parlamento in seduta comune applica il regolamento della Camera dei deputati.

- Regolamento della Camera
- Regolamento del Senato

Disciplinano l'organizzazione e il funzionamento delle Assemblee e delle loro articolazioni interne integrando le disposizioni costituzionali sull'iter legislativo (**Articolo 72**) e sulle altre attività di indirizzo e di controllo regolate dalla Costituzione.

Sono fonti di **competenza riservata**: solo le fonti interne sono abilitate a disciplinare il funzionamento della Camera o del Senato. Ogni camera approva e disciplina il proprio funzionamento (principio di autonomia).

Non sono leggi perché non possono essere approvate da entrambe le camere bensì solo dalla singola camera. L'approvazione deve avvenire ad opera della maggioranza assoluta di tutti i componenti.

Hanno entrambi **200 articoli**, sono complessi e contorti, per questo motivo i presidenti hanno bisogno di essere affiancati da persone che li aiutino nella applicazione delle diverse norme.

- In virtù dell'indipendenza e della autonomia delle Camere la Corte costituzionale ha ammesso la possibilità di sindacare i vizi formale della legge derivanti dal mancato rispetto di norme regolamentari, ma solo ove queste diano diretta applicazione alle disposizioni costituzionali
- Il regolamento non è costituzionalmente sindacabile ma potranno essere sanzionati dalla Corte costituzionale gli atti che, adottati in conformità del regolamento, siano in contrasto con una disposizione costituzionale → conflitti tra poteri dello Stato

## FONTI STATALI DI RANGO SECONDARIO

### PREMESSE GENERALI

I regolamenti sono atti formalmente amministrativi ma con forza normativa → la distinzione tra regolamento e legge non poggia infatti su criteri sostanziali/di contenuto né riguardanti l'efficacia generale, bensì sulla differenza di procedimento: essi non vengono adottati con procedure previste dalla Costituzione e di conseguenza non possono disciplinare materie coperte da riserva di legge. Inoltre:

- Non possono contrastare con le norme fissate dalla legge o da atti equiparati

- I regolamenti diversi da quelli dell'esecutivo non possono contrastare con questi ultimi
- Non sono sottoponibili al controllo di costituzionalità esercitato dalla Corte costituzionale

## Regolamenti dell'Esecutivo

Norma di riconoscimento di rango primario: **articolo 17** della **legge 400 dell'88**

Una fonte di rango primario è sempre un po' incompleta a livello di burocrazia, manca sempre quello che serve ad darle esecuzione concreta.

*Esempio:* Legge con cui il Parlamento istituisce il reddito di cittadinanza □ ci sarà sempre qualcosa che manca per farla funzionare (banalmente il modulo per fare la richiesta). Di questi dettagli si occupa il governo attraverso i regolamenti. Da un punto di vista formale sono degli atti amministrativi ma da un punto di vista sostanziale sono atti normativi poiché essi stessi contengono norme generali e astratte.

Nelle materie coperte da riserva di legge assoluta il Governo può intervenire in termini meramente esecutivi, mentre laddove la riserva di legge è relativa il regolamento può intervenire solo se è stata previamente adottata una legge che lo autorizza e che abbia fissato i principi generali per disciplinare la materia interessata.

Classificazione dei regolamenti in due macrocategorie:

1. Regolamenti del Governo → adottati dal governo nella sua collegialità, dal Consiglio dei ministri, sulla base della **legge 400 del 1988**. Vengono emanati tramite decreto del Presidente della Repubblica: atto formalmente presidenziale ma sostanzialmente governativo.
2. Regolamenti ministeriali → adottati dal singolo ministro o da più ministri, sulla base di una specifica disposizione di legge.

Fra i due tipi di regolamenti NON vi è rapporto gerarchico in senso stretto ma è chiaro che i regolamenti ministeriali non possono dettare norme contrarie a quelle dei regolamenti emanati dal Governo (come da **articolo 17 comma 3 della legge 400 - 1988**).

**L'Articolo 17** abilita il Consiglio dei ministri ad adottare regolamenti amministrativi una volta per sempre, mentre i regolamenti ministeriali devono essere abilitati da una norma di rango primario volta per volta.

## REGOLAMENTI DEL GOVERNO

### PROCEDIMENTO DI ADOZIONE

Su proposta del Ministro Competente e dietro parere non vincolante ma obbligatorio del Consiglio di Stato, l'Organo Collegiale delibera l'adozione del regolamento, il quale viene emanato dal Presidente della Repubblica, con proprio decreto. Prima di essere pubblicato sulla Gazzetta viene trasmesso alla **Corte dei conti** per l'apposizione del visto e la registrazione → qualora emergessero contrasti con i vincoli di bilancio la corte ritrasmette con atto motivato il regolamento al governo per chiedere la necessaria modifica. Se il governo non accoglie i rilievi della corte il regolamento viene adottato con riserva e l'esecutivo si assume le responsabilità politiche di tale atto.

### TIPOLOGIE DI REGOLAMENTO DELL'ESECUTIVO

**4 ipotesi** distinte in base alla funzione esplicitate **nell'articolo 17**

(relazione di inversa proporzionalità tra fonte di rango primario e secondario)

1. Esecutivi → la legge o il decreto legislativo ha già fissato tutto, contiene tutta la disciplina, il governo semplicemente prevede i dettagli burocratici che servono per dare esecuzione a quanto già deciso: non viene posto nulla di nuovo.

Articolano in termini dettagliati e danno esecuzione alla disciplina fissata dalle fonti primarie e dai regolamenti adottati in ambito UE (attuazione delle norme comunitarie). Possono intervenire anche in ambiti coperti da riserva di legge assoluta purché si limitino ad apprestare gli strumenti amministrativi e procedurali meramente necessari all'applicazione.

2. Attuativi o integrativi → la legge o il decreto non dice tutto, bensì delinea solo i principi generali, il governo pone poi le norme di dettaglio: si allarga l'esercizio di potere normativo del governo

Introducono contenuti innovativi al fine di sviluppare i principi generali enunciati dalle fonti primarie di riferimento: non sono ammissibili in materie coperte da riserva di legge assoluta

3. Indipendenti → Manca una legge o un decreto, il governo disciplina tutta la materia inserendosi in tale vuoto (tranne riguardo ad alcune materie, che richiedono che la disciplina venga posta dalla legge)

Intervengono a disciplinare materie in cui manchi una disciplina dettata da atti di rango superiore: sono considerati atti autonomi in virtù della assenza di collegamento con atti di rango primario.

4. Organizzativi → il governo, vertice dell'amministrazione, dà le indicazioni all'amministrazione per il suo funzionamento (ipotesi poco rilevante)

Disciplinano l'organizzazione e il funzionamento della pubblica amministrazione fissando la disciplina di dettaglio dal momento che tale materia è coperta da riserva di legge.

## REGOLAMENTI DI DELEGIFICAZIONE O REGOLAMENTI DELEGATI

Servono a delegificare = degradare la disciplina di una materia fatta con legge, farla diventare regolamento □ questo è utile a ridurre i tempi di modifica della stessa.

È la legge stessa che attiva il processo abrogando la normativa che si vuole degradare, condizionatamente all'entrata in vigore di regolamenti del governo detti delegati → pertanto la legge di delegificazione fissa le norme generali che guidano il potere normativo del governo e dispongono l'abrogazione della legge da degradare posticipandone l'efficacia al momento dell'entrata in vigore del regolamento.

*Esempio* → C'è una legge sugli appalti pubblici, voglio delegificarla. Il parlamento approva la legge che abroga tale legge sugli appalti pubblici condizionatamente all'entrata in vigore di un regolamento in sostituzione della disciplina di tale materia. L'abrogazione non è immediata, è condizionata all'approvazione del regolamento del governo. Le materie coperte da riserva di legge impediscono la delegificazione.

## REGOLAMENTI MINISTERIALI

Decreti dei singoli ministri → possono essere regolamenti ma anche meri atti amministrativi: disciplinano fattispecie concrete e particolari a differenza dei regolamenti che disciplinano fattispecie astratte e generali. L'atto amministrativo non è fonte del diritto poiché non produce una norma giuridica.

Adottati con decreti ministeriali o interministeriali, previo parere del Consiglio di Stato: prima della loro emanazione devono essere trasmessi al Presidente del Consiglio, il quale può sospenderne l'adozione e rimettere la decisione all'organo collegiale e prima della pubblicazione sono sottoposti al controllo della Corte dei conti. La legittimazione del singolo ministro ad adottare un regolamento su una materia di competenza deriva dalla stessa legge.

I **DPCM** sul Covid sono atti amministrativi che si pongono in esecuzione di atti normativi, regolando l'attività interna del Consiglio attuando i decreti-legge convertiti in legge ad opera del Parlamento. Dal punto di vista sistematico restano atti amministrativi che però hanno una base legislativa. In questo caso manca la delibera dell'organo collegiale e non sono soggetti ad emanazione da parte del Presidente della Repubblica.

Il discorso sulle fonti del diritto non si esaurisce con le fonti statali, occorre considerare alcuni fattori di complicazione:

- fonti del diritto regionale
- fonti internazionali che si innestano in maniera quasi irrispettosa all'interno del sistema domestico, che appare strutturalmente ordinato

# ORDINAMENTO REGIONALE ED ENTI LOCALI

Capitolo 10 & Capitolo 14

### FOCUS ON:

- Considerazioni introduttive
- Forma di governo regionale
- Sistema delle Fonti regionali
- Funzione amministrativa Regionale
- Via di mezzo tra regione a statuto ordinario e regione a statuto speciale

### CONSIDERAZIONI INTRODUTTIVE:

Nell'**Articolo 5** della Costituzione, viene detto esplicitamente che la Repubblica ha carattere necessariamente unitario ma promuove e riconosce le autonomie locali.

Siamo all'interno di un ordinamento regionale che prevede un certo decentramento, non forte come quello degli stati federali, ma viene comunque garantita una forma di **autonomia politica all'ente territoriale regione**, il più grande dopo lo Stato.

La Costituzione repubblicana non poteva infatti trascurare le istanze autonomistiche per via del loro forte legame con la storia italiana:

- Già in epoca medievale vi era un florido municipalismo, incentrato sul ruolo del Comuni
- L'esperienza fascista appena conclusa aveva soffocato la possibilità di differenziazione territoriale, accentrando gli strumenti di governo nelle mani dell'esecutivo nazionale

Stato e Regione sono attualmente gli unici due enti ad avere autonomia politica in quanto possono esercitare la funzione di indirizzo politico, ovvero possono prefiggersi degli obiettivi da perseguire e hanno tutti gli strumenti per poterli mettere in pratica, come ad esempio gli organi di governo.

Gli altri enti, citati nell'**articolo 114** della Costituzione (Province, Comuni e Città metropolitane) hanno solamente autonomia amministrativa, non possono decidere per conto proprio i fini da perseguire a livello locale.

Questo articolo fu modificato nel **2001**: nella versione originale si diceva "lo Stato si compone di enti locali" e non la Repubblica → di conseguenza l'attuale articolo trasmette maggiormente l'idea di un **pluralismo istituzionale paritario**

## FORMA DI GOVERNO REGIONALE

Anche le Regioni hanno organi politici che intrattengono tra di loro determinati rapporti

Quindi ritroviamo la **ripartizione dei poteri**:

- Potere esecutivo concettualmente condiviso con legislativo (a differenza dello stato federale non si ha il potere giudiziario anche se esiste un tribunale regionale), detenuto dalla giunta regionale, presieduta dal presidente della giunta regionale (non governatore)
- Potere legislativo esercitato dal Consiglio regionale → sistema monocamerale

**Qual è la derivazione della forma di governo e che rapporti ci sono tra i poteri?**

Tutto è disciplinato nel Titolo V della Costituzione, dedicato al regionalismo, profondamente innovato con 2 importanti riforme costituzionali: quella del **1999** apporta modifiche relative alla forma di governo mentre quella del **2001** al sistema delle fonti.

## RIFORMA DEL 1999

Obiettivo della riforma → aumentare l'autonomia delle regioni

Tra le altre cose introduce e prevede una **forma di governo transitoria** per le regioni, le quali però restano libere di darsi una forma di governo diversa.

Questa forma di governo definisce un sistema di neo-parlamentarismo, il quale si fonda su due strutture egualmente legittimate dal corpo elettorale:

1. Il consiglio regionale è eletto a suffragio universale diretto (al pari del Parlamento statale)
2. il presidente della giunta (non come nello Stato) è anch'esso eletto a suffragio universale diretto e non più dal consiglio regionale ▫ egli andrà poi a nominare gli assessori della giunta.

Tale elezione a suffragio universale diretto ha rafforzato molto la posizione degli stessi Presidenti, che vantano al pari del consiglio regionale una legittimazione democratica diretta, vi è una maggior coesione tra rappresentanti e rappresentati.

**Rapporto tra esecutivo - presidente della giunta - e legislativo**

Non è prevista una mozione di fiducia iniziale, è assorbita dal fatto che entrambi vengono eletti a suffragio universale diretto. Tuttavia, un **rapporto di fiducia è comunque presente**.

Non si tratta di un sistema presidenziale, si avvicina piuttosto al **semipresidenzialismo** con la mancanza dell'interposizione del primo ministro, e non c'è un esecutivo bicefalo, però c'è la possibilità di approvare una **mozione di sfiducia** con i relativi meccanismi di razionalizzazione:

- sottoscritta da almeno 1/5 del consiglio
- votata a maggioranza assoluta dei componenti e per appello nominale
- devono trascorrere almeno tre giorni dalla presentazione della stessa

Quello che allontana questo sistema dal modello presidenziale e che ne fa un modello neoparlamentare è la clausola: *simul stabunt simul cadent* → principio per il quale qualsiasi causa intervenga a cessare anticipatamente uno dei due mandati, questo determina il destino anche dell'altro organo.

Risultato: forma di governo ad altissima stabilità.

### Cosa succede se le regioni dispongono diversamente?

Ogni regione è libera di scegliere la propria forma di Governo, tramite lo Statuto.

### Hanno dei limiti o vi è piena libertà?

Hanno vincoli stabiliti dalla Costituzione & dalla Corte costituzionale. Essi derivano dalla natura democratica del sistema:

- l'organo legislativo deve avere una natura rappresentativa diretta
- Se le regioni con la propria autonomia prevedono una nuova forma di governo in cui oltre al Consiglio anche il Presidente della giunta sia eletto a suffragio universale diretto (possono infatti prevedere una diversa modalità) allora devono prevedere anche la clausola del *simul stabunt simul cadent*
- Il Consiglio può sempre sfiduciare il Presidente

Tutte le regioni adottano la forma di governo transitoria in quanto dà forte stabilità al sistema.

## SISTEMA DELLE FONTI REGIONALI

Una forma di governo diversa deve essere disciplinata tramite **statuto**, fonte del diritto regionale oltre a:

- Leggi regionali
- Regolamenti regionali

La classificazione delle regioni dipende dalle procedure di adozione del relativo Statuto, e dunque dal suo rango nella gerarchia delle fonti del diritto.

## STATUTO

### REGIONI A STATUTO ORDINARIO

Procedimento di formazione dello statuto (riformato nella riforma del 1999)

Lo statuto NON è una costituzione regionale, così come accade nello stato federale. Si tratta di una legge regionale con contenuto necessario che si occupa di temi posti a fondamento dell'organizzazione politica della regione e che viene adottata con procedimento rinforzato.

Fonte di **rango primario** con norma di riconoscimento **Articolo 123** della Costituzione.

#### Come viene approvato lo statuto?

- Approvato con legge del Consiglio regionale a maggioranza assoluta dello stesso
- Con due deliberazioni successive a distanza di almeno due mesi (sistema monocamerale del consiglio)

Tale procedimento rinforzato è interamente endo-regionale e un po' ricorda l'articolo 138 per le leggi di natura costituzionale o di revisione.

Dopodiché viene **pubblicato** sul bollettino ufficiale della regione, fonte di cognizione ufficiale.

Questa pubblicazione NON ha valore integrativo dell'efficacia, ma ha valore solo **notiziale**, serve a dare conoscenza, **chi sono i destinatari?** Il corpo elettorale e il governo

- Il governo può impugnare lo statuto dinanzi alla Corte costituzionale entro **30 giorni** dalla pubblicazione → controllo di legittimità
- 1/50 del corpo elettorale oppure 1/5 del consiglio regionale può chiedere di sottoporre lo statuto a referendum (non è previsto alcun quorum), a prescindere dal tipo di maggioranza con cui è stato approvato

Il problema sorge se vengono chieste entrambe le cose con tempistiche sfasate:

- Prima viene chiesto il referendum e poi l'impugnazione → **che senso sottoporre a referendum uno statuto sul quale vi è il giudizio sospeso della Corte costituzionale?**
- Prima impugnazione e poi referendum → **ha senso chiedere alla corte di valutare un testo che magari viene ritenuto legittimo se poi il referendum ne impedisce l'entrata in vigore?**

In realtà se si ha il sospetto che si possa ricorrere a questi due strumenti si attende che possa decorrere il tempo per poterli richiedere, dopodiché si indice prima il referendum e poi si procede con l'impugnazione dinanzi alla Corte.

Una volta che il termine è decorso ufficialmente e la Corte ha ritenuto legittimo lo Statuto, allora c'è una **seconda pubblicazione** che ha valore **integrativo dell'efficacia** → lo statuto entra in vigore.

Competenza statutaria

**Qual è il suo contenuto e cosa dispone?** È la Costituzione a circoscriverlo **Articolo 123** e seguenti.



## CONTENUTO NECESSARIO

1. Forma di governo regionale
2. Consiglio delle autonomie locali □ organo collegiale di raccordo tra regione e altri enti locali
3. Referendum regionale □ 1° istituto di democrazia diretta
4. Iniziativa legislativa regionale per le leggi regionali da presentare al consiglio □ 2° istituto di democrazia diretta
5. Pone i principi di organizzazione e funzionamento della regione

Il Consiglio quando approva può disciplinare anche altro → contenuto eventuale, oltre la misura minima

Dopo le Riforme c'è stata una deriva di protagonismo delle regioni, gli Statuti appaiono viziati di protagonismo:

- le regioni hanno cominciato a chiamare il Consiglio regionale con il nome di Parlamento
- A volte qualcuno ha inteso lo Statuto come una sorta di Costituzione e di conseguenza ha aggiunto un preambolo, una sorta di catalogo dei diritti, per la maggior parte più progressisti di quelli condivisi a livello statale come tutela dell'ambiente e temi etici (regione Toscana)

La Corte costituzionale è intervenuta dicendo che il Consiglio non è paragonabile ad un Parlamento e che il Presidente della giunta non potrebbe essere chiamato Governatore (termine utilizzato solo in gergo giornalistico). Inoltre, afferma che il contenuto eventuale deve salvaguardare una certa autonomia con la costituzione e deve avere una forza giuridica diversa dalla stessa: infatti, mentre il contenuto necessario non può essere messo in discussione da interventi legislativi regionali successivi, il contenuto eventuale può essere messo in discussione.

### Cosa succede in caso di contrasto tra statuto e leggi regionali successive?

- Con **contenuto necessario** → contrasto tra leggi di pari rango ma violando lo statuto viene violata la costituzione (**Articolo 123**); lo statuto è una fonte a competenza riservata, alcune materie le può disciplinare solo lui; quindi, prevale lo statuto, tutto ciò che interviene successivamente, per via di tale parametro interposto è considerato incostituzionale
- Con **contenuto eventuale** → le parti qui disciplinate non sono coperte dalla riserva statutaria imposta dalla costituzione, quindi si applica il criterio cronologico: *lex posterior derogat legi priori*.

## REGIONI A STATUTO SPECIALE

Cinque Regioni godono di particolari condizioni di autonomia:

Sardegna, Sicilia, Trentino, Friuli-Venezia Giulia, Valle d'Aosta + Province autonome di Trento e Bolzano

I motivi sono diversi:

- Pluralismo culturale o di natura linguistica
- Ragioni di natura storica: fino agli **anni 60** in Sicilia c'era una Alta Corte concorrente alla Corte costituzionale
- la Sardegna mostra da sempre una forte spinta autonomista

Per venire incontro a queste esigenze la Costituzione concede delle forme e condizioni particolari di autonomia.

- Sono disciplinate dai rispettivi Statuti detti speciali (potestà piena ed esclusiva)
- I loro statuti sono adottati con legge costituzionale dello Stato

**Come si fa a fare tali concessioni da un punto di vista di sistematica delle fonti?**

Tramite una legge costituzionale, derogando la Costituzione.

Motivo per il quale gli Statuti regionali delle regioni a Statuto speciale sono **leggi Costituzionali** che vengono approvate con l'**Articolo 138** della Costituzione, previa intesa con le regioni. In realtà, la riforma del **2001** ha permesso una deroga forte, riconoscendo anche alle regioni a statuto speciale la possibilità di modificare il proprio statuto con una legge regionale statutaria come per le regioni a statuto ordinario, in particolar modo per quanto riguarda la forma di governo e la disciplina dei referendum.

Paradosso: gli statuti delle regioni che dovrebbero avere più autonomia vengono scritti dal parlamento mentre quelli delle regioni meno autonome possono essere scritti da loro stesse.

→ purtroppo, non c'è via di scampo: per derogare alla costituzione occorre per forza una legge costituzionale.

Eventuali maggiori condizioni di autonomia, previste dalla **legge costituzionale 3 del 2001** si applicano anche alle Regioni a Statuto Speciale.

## LEGGI REGIONALI: RANGO PRIMARIO

### ITER LEGIS

L'iniziativa spetta a:

- Giunta
- Consiglieri
- Altri soggetti disciplinati dallo Statuto

Dopodiché si procede con:

- Esame, discussione e approvazione in Consiglio regionale. In questa fase può essere previsto l'intervento del Consiglio delle autonomie, un organo rappresentativo delle autonomie locali.
- Promulgazione da parte del Presidente della Regione
- Eventuale impugnazione da parte del Governo Statale di fronte alla Corte costituzionale (entro 60 giorni)

Tale procedimento non è molto significativo in quanto viene disciplinato dalle singole regioni con i singoli statuti: di conseguenza ogni regione potrebbe avere *itineraria legis* diversi.

**In che materia le regioni possono legiferare?**

Ripartizione delle competenze legislative

L'**Articolo 117** della costituzione, che detta le regole in materia, viene rovesciato con la riforma del **2001**, la quale attua una valorizzazione delle autonomie territoriali.

## RIFORMA DEL 2001

Il testo originale prevedeva lo schema classico degli stati regionali con **clausola di residualità operante a favore dello Stato** → vi era l'elenco delle competenze riservate alle regioni e quanto non era specificato era di conseguenza di competenza dello Stato.

Dopo il **2001** → si passa ad uno schema più vicino al federale, con **clausola di residualità a favore delle regioni**

La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni negli ambiti di propria competenza e nel rispetto de:

- La Costituzione
- Vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario
- Obblighi internazionali

L'attuale ripartizione delle competenze legislative si articola su tre tipologie di materie:

1. Materie di competenza statale, enumerate
2. Materie di competenza concorrente, enumerate
3. Materie di spettanza regionale NON enumerate

## ARTICOLO 117

- Primo comma → la funzione legislativa è esercitata sia dallo Stato che dalle Regioni, con una sostanziale parificazione qualitativa delle due fonti, entrambe di rango primario
- Secondo Comma → competenza esclusiva dello stato: politica estera, difesa delle forze armate, politica monetaria, tutela dell'ambiente...
- Terzo Comma → terra di mezzo e zona di confine, materie di competenza legislativa concorrente\*  
Nelle materie di potestà concorrente lo Stato determina i principi fondamentali/la cornice, mentre la potestà legislativa di dettaglio spetta alle regioni. In astratto è un bello schema ma in concreto è difficile individuare tale confine. Cosa succede se lo Stato non pone i principi?  
Le regioni possono desumere i principi dalla legislazione vigente.
- Quarto Comma → Clausola di residualità di competenza delle regioni

*\*Esempio di competenza concorrente: coordinamento della finanza pubblica*

In realtà la corte ha lasciato tutto allo Stato, il dettaglio è pochissimo, limitato a pochissimi particolari.

**Compressioni della competenza regionale**

1. **Articolo 120** della Costituzione → lo Stato può esercitare i propri poteri sostitutivi, sostituendosi alla regione inadempiente. Tali poteri possono essere esercitati anche in situazioni di grave pericolo per l'incolumità e la sicurezza pubblica o qualora siano richiesti da esigenze di unità giuridica ed economica. Il tutto si svolge nel rispetto del principio di leale collaborazione
2. Alcune materie non hanno confini materiali proprio definiti → la tutela della concorrenza, la gestione della moneta o dell'immigrazione sono rimesse allo Stato: ma come fa ad occuparsene senza fissarne i dettagli?

Alcune competenze riguardano materie così ampie da invadere le sfere di competenza regionale, la loro capacità espansiva risiede nel loro essere prive di un oggetto definito e nell'essere identificabili piuttosto in termini di obiettivi da perseguire. Pertanto, non sono competenze materia bensì competenze valori, e per realizzare valore lo Stato si trova costretto ad utilizzare strumenti non del tutto suoi → competenze anche dette trasversali.  
Diventano lo strumento con cui lo Stato taglia trasversalmente il riparto delle competenze, spostando i limiti dell'intervento legislativo regionale.



La Corte costituzionale afferma che per disciplinare le materie di competenza trasversale, le quali implicano una molteplicità di altre materie, (ambiente, concorrenza...) è necessario occuparsi direttamente anche dei dettagli, pur rispettando il principio di adeguatezza e di proporzionalità.

La salute sarebbe materia di competenza concorrente, in teoria lo stato dovrebbe porre solo i principi. Negli ultimi tempi la corte ha però giustificato l'intervento dello Stato nel dettaglio della legislazione inserendo la salute nell'ambito della profilassi internazionale, che in realtà ha a che fare con la sicurezza dello stato, competenza trasversale.

La Corte costituzionale ha un ruolo fondamentale in quanto questo nuovo riparto delle competenze genera una marea di conflitti tra regioni e stato che si contendono il campo → tuttavia la Corte è intervenuta sempre a favore dello stato.

Di conseguenza l'obiettivo, che era quello di lasciare più competenza alle regioni, viene un po' travisato.

## REGOLAMENTI REGIONALI: RANGO SECONDARIO

### Articolo 117 comma 6

A livello statale sono adottati dal governo, mentre a livello regionale sono adottati dalla Giunta regionale, benché la Costituzione non si esprima esplicitamente in merito (il riferimento è sempre nello Statuto).

**In che materie operano?** Vigge un Criterio di parallelismo tra competenze legislative e regolamentari: La giunta può adottare regolamenti nelle materie in cui ha competenza legislativa.

Se i regolamenti servono a dare attuazione alle norme legislative è implicito che debbano essere adottati sulla base di un previo intervento legislativo, che può essere in materia concorrente o residuale.

→ parallelismo tra legislazione e amministrazione

## FUNZIONE AMMINISTRATIVA

**Articolo 118** → le funzioni amministrative sono allocate in via generale ai Comuni: in linea di principio, però sono attribuite al livello territoriale più vicino al cittadino che meglio è in grado di adempiere □ province, città metropolitana, regione, stato: vi è un meccanismo di mobilità.

Possono infatti essere attribuite ad altri livelli di governo secondo i principi di:

- Sussidiarietà (verticale e orizzontale), Differenziazione & Adeguatezza

Le funzioni amministrative salgono e scendono fermandosi al livello al quale sono svolte nella maniera più efficiente. Quando si arriva allo Stato sorge un problema: se le funzioni di cui stiamo parlando rientrano nelle competenze dello stato tutto fila liscio, ma se rientrano nella competenza delle regioni, lo Stato si trova a svolgere scelte amministrative che non ha compiuto → non è pensabile per il principio di legalità secondo il quale l'azione amministrativa si lega sempre ad una azione legislativa. In questo caso anche le competenze legislative vengono tratte allo Stato → ulteriore delega (da materia concorrente o residuale delle regioni, tutto passa nelle mani dello stato per via di tale parallelismo necessario tra legislazione e amministrazione, in deroga all'articolo 117)

## VIA DI FIEZZO TRA REGIONI A STATUTO ORDINARIO E A STATUTO SPECIALE

Tra le regioni a statuto ordinario e quelle a Statuto Speciale c'è una via di mezzo di natura differenziata: alcune regioni restano ordinarie ma ci sono delle forme di autonomia in più (articolo 116 ultimo comma della Costituzione): materie a competenza concorrente e altre limitate competenze.

La regione può ottenere queste nuove forme di autonomia con delle concessioni fatte dallo stato, legge approvata a maggioranza assoluta dei membri delle Camere, sulla base di un previo accordo governo-regioni.

Al momento nessuna regione gode di autonomia differenziata, alcune hanno però attivato la procedura: Veneto, Lombardia & Emilia hanno cominciato le trattative per la formulazione di una intesa.

Tuttavia tale procedimento ha subito un arresto per via degli eventi più recenti.

## FONTI DEL DIRITTO EU

### Capitolo 11

#### FOCUS ON:

- Fonti dell'Unione europea
- Fonti del diritto derivato
- Interazione normativa internazionale - normativa domestica
- Interazione normativa UE – normativa domestica

Anche all'interno dell'ordinamento UE troviamo organi politici che si contendono la potestà di imperio e la potestà normativa: quest'ultima viene ordinariamente condivisa dal parlamento (unico organo rappresentativo), dal Consiglio e, seppur in parte minore, dalla Commissione europea, la quale propone gli atti che possono poi essere adottati.

Schema lontano dalla classica tripartizione dei poteri.

## RICONOSCIMENTO COSTITUZIONALE DELL'ORDINAMENTO DELL'UNIONE

Le istituzioni dell'Unione europea attuano le politiche in risposta a quanto espresso nei trattati per mezzo delle fonti europee. Si distinguono le fonti atto, da cui risultano atti normativi, dalle fonti fatto, da cui risultano fatti normativi.

1. Gli atti normativi seguono un tipico iter di formazione e necessitano di una normativa per tener conto di un preciso comportamento da parte di un gruppo. Definiscono quei comportamenti posti in essere da organismi abilitati al cui ricorrere una norma di riconoscimento ricollega il prodursi di effetti giuridici.
2. I fatti normativi considerano invece comportamenti lontani dalla sfera volitiva di un organo che, una volta realizzati, conducono naturalisticamente ad una serie di effetti giuridici (consuetudini e illeciti).

I Trattati dell'Unione precisano le fonti utilizzabili per esercitare le competenze dell'UE. Ne consegue che, per il sistema giuridico europeo, le fonti europee sono atti normativi. In Italia le fonti europee non seguono ad un esplicito riconoscimento Costituzionale, né sono regolate dall'ordinamento → la Corte costituzionale le considera fatti normativi, in quanto provenienti da un ordinamento separato e autonomo.

Le fonti europee necessitano quindi di una giustificazione costituzionale per produrre i loro effetti sul territorio nazionale: tale giustificazione è concessa in riferimento agli **articoli 11** della **Costituzione** e **117** della **Carta**.

Considerazione di diritto interno → l'Italia, nella costituzione, vertice del sistema delle fonti, consente tramite l'**articolo 11** dei principi fondamentali l'apertura nei confronti degli ordinamenti sovranazionali. Questo ha un impatto penetrante: parole chiave → rinuncia a parti della propria sovranità. L'Italia rinuncia a parti della propria sovranità per consentire la propria partecipazione ad organismi sovranazionali nonché l'ingresso o penetrazione di atti e sentenze all'interno del proprio ordinamento giuridico. Questa clausola fu originariamente concepita per entrare all'ONU inizialmente, tornando utile poi in merito alla CEE e all'UE stessa.

Nel **2001** la costituzione è stata riformata, in particolare il titolo V, prima parte, **articoli 117-118-119** hanno subito modifiche. Nel **primo comma** del **117** vi è una norma che afferma un principio fondamentale. Il legislatore italiano, sia parlamentare che regionale, non può produrre leggi che contrastino con 3 parametri: Costituzione italiana, norme dell'UE, norme o protocollo internazionale. Tutte queste norme costituiscono un limite, in mancato rispetto del quale la Corte costituzionale può dichiararle non valide.

## FONTI DELL'UNIONE EUROPEA

Distinzione di premessa:

Le fonti dell'ordinamento europeo si dividono in due macrocategorie

1. Fonti primarie/originarie: trattati istitutivi dell'UE
  - Sono norme costitutive di un ordinamento giuridico nuovo ed autonomo, anche se derivato
    - Sono frutto della volontà congiunta degli Stati membri
    - Non possono essere modificati da parte degli organi comunitari
    - Possono essere modificati solo con la procedura dell'articolo 48 TUE vocazione intergovernativa

Si tratta di tutti quei trattati sorti dagli **anni '50** in avanti (dal Trattato di Roma) + Trattato di Lisbona del **2009**, il quale esegue un'opera di razionalizzazione □ raccoglie tutti i trattati, li condensa e li consolida in tre testi:

- A. Trattato su UE
- B. Trattato sul funzionamento dell'UE
- C. Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea:

Tali trattati costituiscono il diritto primario, sono accordi tra Stati che però implicano un impegno non irrevocabile → il contenuto di tali trattati può essere modificato solo con il consenso di tutti gli Stati. Inoltre, nessuno Stato è impegnato perpetuamente al rispetto degli obblighi, essi possono sempre denunciare un trattato e sciogliersi dai relativi vincoli (vedi Brexit).

Questi trattati istituiscono anche gli organi dell'UE e attribuiscono ad alcuni di questi organi il potere di adottare degli atti normativi. Vengono anche indicate le procedure di formazione di questi atti e gli ambiti di competenza dell'Unione e si riconoscono i diritti fondamentali dell'uomo (e il compito della Corte di Giustizia di tutelare questi diritti).

2. Fonti derivate: fonti previste dai trattati

Sono costituite dagli atti normativi adottati: sono detti derivati in quanto derivano la loro legittimazione dal diritto primario. Tali fonti sono più rilevanti ai fini dello studio poiché entrano direttamente nella sfera giuridica di ognuno di noi. La maggioranza della produzione normativa italiana oggi è di derivazione europea: sono moltissimi gli atti adottati in esecuzione delle istruzioni UE.

## FONTI DEL DIRITTO DERIVATO

I trattati prevedono diverse fonti di diritto derivato:

1. Carattere non vincolante → non hanno incidenza diretta e ci interessano meno
  - Raccomandazioni & Pareri
2. Carattere vincolante
  - Direttive, Regolamenti & Decisioni

## REGOLAMENTI

Fonte dell'ordinamento europeo che più somiglia alla nostra legge ordinaria.

Caratteri fondamentali:

- Hanno carattere/portata generale e astratto
- Fanno sorgere degli obblighi o diritti direttamente in capo ai cittadini dell'UE che ne sono i destinatari
- Sono direttamente applicabili in ogni Stato membro → una volta pubblicati nella gazzetta ufficiale dell'UE, in tutte le lingue poiché non ce n'è una ufficiale, tali regolamenti vincolano da subito
- Hanno una forza superiore rispetto agli atti interni sia verso il passato che verso il futuro, e l'unico modo per modificare un regolamento è emanarne uno nuovo.

Sono il più completo, efficace e forte strumento a disposizione delle istituzioni dell'Unione, ma non sempre rappresentano la via auspicabile. **Perché?**

L'UE raccoglie identità nazionali molto diverse tra loro, con diverse legislazioni vigenti, con diversa tradizione storica...e nessuno vuole risolvere queste diversità.

È vero che l'UE tende ad una armonizzazione delle normative degli Stati membri, ma non si parla di omologazione. Si tratta piuttosto di un processo di convergenza che rispetti le diverse capacità e le diverse tradizioni statali.

*Esempio:* Se l'UE volesse imporre l'obbligo vaccinale anti-Covid in tutti gli Stati, a parte le difficoltà ideologiche emergerebbero anche quelle di natura tecnica: alcuni Stati avranno bisogno di più tempo per attrezzarsi.

Per questa ragione è spesso meglio intervenire con uno strumento più rispettoso.

## DIRETTIVE

- Vincolano gli Stati quanto gli obiettivi da raggiungere: non hanno come destinatari i cittadini bensì gli stessi Stati, viene posto in capo ad essi un obbligo.  
Si parla di obbligo di risultato: gli Stati entro un certo termine devono raggiungere tale risultato, non ci interessa con quali strumenti normativi adempierà a quella direttiva
- Lasciano loro libertà in merito agli strumenti giuridici e non per raggiungerli
- In generale, necessitano un recepimento da parte dello Stato → non sono direttamente applicabili, l'obiettivo resta sospeso e appeso alla attività dello Stato che deve intervenire per dare esecuzione.

La direttiva è lo strumento più rispettoso delle diversità degli Stati perché da tempo agli stessi di adeguarsi. Tuttavia, il raggiungimento dell'obiettivo è rimesso alla buona volontà degli Stati e questo può essere rischioso: è vero che il non adempimento potrebbe comportare una sanzione, ma resta il fatto che non si ha assolto l'obbligo.

Questo crea delle disparità tra i cittadini dell'UE senza loro colpa e compromette la tenuta delle normative UE.

*Esempio:* Una direttiva prevede la gratuità di una certa prestazione sanitaria ma uno Stato adempie subito mentre un altro no: come risultato si ha che non tutti i cittadini godono dello stesso diritto a causa dell'inerzia dello Stato.

La Corte di giustizia è intervenuta affermando che sebbene le direttive non siano direttamente applicabili, esse possono avere degli effetti diretti nei confronti dei cittadini, qualora l'inerzia dello Stato circa l'adempimento si risolverebbe in un ingiusto svantaggio per i cittadini stessi.

Pertanto, quando la direttiva:

- Pone obblighi sufficientemente chiari, precisi e incondizionati a carico dello Stato
- Crea diritti chiaramente individuabili a favore dei singoli, in capo ai cittadini

- Presenta il termine per l'adempimento inutilmente scaduto

Un cittadino può andare dal giudice e chiedere di poter applicare in suo favore tale direttiva. Lo Stato non ha scuse, è semplicemente inerte e inadempiente.

Si parla in questo caso di direttiva auto-applicativa, ovvero anche senza l'intervento dello Stato potrebbe essere applicata → le vengono riconosciuti effetti diretti.

Questo non fa venir meno l'obbligo dello Stato di adempiervi. Solo l'adempimento da parte dello stesso garantirebbe i diritti con efficacia *erga omnes*: il giudice, infatti, produce solo effetti *inter-partes*, tutto è rimesso alla sua capacità di interpretazione discrezionale.

**Prassi:** dagli anni '70, una volta all'anno, si prendono tutte le direttive e viene data loro esecuzione con una serie di leggi delega → i decreti legislativi che ne derivano danno loro adempimento.

In Italia è il governo a dare adempimento alle direttive previa maxi-legge delega adottata dal Parlamento, il quale lo autorizza ad adottare decreti-legislativi in attuazione della normativa UE.

In realtà non è rilevante il tipo di strumento utilizzato per il recepimento.

## DECISIONI

Sono una via intermedia:

- Sono direttamente applicabili come i regolamenti non c'è bisogno della interposizione dello Stato
- Non hanno per forza carattere generale come le direttive → possono essere a portata individuale e riferirsi a personalità specifiche, sia fisiche che giuridiche. In questo caso vincolano soggetti espressamente designati o precisamente identificabili

A fianco degli atti vincolanti, troviamo quelli non vincolanti, i principali dei quali sono:

- raccomandazioni → fornire istruzioni agli Stati membri in merito ad un certo comportamento da tenere;
- pareri → opinioni e valutazione di un determinato organo rispetto ad una problematica particolare.

## INTERAZIONE NORMATIVA INTERNAZIONALE - NORMATIVA DOMESTICA

Parentesi: FONTI INTERNAZIONALI

Le fonti UE sono fonti internazionali: come interagisce il diritto internazionale con le fonti domestiche?

Diritto internazionale = complesso di norme giuridiche che regolano quella comunità che ha per soggetti gli Stati.

1. Diritto internazionale consuetudinario □ costituito dalle consuetudini internazionali, ovvero da quelle condotte reiterate, sempre rispettate dagli Stati, delle quali ormai nessun dubita il carattere vincolante.  
*Esempio:* si è sempre rispettata la regola dell'immunità sovrana degli Stati: regola per cui un giudice non può giudicare uno Stato per gli atti che questo compie, in quanto soggetto politico, a livello pubblico (il giudice può farlo solo in caso di azioni a livello privato, la potestà di imperio è sottratta al giudizio).  
Si tratta di un diritto a carattere generale, vincola tutti i membri della comunità internazionale.

Di recente, in Belgio, alcuni rappresentanti di soggetti che avevano subito violenza sessuale da parte di religiosi, hanno fatto ricorso davanti alla Corte Europea dei Diritti dell'uomo, chiedendo che il giudice belga potesse condannare lo Stato Città del Vaticano per aver agevolato la copertura di tali misfatti. Lo Stato in sé però, per via dell'immunità sovrana, non può essere dichiarato colpevole → anche gli altri Stati anticlericali si mostrano d'accordo, portandosi avanti nell'eventualità futura di essere protagonisti delle medesime vicende.

2. Diritto internazionale pattizio → costituito dagli accordi e dai trattati internazionali, tra cui anche quelli che istituiscono anche l'UE. Non vincola tutti gli Stati ma solo le parti contraenti.

La dottrina tradizionale italiana ha sempre affermato che tali diritti sono un fatto che:

- accade fuori dallo spazio dell'ordinamento
- non ha alcun effetto all'interno dell'ordinamento nazionale in assenza di una norma giuridica domestica che faccia entrare quella internazionale nell'ordinamento domestico → in assenza di una norma interna che gli riconosce degli effetti, la norma internazionale non produce alcun effetto.

Come viene realizzato l'adattamento del diritto interno al diritto internazionale?

**Adattamento rispetto al consuetudinario**

Operato dall' **Articolo 10** della Costituzione

Lo Stato si conforma alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute.

Il diritto consuetudinario di sempre entra nel nostro ordinamento e spiega i suoi effetti giuridici: l' **articolo 10** è una porta perennemente aperta a tale diritto, è un trasformatore permanente.

### Adattamento rispetto al pattizio

Si ha un adattamento volta per volta: ogni volta che si deve interiorizzare un trattato occorre farlo tramite legge del Parlamento, la quale contiene l'ordine di esecuzione del trattato stesso.

Dove piazziamo questi diritti nella piramide gerarchica?

- Diritto consuetudinario → entrano nella normativa domestica tramite l' **articolo 10**, pertanto sono norme di rango costituzionale
  - Diritto Pattizio → entrano nella normativa interna tramite legge, quindi sono fonti di rango primario
- Quando nel **2001** viene modificato l' **Articolo 117** questa visione cambia in modo radicale

Il legislatore, modificando tale norma, stravolge tutto:

**1° comma:** La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali

→ Leggi di stato e regioni hanno la stessa dignità, ma entrambe devono rispettare i vincoli che derivano dagli obblighi internazionali e dall'ordinamento comunitario: a prima lettura sembra evidente che questi ultimi sono posti ad un livello superiore rispetto alla legge ordinaria.

In realtà non si arriva a dire in modo diretto che la normativa internazionale sia di rango costituzionale, ma si fa uso di uno strumento: parametro interposto di costituzionalità. La violazione del diritto pattizio, in quanto parametro interposto, implica la violazione dell' **articolo 117** della Costituzione.

## INTERAZIONE NORMATIVA UE - NORMATIVA DOMESTICA

**Come si innesta il tema delle fonti europee? Come si assestano i rapporti tra fonti italiane e UE?**

Esito di un dialogo lunghissimo tra Corte di Giustizia europea e Corte costituzionale italiana, la quale fa resistenza non per quanto riguarda le ideologie ma per via del diverso linguaggio adottato.

Anche la Corte costituzionale tedesca manifesta gli stessi disagi → entrambe le corti derivano dalle due culture più formaliste del **900** → fanno fatica a capire con quali strumenti formali ottenere il risultato che la Corte di Giustizia chiede di ottenere.

**Legge 6 dicembre 1962, n° 1643** → nazionalizzazione dell'energia elettrica e istituzione dell'ENEL Operazione che un po' stride con i principi del diritto europeo, i quali viravano verso forme di aperta concorrenza, anche nel campo dei servizi pubblici.

Flaminio Costa, ex azionista di una delle società che vengono fuse nell'ENEL, il quale cova un certo rancore personale, si rifiuta di pagare la bolletta dell'ENEL: questo lo porta fino in tribunale.

Egli afferma di non volerla pagare perché ritiene la legge istitutiva dell'ENEL illegittima, in quanto si poneva in posizione di contrasto con diverse norme del Trattato istitutivo della Comunità Europea. L'impegno agli obblighi europei è coperto dall' **articolo 11** della Costituzione (l'Italia acconsente a limitazioni della propria sovranità → scritto per agevolare il processo di adesione all'ONU e tenuto valido anche per l'UE), pertanto tale legge è incostituzionale.

La questione arriva alla Corte costituzionale, la quale afferma di essere in presenza di un elementare contrasto tra norme di pari rango, risolvibile di conseguenza con il criterio cronologico.

- legge che istituisce l'ENEL → **1963**
- obblighi europei attuati attraverso una Legge del Parlamento che contiene l'ordine di esecuzione □ **1957** che contiene l'ordine di attuazione

Dato il principio *lex posterior derogat legi priori* dovrebbe prevalere la legge che nazionalizza l'ENEL del **1963**.

Ma se il Parlamento italiano potesse ogni volta liberarsi della legge UE con una legge posteriore, allora non avrebbe senso la nostra partecipazione all'ordinamento sovranazionale.

Flaminio Costa sottopone a giudizio l'illegittimità della legge del **1963** dinanzi alla Corte di Giustizia europea, la quale afferma che la costituzionale non deve approcciare all'UE con gli strumenti ordinari/tradizionali, l'UE va invece trattata con strumenti sui generis, in quanto ordinamento particolare. Quest'ultimo verrebbe compromesso se il Parlamento potesse liberarsi con legge ordinaria degli obblighi discendenti dall'appartenenza UE.

Sentenza Costa del **1964** → verso tutti gli Stati

La Corte costituzionale deve fare in modo di garantire sempre come prevalente il diritto europeo comunitario. "gli obblighi assunti con il Trattato istitutivo della Comunità non sarebbero assolti, ma soltanto condizionati, qualora le Parti contraenti potessero sottrarsi alla loro osservanza mediante ulteriori provvedimenti legislativi"

La Corte costituzionale si trova a disagio: per assicurare tale prevalenza adotta una soluzione macchinosa che prevede un approccio dualistico

1. Primo caso: norma italiana precedente e norma europea successiva → criterio cronologico: viene abrogata la legge italiana dalla normativa UE
2. Secondo caso: norma europea precedente e norma italiana successiva → si solleva una questione di illegittimità dinanzi alla Corte costituzionale (nel frattempo si sospende l'eventuale processo) nei confronti di quella norma in quanto contrasta l'articolo 11. Tale norma verrà considerata invalida.

La Corte di Giustizia non accetta questa soluzione: i tempi del giudizio dinanzi alla Corte sono troppo lunghi e in quegli anni, la stessa corte era sommersa di lavoro per un caso che vedeva coinvolto il governo italiano nell'acquisto di aerei militari (molti ministri erano sotto giudizio della corte...)

La corte di giustizia dice che la Corte costituzionale deve garantire una immediata prevalenza del diritto europeo □ Sentenza Simmethal 1978 → viene suggerita una strada già appartenente all'armamentario dei giuristi italiani.

Viene ripresa la questione della illegittimità dell'atto amministrativo.

Un atto amministrativo illegittimo può essere annullato solo dal giudice amministrativo, mentre qualora un giudice ordinario si trovi ad averci a che fare non potrebbe annullarlo bensì potrebbe solo disapplicarlo (fa finta che non ci sia). Quando c'è un contrasto tra norma italiana e norma europea, sarebbe ottimale seguire la medesima procedura: il giudice ordinario deve disapplicare le fonti interne contrastanti siano esse precedenti o successive, senza sollevare una questione di legittimità costituzionale.

Questa soluzione piace anche alla Corte costituzionale, poiché le permette di salvare la visione dualista: il diritto italiano resta intatto, semplicemente non è applicato, ma quando verrà meno la norma europea si potrà espandere nuovamente.

Con la sentenza Granital 1984 la Corte costituzionale accetta la preminenza del diritto CE pur mantenendo una visione dualistica: la norma infatti viene solo disapplicata e non abrogata.

Tutto questo percorso si chiude negli anni '80. Poi, nel 2001, viene riscritto l'articolo 117 1° comma: la legislazione deve rispettare la Costituzione ma anche quanto stabilito dagli organi europei → finalmente viene costituzionalizzato il principio di supremazia del diritto UE.

Ricapitolando:

- Contrasto tra norma europea e norma interna di primo o secondo rango □ viene garantita sempre la prevalenza del diritto europeo disapplicando la norma nazionale interna
- Contrasto tra fonte europea e fonte costituzionale → si procede anche qui con la disapplicazione: tuttavia vi è un limite

L'articolo 10, sebbene sia un trasformatore permanente, presenta un filtro: le consuetudini internazionali che violano principi supremi o diritti inviolabili della costituzione non possono essere introdotti nell'ordinamento domestico

L'articolo 11 della Costituzione consente limitazioni di sovranità solamente in vista del conseguimento di alcune finalità come il mantenimento della pace → pace che verrebbe a mancare se venissero violati principi e diritti inviolabili. È dunque inammissibile che gli organi UE possano violare i principi fondamentali dell'ordinamento o i diritti inalienabili della persona umana, i quali, a riconferma di quanto affermato, sono sottratti anche alla revisione costituzionale.

### Teoria dei contro limiti:

La prevalenza del diritto internazionale/europeo si ferma laddove si ha una violazione di diritti inviolabili e principi fondamentali. È sempre assicurata la garanzia del sindacato della Corte costituzionale sulla compatibilità del Trattato con i principi fondamentali.

I meccanismi idonei a consentire l'ingresso della normativa internazionale sono:

- rinvio mobile → richiama direttamente l'ordinamento della fonte internazionale per cui è sempre applicato, anche dopo una modifica della norma stessa da parte della stessa fonte di produzione
- rinvio fisso → si lega ad un singolo atto ed è adottato tramite atto normativo e ordine di esecuzione da parte del legislatore

## CASO TARICCO

Una normativa europea, per alcuni reati di tipo fiscali, eliminava la prescrizione, la quale rende un reato non più perseguibile dopo un certo numero di anni. Tale normativa prevedeva inoltre che la prescrizione non valesse per quegli atti di evasione fiscale commessi prima dell'entrata in vigore della stessa.

Effetto → dal momento dell'entrata in vigore si poteva andare a punire con sanzioni di tipo penale chiunque avesse evaso in passato (efficacia retroattiva).

Problema → la nostra Costituzione prevede il divieto di una legge penale con efficacia retroattiva.

La Corte costituzionale si trova in difficoltà: non applicare una normativa europea avrebbe incrinato i rapporti con l'unione, in un periodo in cui vi era cavalcante spinta antieuropeista ( → non si voleva dare questa



impressione). La Corte ricorre dunque al rinvio pregiudiziale/solleva una questione pregiudiziale dinanzi alla Corte di Giustizia, la quale detiene il monopolio interpretativo della legge UE (facoltà adottabile da qualsiasi giudice quando si trova ad applicare una norma europea sulla quale ha dei dubbi interpretativi). La Corte di Giustizia capisce il disagio e si mostra comprensiva: non viene fatto ricorso alla applicazione alla teoria dei contro-limiti.

## GIUSTIZIA COSTITUZIONALE

### Capitolo 16

#### FOCUS ON:

- ☐ Premessa e definizione
- ☐ Esperienza USA
- ☐ Esperienza Europea
- ☐ Modelli di giustizia costituzionale
- ☐ Composizione della Corte Costituzionale, Sistema di Garanzie, Presidenza
- ☐ Sindacato di Costituzionalità = sentenza della corte e giudizio di ragionevolezza
- ☐ Altre funzioni della Corte Costituzionale: conflitto di attribuzione

#### Quali garanzie abbiamo rispetto al potere politico?

Premessa:

I soggetti, secondo il patto del Leviatano, non cedono tutta la libertà al potere politico, ma solo una quota → parte di libertà di cui il potere politico ha necessità di poter disporre per realizzare il suo fine: mantenimento di pace e ordine

Esiste però una porzione incompressibile della libertà dei cittadini.

Prima di cedere parzialmente le proprie libertà al potere politico, i consociati si consociano, c'è una spinta all'unione in modo centripeto. Prima del *pactum subiectionis* vi è un *pactum unionis*.

La libertà viene inoltre ceduta ad una condizione → il potere politico non può compromettere il *pactum unionis*, pena la riapertura dello stato di natura.

Questo concetto sta alla base della rigidità della costituzione: tutti devono concordare sulla presenza di un nucleo di diritti che non possono essere messi in discussione da nessuno → per questo motivo viene istituita la figura di un custode di questo patto, il quale deve assicurarsi che questa tavola di valori non venga violata, compromessa o lesa dalle misure adottate dal potere politico.

Definizione di giustizia costituzionale: controllo che ha ad oggetto gli atti assunti dal potere politico, ovvero le fonti del diritto, e che ha come parametri una tavola di valori che non è altro che la Costituzione. C'è un soggetto che esercita un controllo sulle fonti del diritto per verificarne la conformità alla Costituzione.

## ESPERIENZA USA

L'invenzione della rigidità della Costituzione è recente e ha luogo negli USA, dove, pochi anni dopo la nascita dello Stato federale, la Corte Suprema si occupa di un caso particolare/imbarazzante:

sono appena avvenute le elezioni del nuovo Presidente e il Presidente uscente, secondo la prassi, aveva appena fatto delle nomine di mezzanotte, per individuare funzionari e giudici.

Queste nomine, per essere efficaci, dovevano essere notificate ai loro destinatari, ma Marbury, nominato giudice, non riceve la notifica dal Segretario di Stato e di conseguenza non è immesso nell'esercizio delle sue funzioni.

Marbury decide di agire dinanzi alla Corte Suprema, invocando una legge che dice che la stessa Corte può dare ordini ai funzionari federali: chiede dunque ordinare al nuovo funzionario di notificargli la nomina per poter essere immesso. La Corte Suprema si trova in imbarazzo perché colui che doveva notificare la nomina a Marbury, intanto diventato Presidente della Corte stessa, aveva anche un orientamento politico più verso il nuovo residente.

La Corte trova dunque un modo per non decidere: in realtà, questa legge che consente di chiedere alla Corte di dare un ordine ai funzionari federali, viola il principio costituzionale di separazione dei poteri → non è possibile applicare una legge che viola la Costituzione e che non si è validamente formata.

Corte Suprema degli USA, 24 febbraio 1803 → sentenza Marbury vs Madison

Da qui in poi, qualsiasi giudice degli USA, quando si trova a dover applicare una legge che a suo dire viola la Costituzione, superiore ad ogni atto ordinario del potere legislativo, può dichiararla incostituzionale e non applicarla

Si tratta di un modello di controllo costituzionale diffuso → ogni giudice ha tale facoltà

## ESPERIENZA EUROPEA

A differenza degli USA, dove il Parlamento nasce forte e senza dubbi sulla sua sovranità, l'Europa è nel periodo del Regime napoleonico → si intuisce che la via obbligatoria per la distruzione del potere del Re è l'affermazione senza eccezioni della sovranità del Parlamento.

→ si apre così una stagione di lotte e di guerre per riuscire ad affermare il principio per cui il Parlamento è sovrano e quanto viene da lui prodotto, la legge, detiene il primato.

In questi anni, infatti, la Costituzione era ancora ottriata, veniva concessa dal sovrano; è la legge invece ad essere espressione diretta degli interessi della Nazione

Il modello che emerge dalla sentenza americana è impensabile ed inconcepibile nell'Europa del 1803.

Questa idea in Europa viene accettata solo dopo la Seconda Guerra Mondiale (in realtà già nel 1920 viene scritta la costituzione austriaca da un giurista illuminato che aveva a cuore questa idea di giustizia costituzionale, ma si trattava di un caso isolato)

Anche quando questa idea irrompe vi si fa una forte resistenza: il modello USA non troverà mai accoglienza, è fuoridalla nostra concezione accettare che in capo ad ogni giudice possa sussistere la facoltà di non applicare una legge ritenuta incostituzionale dallo stesso.

La Francia sarà il Paese più riluttante: fino al 2008 le leggi potevano essere messe in discussione soltanto prima della loro approvazione, era previsto un termine entro il quale la legge poteva essere impugnata. In seguito alla riforma del sistema le leggi possono essere oggetto del sindacato anche dopo la loro entrata in vigore.

## MODELLI DI GIUSTIZIA COSTITUZIONALE

Quanto alla natura del giudizio

- ☐ Controllo politico → controllo di costituzionalità, prima che la legge entri in vigore (Francia prima del 2008)
- ☐ Controllo giurisdizionale → interviene dopo che la legge entra in vigore

Quanto al soggetto del giudizio

- ☐ Controllo diffuso → facoltà di qualsiasi giudice (USA)
- ☐ Controllo accentrato → facoltà di un solo giudice (Italia)

- Diffusi (tipico dei paesi del common law) → il giudizio di incostituzionalità è rimandato al singolo giudice, il quale semplicemente si limita a non applicare la normativa ordinaria, non ad annullarla → effetto *inter partes*;

- Accentrati (tipico dei paesi del civil law) → il giudizio di costituzionalità è affidato ad un organo preposto, il quale se dovesse riscontrare delle incongruenze va ad annullare la legge ordinaria (in un'ottica di certezza del diritto) → effetto *erga omnes*.

Quanto alle modalità di accesso al giudizio

**Come il dubbio di costituzionalità arriva al soggetto che può sindacarne la correttezza?**

- Giudizio diretto → alcuni soggetti possono direttamente rivolgersi al giudice e porre la questione
- Giudizio incidentale → la questione arriva al giudice costituzionale come un incidente di percorso nel corso di un altro processo: c'è un processo, il giudice che deve applicare la legge sospetta la sua incostituzionalità, sospende il processo principale e investe della questione il giudice costituzionale. In seguito alla sentenza di quest'ultimo è possibile tornare al processo principale.

### Modello italiano

- ☐ Natura del giudizio: modello giurisdizionale → le leggi sono scrutinate dopo l'entrata in vigore con una minuscola eccezione: gli Statuti delle Regioni rientrano nel caso di sindacato politico precedente l'entrata in vigore, il governo ha 60 giorni di tempo per poterli impugnare.

Non sono leggi scrutinate prima:

- Veto presidenziale → il controllo esercitato qui è diverso: la corte è un giudice e verifica la corrispondenza della legge con ogni disposizione costituzionale mentre il Presidente della Repubblica svolge un controllo di tipo politico in quanto garante politico. Questo ruolo inoltre non è ben definito perché viene interpretato diversamente da ogni Presidente alla luce di cosa la situazione politica suggerisce. Si tratta dunque di due scrutini diversi: uno politico e uno giurisdizionale.  
La topografia costituzionale viene in aiuto: la Corte costituzionale sta nel palazzo della



consulta che fa angolo con il Quirinale, ad indicare che essi svolgono lo stesso ruolo di controllo pur garantendo cose diverse: politica e giustizia. Entrambi stanno sul colle più alto di Roma e sono equidistanti dal Governo (Palazzo Chigi) e Parlamento (Montecitorio e Palazzo Madama).

- Referendum → non si tratta di un controllo sulla legge a livello di costituzionalità ma solo sul quesito referendario.

- Soggetto del giudizio: controllo accentrato → vi è un unico giudice costituzionale, la Corte costituzionale.
- Accesso al giudizio: giudizio incidentale → Un giudice che non è della corte, se si trova nelle mani una legge che ritiene incostituzionale, **cosa può fare?** Non può applicare una legge incostituzionale ma non può neanche applicare direttamente la Costituzione (“il giudice sono soggetti solo alla legge e non alla Costituzione”). Può però sospendere il giudizio e investire della questione la Corte. Quindi il dubbio di costituzionalità arriva alla stessa Corte come fosse un incidente di percorso del processo principale. (per via di ciò, infatti, si dice che è un sistema misto, proprio per via del fatto che prende alcuni aspetti del modello accentrato e di quello diffuso)

Parziale eccezione: ipotesi di giudizio in via diretta/principale, senza che ci sia un processo

### Cenni storici

In realtà c'è stata una fase della storia in cui vi era un sindacato diffuso. Alcune parti della Costituzione, infatti, sono state attuate in ritardo: tra queste vi è la stessa questione del sindacato accentrato.

Prima del 1956, anno in cui entra in piena esecuzione la Corte costituzionale, chi svolgeva il controllo dicostituzionalità?

La Costituzione entra in vigore nel 1948 e si inserisce in una marea di fonti del diritto già vigenti, non è che entra e fatatubula rasa. Quindi nel 1948 sono ancora in vigore le leggi derivanti dallo Stato liberale ma anche quelle di matrice dittatoriale fascista (non democratiche e dunque in contrasto con la Costituzione).

La stessa Costituzione, nelle disposizioni transitorie e finali, prevedeva che fino a quando non avrebbe iniziato a lavorare la Corte costituzionale qualsiasi giudice dell'ordinamento avrebbe potuto dichiarare incostituzionale una legge vigente secondo il modello del sindacato diffuso.

Tale sindacato transitorio però che funziona poco: i giudici che lavoravano in quel periodo si erano formati in epoche poco democratiche; quindi, non avevano una grande sensibilità costituzionale e in più erano abituati ad una costituzione flessibile (modificabile tramite legge ordinaria).

Di conseguenza vengono prodotte ben poche dichiarazioni, anche come conseguenza di quanto preferito dalla Corte di Cassazione, la quale afferma l'esistenza di una distinzione rilevante:

- A. Norme precettive → contenenti un precetto
- B. Norme programmatiche → contenenti un principio o programma (dignità, uguaglianza...)

Alla luce di tale distinzione viene affermato che tramite sindacato diffuso era possibile non applicare solamente le leggi contenenti un precetto, il controllo non era ammissibile per le programmatiche. Tuttavia, queste ultime rappresentavano i punti di maggiore rottura con i regimi precedenti.

Infatti, la Corte costituzionale, nella sua prima sentenza (numero 1 del 1956) afferma che non esiste questa distinzione e che il controllo di sindacato è applicabile anche in relazione alle programmatiche, le quali possono essere smantellate al pari delle precettive.

## COMPOSIZIONE DELLA CORTE COSTITUZIONALE

Organo giudicante collegiale composto da 15 membri di derivazione diversa → idea di fondo: la composizione della corte deve rispettare tutte le anime del Paese

- 5 eletti dal Parlamento in seduta comune (maggioranza qualificata dei 2/3 fino alla terza votazione e dei 3/5 dalla quarta in poi). Nella prima Repubblica dovevano essere 3 nominati dalla maggioranza e 2 dall'opposizione, ora questi accordi di natura formale sono saltati.
- 5 eletti dalle Magistrature Supreme dello stato:
  - 3 eletti dalla Corte di Cassazione
  - 1 eletto dal Consiglio di Stato
  - 1 eletto dalla Corte dei conti
- 5 eletti dal Presidente della Repubblica con atto formalmente e sostanzialmente presidenziale. Egli interviene per riequilibrare la situazione, per eliminare eventuali disequilibri nella composizione.

Questa nomina in sequenza si è verificata solo la prima volta, al momento i mandati non sono più sincronici □ quando scade il mandato di un giudice, il nuovo entrante viene rinominato dallo stesso ente che aveva nominato quello uscente.

### Chi può essere eletto?

- Professori ordinari di materie giuridiche
- Magistrati delle più alte giurisdizioni, anche a riposo (Corte dei conti, cassazione, consiglio di stato)
- Avvocati dopo almeno **20 anni** di attività

Non c'è un sistema di candidature né nessuna esclusione di genere (oggi sono presenti 3 donne, il primo presidentessa lo abbiamo avuto solo 4/5 anni fa: Marta Cartabia)

## SISTEMA DI GARANZIE

I giudici sono accompagnati da un sistema di garanzie, simile a quello prevista per i Parlamentari. A garanzia della loro posizione si prevede:

- Insindacabilità → non possono essere perseguiti per i voti/opinioni espressi nel corso del loro mandato
- Immunità penale → più forte di quella prevista per i parlamentari, i quali possono essere processati ma non possono vedersi applicate misure restrittive alla libertà personale in assenza della autorizzazione della camera di appartenenza. Per i giudici costituzionali invece serve un'autorizzazione della Corte anche solo per poter iniziare il processo
- Incompatibilità assoluta → non si possono avere altre cariche pubbliche o esercitare altre professioni in quei **9 anni** di mandato, occorre sospendere la propria attività di insegnante/avvocato... Viene risolta con l'opzione: se interviene la nomina ad un'altra carica pubblica il giudice può scegliere se tenere o rinunciare alla carica di giudice per assumere un nuovo incarico (Presidente Mattarella rinuncia alla carica di giudice per diventare Presidente della Repubblica).  
→ La rinuncia segna la fine del mandato, non la sospensione: se rinunciò alla carica di giudice per assumere un nuovo incarico, alla fine del mandato di quest'ultimo non posso far ripartire il conteggio per quanto riguarda la carica di giudice
- Entità della retribuzione
- Metodologie di rimozione

### Mandato (non rinnovabile)

Il mandato dura **9 anni**, che scadono esattamente nel giorno in cui decorrono **9 anni** dal giuramento nelle mani del Presidente della Repubblica

Non è previsto un regime di *prorogatio*: se scade il mandato non si può più continuare a svolgere la professione colmando i vuoti rimasti → questo è il motivo per il quale a volte la Corte opera in composizione ridotta (almeno 11 devono essere presenti)

Il mandato può terminare anticipatamente: per dimissione, morte o per ipotesi drastica di destituzione e decadenza dalla carica, deliberate dalla corte stessa (il giudice si astiene dall'esercizio delle sue funzioni per un certo lasso di tempo consistente o adotta condotte che ledono il prestigio dell'organo)

Il mandato così lungo per cercare di garantire la maggiore autonomia possibile dei giudici, i quali non avvertono così la necessità di allacciare rapporti con l'esterno per vedersi assicurato un reinserimento più facile.

Negli USA la carica è vitalizia → *rischio neutralizzato*

Analizzando una sentenza della Corte, è individuabile l'opinione della Corte che decide il caso e in allegato vi sono le *dissenting opinions*: un giudice, che si trova in disaccordo rispetto all'opinione della maggioranza, scrive un'altra sentenza come se avesse dovuto scrivere lui quella originale.

Questo fa capire all'esterno come è composta la corte suprema a livello di schieramenti liberali, conservatori...

→ oggi, ad esempio, sappiamo che c'è una maggioranza conservatrice di 6 a 3

Con la Corte costituzionale italiana noi non sappiamo chi ha votato una certa sentenza e chi no né con quale maggioranza, è vietata ogni forma di *dissenting opinion* anche in maniera informale: il giudice non può raccontare quanto accaduto in Camera di Consiglio a degli esterni → questo è volto ad evitare che tramite tali confessioni il giudice possa procurarsi delle amicizie politiche utili per quando saranno scaduti i **9 anni** di mandato

La Corte costituzionale gode di:

Autonomia contabile → dispone di un bilancio autonomo che non è voce del bilancio generale dello stato

Autonomia di sede → ingresso delle forze armate può essere autorizzato solo dal Presidente della Corte, così come valeva per il Parlamento

## PRESIDENZA

Questi **15 giudici** eleggono il Presidente, che resta in carica per **3 anni**, salvo che la scadenza dei **9 anni** sopraggiunga prima. Questo accade di regola poiché la prassi è quella di eleggere il giudice più anziano, e quindi in scadenza: di conseguenza i Presidenti restano poco in carica.

Ha un ruolo di rappresentanza della Corte all'esterno ma soprattutto ha un ruolo di organizzazione dei lavori della Corte stessa (programma, calendario, ordine del giorno, udienze...) e può essere *determinante nelle votazioni* (il suo voto vale doppio).

## SINDICATO DI COSTITUZIONALITÀ

### Come lavora la Corte Costituzionale?

Indicazioni a carattere generale → vi sono 2 composizioni:

- Udienza Pubblica → quando la Corte deve ascoltare, siede intorno a un tavolo e ascolta le opinioni sulle questioni sottoposte a giudizio
- Camera di Consiglio → quando la Corte deve decidere, si riunisce in segreto attorno a un tavolo circolare, chiuso. Divieto di dare notizia all'esterno.

Un ruolo fondamentale maieutico in sede di votazione è rivestito dal Presidente, il quale vota per ultimo. Un giudice relatore deve studiare la causa e presentarla in tale sede ai colleghi (istruire la questione e relazionare alla Corte), dopodiché tutti possono dire la loro secondo un ordine di anzianità di carriera (prassi non codificate): prima il più giovane e poi il più vecchio, così vengono messe meno in difficoltà le personalità appena entrate.

Ogni giudice può avere **3 assistenti** (giudici che collaborano o professori di materie giuridiche)

La decisione presa viene poi materialmente scritta dal relatore della causa ed in seguito viene sottoposta all'esame di tutto il collegio. Tuttavia, chi scrive la sentenza può non essere d'accordo → di conseguenza potrebbe non sentirsi di scrivere: il presidente nomina un giudice redattore.

Unica circostanza di trasparenza nella quale è possibile intuire l'esatta posizione politica di uno dei giudici.

### Come la questione arriva alla corte?

1. Via incidentale → regola
2. Via diretta → eccezione

Via incidentale:

Un qualsiasi giudice, nel corso di un procedimento giudiziario, deve applicare una legge che presume essere incostituzionale → decide dunque di rinviare la questione alla Corte costituzionale.

La questione di legittimità costituzionale provoca l'interruzione immediata di un *processo a quo*.

Giudice a quo → colui dal quale sorge la questione di legittimità: si tratta di una interpretazione in senso formalistico e non sostanzialistico. Dunque, vengono intesi giudici tutti coloro che si trovano ad esercitare funzioni giudicanti in condizioni di terzietà, indipendenza & imparzialità: magistrati, arbitri

### Concretamente come viene posta la questione?

Premessa: è una decisione solo del giudice, le parti del processo possono solo sollecitare.

Il giudice deve redigere una ordinanza di rimessione motivata (non ha carattere definitivo come la sentenza) con la quale viene rimessa la questione di costituzionalità alla corte.

Effetto immediato → sospensione del processo e dei termini di prescrizione. Il giudice deve fare estrema attenzione quando scrive: buona parte della sentenza della Corte si gioca sul modo in cui viene posta la questione.

Il termine in cui il giudice costruisce la questione saranno i termini del giudizio dinanzi alla corte: la corte si occuperà di quell'oggetto indicato in relazione a quel parametro già individuato nella stessa.

Nell'ordinanza motivata devono perciò comparire:

- A. Oggetto = vizi formali, materiali, di competenza della legge statale, regionale o degli atti con forza di legge
- B. Parametro = norma in relazione alla quale viene valutata la incostituzionalità della legge: **cosa si assume violata?** Un'altra legge costituzionale, la Costituzione oppure un parametro interposto (norma primaria la cui violazione comporta l'indiretta violazione di una norma costituzionale)  
Questi due elementi vanno indicati con precisione perché la corte andrà a giudicare solo su di essi per via del principio di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato (vale per ogni giudizio) → Motivo per il quale i giudici a quo spesso aggiungono svariati parametri, così da individuare quello favorevole.
- C. Tre ulteriori giudizi/argomentazione:
  1. Rilevanza della questione → il giudice deve spiegare per quale motivo sta disturbando la Corte: se non applica quella determinata legge presunta incostituzionale non può fare giustizia, non può procedere. Va inteso nel senso della stretta pregiudizialità: questo fa sì che tante leggi finiscano ad arrivare davanti alla Corte costituzionale in quanto ci deve essere un processo che non può proseguire senza la risoluzione della questione di costituzionalità. (per questo la legge *Porcellum* arriva solo nel **2013**, una legge elettorale è difficile che renda non proseguibile un processo)
  2. Non manifesta infondatezza → non si chiede di argomentare la fondatezza della questione (stabilita dalla corte), ma si chiede al giudice di mostrare che non ci siano elementi che manifestamente escludano che la questione sia infondata. Dimostrazione della inesistenza di elementi che facciano

immediatamente capire che la questione sia infondata: se non è fondata il dubbio di Costituzionalità viene rigettato, altrimenti viene accolto.

Esperimento del tentativo di interpretazione costituzionalmente conforme (integrato dalla stessa corte) → il giudice deve tentare di dare un'interpretazione che sia configurabile come legittima alla costituzione.

Nel caso tutti e tre i filtri dovessero essere superati, il giudice a quo emana l'ordinanza di rinvio, dove viene indicato l'oggetto, il parametro e la motivazione, di modo da sospendere il giudizio in corso e rimandare gli atti alla Corte, che valuterà la legittimità costituzionale. Questione di legittimità costituzionale → sono sospesi tutti i giudizi che dovrebbero applicare quella norma finché non c'è il giudizio del giudice

## ACCESSO DIRETTO

La questione arriva alla Corte in via principale, senza che si passi per un processo → via diretta Modalità riservata solo a due soggetti: Stato & Regioni

I soggetti legittimati possono, entro **60 giorni** dalla pubblicazione, fare ricorso dinanzi alla Corte:

- Lo Stato nei confronti di leggi delle Regioni
  - Ha la legalità costituzionale su tutto il territorio, dunque può ricorrere alla richiesta di costituzionalità per motivi di competenza e di merito, impugnando la legge regionale e lamentando la violazione di qualsiasi parametro della costituzione
  - Non deve dimostrare interesse a ricorrere, l'interesse è implicito → rispetto della legalità costituzionale
- Le Regioni nei confronti di leggi dello Stato
  - Possono impugnare la legge statale solo per motivi di competenza: possono lamentare solo la violazione del riparto di competenze precisato nell'**articolo 117**
  - Devono dimostrare interesse a ricorrere → tale interesse consiste nel dimostrare che la legge impugnata viola la propria competenza riservata

## LE PRONUNCE DELLA CORTE

La questione arriva alla Corte Costituzionale che ne valuta l'ammissibilità, cioè valuta se tale questione può essere proposta legittimamente.

Alcuni motivi di non ammissibilità:

- non aver argomentato bene la rilevanza e la non manifesta infondatezza
- essere oltre la scadenza dei **60 giorni**
- l'invocazione della regione di un parametro diverso rispetto a quello di competenza.

In questi casi, la Corte chiude il giudizio senza entrare nel merito e lo fa con una ordinanza di rigetto per inammissibilità: strumento interlocutorio con cui un giudice prende una decisione senza definire il giudizio, non affronta né chiude la questione → il rapporto processuale non si esaurisce. Un caso particolare è rappresentato dalla tecnica processuale definita incostituzionalità differita → prima di dichiarare l'incostituzionalità di una norma, si rimanda in prima battuta il compito al Parlamento di riformare l'oggetto entro un certo termine, scaduto il quale entra in gioco la Corte.

Lo strumento che definisce il giudizio e chiude la questione/il processo è la sentenza.

La Corte, se ritiene ammissibile la questione, entra nel merito: prima vi è l'udienza pubblica in cui vengono ascoltate le parti e poi la Corte decide in segreto.

La decisione assume la veste formale di una sentenza che deve essere motivata e che non è impugnabile dinanzi a nessuno → si ha la chiusura del sistema.

Queste sentenze vengono pubblicate sulla gazzetta ufficiale come una fonte del diritto → il loro contenuto incide sulle fonti vigenti e risulta vincolante.

### A. Sentenza di rigetto

- La Corte rigetta la questione proposta e la dichiara NON fondata nei termini e secondo il parametro proposti dal giudice a quo → *hai sbagliato, non è vero tale oggetto contrasta con quel parametro: non è fondata questa tua ricostruzione, ovvero questa legge non sta violando i parametri che tu invochi.* Questione non implica che quella determinata disposizione sia altamente costituzionale/legittima. Magari è illegittima in relazione a un parametro che però non è stato invocato in sede di ricorso.
- Ha efficacia *inter partes*: vale solo tra la Corte e il giudice, non sancisce la legittimità della norma
  1. Risulta vincolante solo per il giudice remittente per il processo a quo (= *giudice ha sbagliato, non me la proporre più così, bisogna azzeccare il giusto parametro*)
  2. Sono esprimibili nuove domande da processi diversi o per motivi diversi

## B. Sentenza di accoglimento

Chi la costruisce ha individuato il parametro violato.

La corte dichiara fondata la questione, è vero quanto invocato dal giudice. Effetto → annullamento della disposizione in quanto incostituzionale.

- Ha una efficacia *erga omnes*: viene eliminata una legge dall'ordinamento, quella norma non trovapù applicazione dal giorno successivo alla pubblicazione della sentenza.
- Effetto retroattivo salvo che per decisioni definitive a meno che non ci siano effetti favorevoli al reo

La legge in realtà non ha mai efficacia retroattiva, vale solo per i casi a venire → ma in questo caso la norma dichiarata incostituzionale non viene applicata neanche ai i casi sorti prima dell'annullamento purché ancora nonsiano stati chiusi al momento della pubblicazione della sentenza sulla gazzetta.

## LIMITE ALLA RETROATTIVITÀ

Vengono fatti salvi i giudizi definitivi: vicende processuali che già si sono chiuse con una sentenza definitiva irrevocabile → la sentenza di accoglimento trova il limite del giudicato → quando già si è formato il giudicato non si può mettere più in discussione.

Questi giudizi continueranno ad essere regolati dalla legge annullata (essendo chiusi non ci dovrebbe comunque essere pericolo di compiere atti incostituzionali) salvo che la dichiarazione di annullamento della corte abbia un effetto penale favorevole per il protagonista della vicenda processuale chiusa → la vicenda viene riaperta.

*Esempio*: annullamento di una norma legislativa che regola la sanzione di un reato → da quel momento compiere un determinato atto non è più un reato: il caso viene riaperto e viene assolto il reo.

Tuttavia, questa alternativa binaria secca tra rigetto e accoglimento concessa alla Corte dalla Costituzione si rivela in alcuni casi poco funzionale.

*Esempio*: norma che prevede che solo la mamma, nel tempo successivo al parto, goda di un'indennità di maternità. *Questione* → questa disparità di trattamento tra mamma e papà non viola il principio di uguaglianza tra i sessi esplicitato nell'articolo 3 della Costituzione?

1. Sentenza di Rigetto → viene dichiarata non fondata tale questione: la Corte decreta il permanere di una situazione ingiusta, soltanto la mamma continuerà a ricevere l'indennità
2. Sentenza di Accoglimento → viene dichiarata la norma incostituzionale e si ha un conseguente annullamento della stessa: il bimbo rimarrebbe così a casa da solo

Per uscire da questo impasse la Corte ha elaborato degli strumenti decisori, delle variazioni sul tema:

## SENTENZE INTERPRETATIVE - DI RIGETTO

La Corte arriva a questa soluzione perché l'inizio dei suoi lavori è affollato di questioni che hanno ad oggetto la legislazione prerepubblicana, autoritaria in alcuni passaggi □ ci si rende conto di non poter annullare di continuo le norme, altrimenti si sarebbero creati vuoti legislativi

Tentativo di forzare l'interpretazione della legge vigente in precedenza, in maniera che risulti più conforme alla Costituzione attuale.

*Esempio*: norme del Codice penale degli anni 30, detto Codice Rocco - scritto da Alfredo Rocco (ministro della giustizia del regime fascista)

I primi reati trattati nel codice, quindi quelli sanzionati più gravemente, sono quelli contro lo Stato, poi vengono quelli contro la persona □ impostazione chiaramente fascista/nazionalista

Mentre tutti gli altri codici erano stati bene o male cambiati, questo non è mai stato oggetto di riforme organiche, bensì solo settoriali: la corte è intervenuta interpretando senza annullare.

- *Norma sull'interrogatorio dell'indagato*: all'interrogatorio dell'indagato partecipano solo l'indagato stesso e il Pubblico Ministero.

*Questione*: Non è incostituzionale per via della violazione del principio di parità tra accusa e difesa? (il PM ha gli strumenti, l'indagato senza avvocati o difensori tecnici risulta privo).

La Corte non può annullare la norma perché non vi era nessun'altra disciplina che regolasse tale interrogatorio; quindi, pronuncia una sentenza interpretativa di rigetto: viene dichiarata salva la disposizione, con una reinterpretazione: la questione risulta infondata sulla base dell'interpretazione che ne è stata fatta dal giudice a quo (è infondata questa particolare interpretazione) → quella norma deve infatti essere interpretata ritenendo implicita la presenza di un difensore accanto all'indagato. La Corte orienta il diritto vivente (diritto nei tribunali).

- Norma che sanziona chi agevola, commette o provoca la morte di un soggetto consenziente all'atto. *Questione*: questa norma non è incostituzionale dal momento in cui è stata approvata la norma sul testamento biologico e sulla dichiarazione anticipata di fine vita? *Problema di fondo*: ci sono situazioni in cui viene davvero dato il consenso e situazioni che ben si prestano ad atteggiamenti di natura opportunistica? (→ il consenso può essere estorto)



La corte non elimina la norma ma la reinterpreta: la questione non è fondata in quanto la norma va interpretata nel senso che non si applicano sanzioni soltanto qualora il consenso sia stato prestato secondo la forma prevista dalla legge sul testamento biologico ▫ atto complesso dinanzi ad un notaio, in cui do il consenso, per il tempo in cui mi troverò in una situazione di irreversibile malattia, alla sospensione di idratazione o alimentazione forzata.

Le sentenze interpretative hanno un limite → così come le sentenze di rigetto, sono efficaci solo *inter partes* e dal momento che nel nostro sistema non c'è il precedente vincolante non possono essere applicate universalmente.

La corte sta dunque cercando di abbandonare questo strumento in favore di qualcosa di più potente che non si limita ad orientare il modo in cui vanno interpretate le disposizioni bensì interviene direttamente sul testo, scrivendo parte della norma o cancellando parte di essa.

## SENTENZE MANIPOLATIVE ANCHE DETTE NORMATIVE

La corte interviene sulla disposizione modificandola parzialmente: strumento più invasivo

1. Accoglimento parziale → dichiara incostituzionale una disposizione nella parte in cui prevede x dalla pubblicazione della sentenza x non sarà più applicata
2. Additiva → dichiara incostituzionale una disposizione nella parte in cui prevede x e non anche y → dalla pubblicazione della sentenza si applica anche y (sentenza più forte). È possibile identificare le normative additive di regola (la "regola mancante" viene fatta emergere dal tessuto giuridico esistente, non creata ex novo), additive di principio (quando ci sono tante possibili interpretazioni della stessa norma, la Corte rimanda al Legislatore il compito di legiferare quella materia, indicando anche i principi ai quali riferirsi), additive di prestazione (viene imposto l'obbligo al Legislatore di comprendere un gruppo di persone nei soggetti legittimati a ricevere un certo servizio/prestazione) e additive di garanzia (uguale a quelle di prestazione, ma per il riconoscimento di libertà negative)

*Esempio:* indennità di maternità

La corte non produce l'effetto voluto (= riconoscere una indennità anche al padre) né con la sentenza diriegto né con quella di accoglimento. Di conseguenza risolve così:

La norma viene dichiarata illegittima (sentenza di accoglimento con efficacia *erga omnes*), nella parte in cui non prevede che l'indennità sia garantita anche al papà

*Effetto* → dal giorno successivo l'indennità sarà dunque garantita anche al papà.

La corte ha aggiunto parte della norma: questo è uno shock perché la corte è stata istituita per annullare le norme (attività di legislazione negativa), ma così facendo assume atteggiamenti positivi. Inoltre, si sostituisce al Parlamento senza avere una legittimazione democratica, e addirittura la sua attività presenta meno oneri di quella svolta dal legislatore stesso.

**Articolo 81** → quando il Parlamento prevede una nuova spesa, deve contestualmente specificare i mezzi con i quali intende farvi fronte (partita doppia - principio della copertura delle leggi di spesa) La Corte costituzionale non è tenuta a specificarli → emergono importanti conseguenze finanziarie.

Sentenza che dichiara incostituzionale una norma che non prevede la cura gratuita anche ad un'altra categoria oltre a quella specificata → da domani quella determinata categoria pretenderà la cura gratis (nuova spesa a carico dello Stato): questo può avere un effetto finanziario problematico: la sentenza additiva è infatti una *extrema ratio*, prima di arrivarvi si può procedere per sentenza monito, ovvero una sentenza nella quale la corte rigetta la questione ma avverte che la prossima volta che le si ripresenta la accoglierà e magari anche con una additiva.

Inoltre, la corte ha sempre affermato che l'eventuale aggiunta/addizione viene fatta a rime obbligate → La prima rima vincola la seconda: è la costituzione stessa che vincola e impone una aggiunta, la quale deriva automaticamente dal dettato costituzionale.

Tuttavia, questa non è altro che una bella costruzione che si presta ad usi di variabile interpretazione.

3. Sostitutiva → dichiara incostituzionale una disposizione nella parte in cui prevede x anziché y → dalla pubblicazione della sentenza si applica y anziché x

Codice penale degli **anni '30** prevede due disposizioni incriminatrici:

1. Sanzioni per le offese alla religione cattolica, più gravi
2. Sanzioni per le offese alle altre religioni, meno gravi

Ai tempi dello Statuto Albertino c'era una gerarchia delle religioni, quando subentra la parità delle confessioni con la Costituzione questa disparità di sanzioni perde di significato.

**Questione:** la norma che sanziona più gravemente le offese alla religione cattolica non viola la parità tra le confessioni religiose?



Se la corte fosse vincolata a rigetto (lascia tutto così com'è, con annessa violazione della Costituzione) o accoglimento (annulla la norma che sanziona l'offesa alla religione cattolica - vengono sanzionate solo le offese alle religioni non cattoliche) non si arriverebbe ad una parità: si propende dunque per un'assenza (di accoglimento) manipolativa sostitutiva.  
**Effetto** → La norma che sanziona le offese alla religione cattolica è incostituzionale nella parte in cui prevede questa pena anziché quest'altra pena.

Quando si rendono necessarie le sentenze manipolative o interpretative?

Quando la scelta tra rigetto o accoglimento risulta stringente?

Quando si ha a che fare con questioni che hanno a che fare con il principio di eguaglianza.

Di solito il giudizio che la corte deve svolgere è binario: avviene in modo lineare tra oggetto e parametro, al massimo si aggiunge il parametro interposto.

Il giudizio che la corte deve invece compiere quando viene invocato l'articolo 3 ha una struttura un po' particolare, tanto da assumere un nome specifico.

## GIUDIZIO DI RAGIONEVOLEZZA

NON è un giudizio binario → non ci si può limitare a chiedere alla corte se una disposizione sia incostituzionale perché viola il principio di uguaglianza: **uguaglianza rispetto a cosa?**

L'uguaglianza è un concetto relazionale che presuppone un giudizio triangolare → viene sempre coinvolta un'altra situazione/norma, occorre specificare dove sono stati trattati diversamente due casi che in realtà sono uguali: viene tirato in ballo un *tertium comparationis*.

Infatti, **cosa chiede il principio di uguaglianza?** Non chiede che tutti siano trattati in modo uguale, ma chiede che casi uguali siano trattati in maniera uguale ma casi diversi siano trattati in maniera diversa.

**Esempio:** sistema tributario → il prelievo fiscale non segue il criterio di proporzionalità ma di progressività (tanto più guadagni tanto più paghi, non vi è per tutti la stessa aliquota fiscale). Questo serve a realizzare l'uguaglianza sostanziale. Applicando lo stesso prelievo fiscale, tolgo a tutti una quota uguale e in termini reali tutto si abbassa, ma le differenze restano le medesime → l'obiettivo è livellare le differenze avvicinando le posizioni.

Quando arriva una questione in relazione a tale principio, la corte si deve chiedere se è ragionevole che una certa situazione sia stata trattata diversamente rispetto al *tertium comparationis*: le differenze di trattamento sono giustificate soltanto dal fatto che le situazioni presentano davvero delle diversità evidenti. Le disparità di trattamento devono essere ragionevoli, giustificate dal fatto che quelle due situazioni sono diverse.

**Come si fa a capire se due situazioni sono uguali? In parte si tratta di una scelta politica, la corte guarda alla *ratio* dell'intervento del legislatore: cosa si voleva ottenere con quella norma?**

**Esempio 1:** indennità alla sola madre → situazioni che presentano diversi trattamenti: la madre riceve il papà no. **Come capisco se le due situazioni, trattate in modo diverso, sono in realtà uguali?**  
*Ratio* per cui il legislatore ha scritto la norma: garantire al neonato assistenza nei primi mesi della sua esistenza.

Alla luce di questa *ratio* non è ragionevole escludere il papà, perché l'assistenza può essere prestata indistintamente sia dalla mamma che dal papà □ sentenza additiva.

**Esempio 2:** Sanzioni per le offese religiose → più gravi per la religione cattolica e meno gravi per le altre. **È ragionevole tale disparità?**

- Sì, sono diverse = non c'è violazione
- No, sono uguali = c'è violazione

Guardo la *ratio*: il legislatore non voleva tutelare il valore intrinseco della religione cattolica, bensì la sensibilità religiosa dei cattolici. Se l'obiettivo è la tutela della sensibilità religiosa, c'è **differenza tra le sensibilità di credenti di diverse confessioni?** No, quindi accolgo con sostituzione.

Il giudizio che invoca l'**articolo 3** della Costituzione è dunque un giudizio quanto alla disparità di trattamento, svolto in maniera triangolare:

- oggetto = la disposizione impugnata
- parametro = **articolo 3**, principio relazionale e relativo
- parametro di paragone = *Tertium comparationis*, modo in cui viene disciplinata una situazione analogabile

Il giudizio si svolge alla luce della *ratio* dell'intervento legislativo

# ALTRE FUNZIONI DELLA CORTE COSTITUZIONALE

1. Sindacato di legittimità costituzionale delle leggi o atti aventi la stessa forza
2. **Articolo 90 della Costituzione** → la Corte è l'organo che si pronuncia sulle accuse mosse nei confronti del PdR in merito ai suoi reati tipici, ovvero:

- attentato alla Costituzione → comportamenti eversivi da parte del PdR e/o adozione di atti in contrasto con il dettato costituzionale volto a ribaltare l'assetto istituzionale;
- alto tradimento → il Capo dello Stato complotti con potenze straniere o nemici dello Stato in modo da minare alla sicurezza della Repubblica.

→ Fase parlamentare: la messa in stato d'accusa del PdR è votata dal Parlamento in seduta comune a maggioranza assoluta dei membri → il PdR si dovrebbe dimettere dalla propria carica in attesa del giudizio

→ Fase di giudizio: di fronte alla Corte che opera con **16 ulteriori giudici** (estratti a sorte fra una lista di 45 cittadini aventi i requisiti per essere nominati membri del Senato e rinnovata ogni 9 anni nell'ottica di instaurare un collegamento maggiore con i civili dovuto alla mancanza di legittimazione democratica diretta).

Se ci fosse la condanna, possono essere applicata qualsiasi tipo di sanzione prevista dall'ordinamento, sia di natura costituzionale (abbandono della carica), penale (fino alla pena massima dell'ergastolo), civile e amministrativa.

La decisione della Corte è inappellabile (deroga il principio dell'appellabilità dei diversi gradi di giudizio che si devono assicurare ad una persona condannata), ma può essere soggetta a revisione nei casi previsti dalla legge.

In seguito alla riforma della costituzione non giudica più sui reati ministeriali: sono preposti i tribunali dei ministri (giustizia ordinaria)

3. Il giudizio sull'ammissibilità del referendum è una competenza legata all'**articolo 75 Cost**: che consente a **500k elettori** (o da 5 delibere dei consiglieri regionali) attraverso il **comitato dei promotori del referendum** di richiedere lo svolgimento di un referendum abrogativo

Esclude le leggi in materia tributaria e di bilancio, amnistia e indulto e di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali (lo Stato quando firma e ratifica assume nei confronti delle controparti contraenti una responsabilità internazionale) → limiti espliciti

Il quesito referendario 2 fasi:

- ufficio referendum corte di cassazione: verifica che i requisiti siano rispettati
- Corte cost: verifica che le richieste non vertano sulle categorie di leggi stabilite dall'**articolo 75**

La corte ha individuato una serie di limiti impliciti definiti a partire dalla sentenza **n° 16/78**

- leggi che si riferiscano al funzionamento di certi organi;
- leggi che si riferiscano all'esercitabilità di alcuni diritti della persona;
- leggi di rango costituzionale e di rango primario ma atipiche;
- leggi costituzionalmente necessarie → ammesso solo parziale, di modo tale che non ci sia una materia priva di normativa e che essa sia auto-applicabile;
- leggi costituzionalmente vincolate.

Agisce sulla struttura del quesito referendario: deve essere elaborato, per la sua sottoposizione, dal comitato promotore del referendum e deve essere intellegibile + formulato in modo coerente + essere omogeneo: deve riguardare una o più norme di un medesimo testo normativo

Va, infine, ricordata la presenza dei referendum manipolativi, ovvero quei quesiti referendari posti in modo tale che abrogando in modo dettagliato una norma, si riesca ad ottenere una modifica della stessa.

4. Conflitti di attribuzione, tale che richiede di essere risolto da un arbitro:
  - Conflitto inter-organico, fra organi dello stesso ente → Fra poteri dello stato
  - Conflitto intersoggettivo: Fra stato e Regioni & Fra Regioni

## TRA POTERI DELLO STATO

Un potere dello Stato agisce davanti alla Corte per difendere le proprie attribuzioni costituzionali compromesse da un altro potere. Il conflitto può sorgere per:

1. **Atto di usurpazione: *Vindicatio potestatis***

Un potere dello Stato lamenta che un altro potere stia esercitando una funzione che non gli è propria

*Esempio:* il Presidente della Repubblica Ciampi vuole concedere la grazia ad Adriano Sofri, un terrorista di sinistra, in quanto sta scontando la pena e non sta bene di salute (motivazioni umanitarie)

La controfirma spetta al ministro della giustizia che nel **2006** è Castelli (Lega). Egli però si rifiuta di

controfirmare, invalidando così l'atto. Ciampi solleva dinanzi alla Corte la questione invocando un conflitto di usurpazione: la grazia è un atto sostanzialmente presidenziale, la decisione spetta al presidente e il ministro sta esercitando un atto che non gli è proprio.

→ decisione della Corte: il ministro non può rifiutarsi di controfirmare

- 2. Interferenza: Intralcio dell'esercizio delle competenze altrui** → **Conflitto di menomazione**  
Un potere si lamenta del fatto che un altro potere stia esercitando una funzione che gli è propria ma in modo tale da ledere funzioni e prerogative altrui

*Esempio:* la procura di Palermo venne coinvolta nella maxinchiesta sulle trattative stato-mafia, che si presumeva vedesse coinvolti alcuni vertici dello stato (ora l'inchiesta è stata chiusa con tante assoluzioni). Nell'ambito di tale inchiesta, la procura dispone delle intercettazioni telefoniche sull'utenza di Nicola Mancino, ministro degli interni e capo della polizia negli anni di questa presunta trattativa.

Mancino ha familiarità con Giorgio Napolitano, che intanto è diventato Presidente della Repubblica, e ogni tanto i due si telefonano. Di conseguenza la procura intercetta in via indiretta anche lo stesso Napolitano. Un membro della procura rilascia una intervista in cui rivela incautamente questo dettaglio.

Napolitano reagisce sollevando il secondo conflitto di attribuzione nella storia che riguarda la presidenza della repubblica → la procura di Palermo sta facendo cose legittime, intercettare un presidente della repubblica significa interferire con una delle sue prerogative: l'irresponsabilità  
→ Decisione della Corte: nessuno può intercettare il Presidente della Repubblica, nemmeno in maniera indiretta: andrebbe distrutta qualsiasi eventuale intercettazione senza conoscerne il contenuto.

**Quali poteri dello Stato sono legittimati a sollevare questi conflitti oltre al Presidente della Repubblica, al ministro della giustizia e alla procura?**

1. Ci deve essere espressa copertura costituzionale → la Costituzione deve attribuire delle funzioni al potenziale potere
2. Tale potere deve appartenere allo stato apparato, non allo stato comunità □ deve essere un potere istituzionale: i partiti e i sindacati ricevono una attribuzione costituzionale ma non sono soggetti del mondo istituzionale (sono organi dello stato comunità), mentre il comitato promotore per il referendum è parte dello stato apparato  
C'è una apposita giurisprudenza della Corte Costituzionale che specifica chi può sollevare un conflitto

**Problema: come ci si comporta con i poteri diffusi?**

Il presidente della Repubblica e il ministro giustizia sono poteri monocratici (un potere una persona), dunque sollevano loro stessi un conflitto che li riguarda.

**Chi può sollevare un conflitto che riguarda il parlamento, il governo o la magistratura?**

Criterio: quando c'è un potere diffuso può sollevare il conflitto il membro di quel potere che da solo è in grado di esprimere in maniera definitiva la volontà del potere cui appartiene.

- **Parlamentare** → da solo non può, il Parlamento è un organo collegiale (l'insindacabilità è una garanzia per il parlamento, ci interessa solo qualora l'arresto di un singolo possa compromettere il funzionamento dell'intero parlamento, infatti il singolo non può rinunciare alla insindacabilità, non è una facoltà disponibile. L'opposizione ha invece dei poteri (nomine dei membri delle commissioni di garanzia...)
- **Giudice** → sì, con una sentenza, tanto più se diventa irrevocabile, magistrato (caso piuttosto comune □ insindacabilità dei parlamentari, il parlamento con la delibera mi impedisce di esercitare il mio potere)
- **Ministro** → da solo non può sollevare nulla che riguardi il governo come organo collegiale, può solo sollevare in merito ai poteri che può esercitare individualmente

## TRA STATO E REGIONI

Conflitti tra enti quindi intersoggettivi

Atti idonei a provocare conflitto:

- Atti amministrativi
- Atti giurisdizionali

Strumento sussidiario rispetto al ricorso verso le leggi in via diretta, il quale può avvenire entro **60 giorni** e solo riguardo ad atti di natura legislativa.

Lo stato e le regioni ci ricorrono quando lamentano una lesione della loro competenza integrata da un atto amministrativo/giurisdizionale oppure da un atto legislativo per cui sono scaduti i 60 giorni per poter agire dinanzi all'acorte in via diretta.

Violazione per competenza:

- ☐ Invasione della sfera di attribuzione
- ☐ Interferenza all'esercizio delle attribuzioni dell'ente

## CATALOGO DEI DIRITTI

### Capitolo 15

#### FOCUS ON:

- ☐ Disposizioni chiave e premesse orientative: articoli 2-3
- ☐ Le libertà: i diritti della sfera privata → articolo 13-14-15-16
- ☐ Le libertà: i diritti della collettività → 17-18-19-21
- ☐ I diritti sociali: Diritto alla salute e Diritti economici

Quando si parla di diritti fondamentali, in prima battuta si fa riferimento alle libertà negative (negative perché il loro esercizio non dipende da interventi esterni → il loro esercizio dipende dalla astensione dell'autorità pubblica dall'interferire nella sfera giuridica privata) che si esercitano senza previa autorizzazione (es, **articolo 18** non soggetta ad attività del questore: se la riunione si svolge in luogo pubblico vi è solo l'onere di informare il questore).

Requisiti del diritto:

- Titolare
- Oggetto
- Soggetti obbligati a rispettarlo

In questo senso, però, si hanno solo delle pretese di astensionismo nei confronti dello Stato e delle persone, ma se non ci fosse una disciplina positiva, non si riuscirebbe a distinguere la libertà dall'arbitrio. Di fatti, l'evoluzione del diritto si è andato a diramare in due principali direzioni:

- pretese di non interferenza del prossimo in specifici ambiti di pertinenza del soggetto;
- pretesa di poter operare scelte senza condizionamenti esterni (ovvero senza che ci siano dei fattori che vadano ad influenzare le nostre decisioni).

Oltre alle libertà negative (proteggono un ambito della vita di una persona da interferenze esterne) ci sono anche le libertà positive (garantiscono un certo margine di autonomia).

→ strategia istituzionale della libertà = si riconosce al singolo la libertà di scelta e di controllo della propria personalità, ma dall'altro lato ciò richiede che ci sia una qualche forma di controllo che non ci siano delle interferenze esterne nell'esercizio di tali libertà.

Per quanto riguarda il dettato costituzionale posto a protezione dei diritti, vi è una distinzione ben precisa. In primo luogo, abbiamo i diritti fondamentali (che si esercitano in quanto patrimonio della persona senza alcuna autorizzazione), i quali vanno a rappresentare i fondamenti normativi generali (come la forma democratica dell'assetto repubblicano, il riconoscimento e la garanzia dei diritti inviolabili dell'uomo, il principio di uguaglianza...), che vanno a costituire le coordinate di riferimento per la struttura dello Stato e di tutte le altre garanzie riconosciute in Costituzione.

**Articoli 13 - 21 Costituzione:** diritti fondamentali di tipo sostanziale

Dopo i **12** principi fondamentali, vi sono:

- Diritti civili: vanno a tutelare la persona come singolo all'interno della società;
- Diritti sociali: si cominciano ad affermare nella seconda parte **dell'800** → libertà positive: diritti affermati in costituzione, ma che a differenza dei diritti fondamentali, implicano un intervento dello Stato (intervento legislativo: creazione a livello legislativo di requisiti/intervento del potere esecutivo: attua a livello di strutturazione dell'organizzazione amministrativa i precetti della legge → creazione di enti pubblici) → riguardano la tutela del singolo all'interno di società non qualificate (sia che lo si faccia occasionalmente che in modo strutturato) che qualificate (come la famiglia);
- Diritti economici: sia sul versante del lavoratore che del datore di lavoro (**art.36-40 cost**) + diritti di libera iniziativa economica e privata + **art. 42**;
- Diritti politici, riguardanti la possibilità per il singolo cittadino di partecipare alla vita politica del Paese.

Consultando la costituzione vi è una lacuna in ambito di alcuni diritti della persona (come il diritto alla

privacy), i quali si sono andati a definire con il passare del tempo principalmente per via giurisprudenziale (ovvero attraverso le sentenze di Corte di Cassazione e Corte costituzionale) spesso attraverso la combinazione di più articoli.

A fianco dei vari diritti, vi sono anche gli obblighi e i doveri. La differenza è che i primi sono direttamente legati ad un diritto (al diritto di avere figli vi è connesso l'obbligo di mantenerli), mentre i secondi hanno più un collegamento indiretto.

Analisi in premessa di due disposizioni chiave che orientano tutta l'azione del potere politico:

1. **Articolo 2** → inviolabilità dei diritti
2. **Articolo 3** → uguaglianza

## DISPOSIZIONI CHIAVE E PREMESSE ORIENTATIVE

### ARTICOLO 3: PRINCIPIO DI UGUAGLIANZA

Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali.

È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'uguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese.

#### 1° COMMA: Principio di uguaglianza formale

- Tale principio non esclude in assoluto le disparità di trattamento, bensì le esige laddove vengano in rilievo dei casi effettivamente diversi: tratta casi uguali in maniera uguale e casi diversi in maniera diversa. (giudizio di ragionevolezza: impegno ad evitare discriminazioni arbitrarie grazie ad un differenziamento ragionevole di fronte a situazioni diverse) → verificato dalla Corte costituzionale, non secondo il merito proprio, ma secondo un *tertium comparationis*, ovvero una norma diversa dalla norma oggetto di analisi ma legata a quest'ultima da un particolare rapporto (magari perché trattano dinamiche diverse ma analoghe). Se il controllo fosse fatto su una normativa speciale, il ruolo del *tertium comparationis* è svolto dalla normativa generale, altrimenti tra normative generali prevale quella più conservativa. Ovviamente, questo confronto viene fatto sia per situazioni che non sono state giustamente parificate, sia per norme ingiustamente parificate.
- La disposizione fa riferimento ad alcuni motivi precisi di discriminazione, ma essi non corrispondono alle sole disuguaglianze illegittime → qualsiasi disparità di trattamento operata dal potere se non è ragionevole è vietata. Tuttavia, vengono messe in rilievo le disuguaglianze che costituiscono il “*nucleo forte*”, ovvero quelle sulle quali si deve vigilare di più, sulle quali la Corte svolge uno scrutinio più stretto e più severo. Questo non esclude in assoluto che il legislatore, anche in relazione a questi motivi, possa introdurre delle disparità di trattamento, se le stesse sono volte a promuovere uguaglianza: restano infatti lecite le azioni positive. *Esempio*: non c'è differenza di dignità tra uomo e donna per quanto riguarda il loro elettorato passivo, però nella società una disparità di fatto c'è. Il legislatore può infatti prevedere delle quote rosa, riservando alcuni seggi alle sole donne (disparità di trattamento in relazione ad un motivo che costituisce il nucleo duro del sesso: intervento sicuramente discriminatorio, ma volto a risolvere una situazione di disuguaglianza di fatto).

#### 2° COMMA: uguaglianza sostanziale

Aspetto spartiacque che segna il passaggio tra liberale e sociale.

I diritti di provenienza giurisprudenziale sono definiti.

- Il termine *lavoratori* non vuole essere esclusivo: l'idea sottostante è che si possa partecipare alla vita del proprio paese anzitutto apportando il proprio contributo lavorativo → Tutti però devono partecipare alla vita politica e sociale del Paese.
- Ci sono ostacoli che nella realtà impediscono la realizzazione dell'uguaglianza: se non ci fosse questo comma, una molteplicità di misure normative sarebbero considerate incostituzionali poiché violerebbero l'uguaglianza formale. *Esempio*: misure che prevedono Borse di studio per i meno abbienti. **Come si giustifica e legittima una tale disparità di trattamento?** La Repubblica deve rimuovere gli ostacoli secondo il principio *tratta casi diversi come diversi*
- **Cosa orienta la scelta del decisore politico nel differenziare i vari casi?** Il principio di uguaglianza sostanziale: introdurre la differenza deve servire a rimuovere tali ostacoli che impediscono la piena uguaglianza. Lo Stato liberale stava solo ai margini del ring e controllava che il gioco si svolgesse in maniera regolare, ora lo Stato deve sporcarsi le mani e garantire una istruzione pubblica, un servizio sanitario pubblico, una politica di sostegno delle famiglie... Non c'è più lo Stato minimo, lo Stato è diventato un soggetto economico  
Problema dello Stato sociale: per rimuovere tutti gli ostacoli tenendo fede alle proprie promesse,



bisogna avere le giuste risorse finanziarie.

## ARTICOLO 2: DIRITTI INVIOLABILI

La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale.

- Riconosce → scelta lessicale a lungo dibattuta nell'Assemblea costituente. Questo verbo porta dentro tutto l'eco delle dottrine giusnaturaliste: corrente della filosofia del diritto secondo la quale ci sono diritti naturali che trovano la loro radice non in un riconoscimento del potere politico ma nella natura stessa. Viene richiamata questa concezione: io riconosco qualcosa che esiste a prescindere da me, preesiste rispetto a me → vengono prima quei diritti naturali e poi viene lo Stato, che non ne può disporre completamente. Lo Stato nasce come funzionale e strumentale alla tutela di tali diritti preesistenti che sono i Diritti inviolabili, i quali non possono subire compressioni totali. I diritti definiti tali non possono essere oggetto di revisione costituzionale in senso restrittivo, o che comunque ne vada a compromettere il contenuto assiologico o il suo contenuto essenziale. Inoltre, tutti i diritti inviolabili sono anche assoluti, originari, indisponibili, imprescrittibili, intrasmissibili e irrinunciabili.
- Tali diritti vanno garantiti non soltanto qualora l'individuo li eserciti nella sua sfera individuale come accadeva nella tradizione liberale, bensì anche in ambito di formazioni sociali, come ad esempio il diritto della famiglia, situazione giuridica che coinvolge un gruppo nel quale si inserisce il singolo e dispiega la sua personalità. Questo articolo offre coperture a tutte le formazioni sociali che si sono generate nel corso della storia: anche a quelle che sicuramente non erano previste da chi ha scritto la norma nel 1948.
- Quali sono i diritti inviolabili di cui si parla? Quelli esplicitati nella costituzione secondo una concezione di catalogo chiuso oppure tutti i diritti che nel corso dell'evoluzione sociale possono emergere? È prevalsa la seconda opzione: i diritti esplicitati hanno carattere esemplificativo e non esclusivo/tassativo

La Corte costituzionale, nel corso della sua attività, ha adottato una posizione intermedia: rientra nella dicitura di diritti inviolabili anche un nuovo diritto diverso da quelli tassativamente elencati, se lo stesso si collega con un principio sottostante a uno dei diritti elencati

*Privacy* → manca la disposizione costituzionale, ma in costituzione è presente il diritto alla inviolabilità del domicilio o quello della segretezza della corrispondenza, i quali hanno la *ratio* di garantire una sfera privata da cui escludere le interferenze.

La continua espansione dei diritti è stata la conseguenza di due fenomeni caratterizzanti il processo di globalizzazione economico-politica: l'indebolimento del potere legislativo degli Stati e il conseguente attivismo giudiziale in ambito nazionale e internazionali (diritti della terza e quarta generazione: privacy, tutela dell'ambiente e accesso a internet)

### Premesse di metodo:

1. Per la costituzione esistono le libertà e non la libertà al singolare, ovvero diverse possibilità. Queste diverse libertà possono infatti essere limitate a condizioni diverse: noi accettiamo più facilmente forme di limitazione alla libertà di circolazione, rispetto a quanto accettiamo una limitazione alla inviolabilità del nostro domicilio. Anche noi siamo più portati a scomporre le nostre libertà in diverse figure e a porci diversamente in relazione alle stesse.
2. Le libertà sono considerate secondo uno schema di socialità progressiva. Si parte dalla considerazione della sfera più vicina all'individuo (persona fisica) per poi allargarsi in concentrici, passando dalla famiglia fino alla comunità politica → principio dell'anteriorità dei diritti della persona e della comunità rispetto allo Stato

## LE LIBERTÀ

All'interno della Costituzione sono presenti delle garanzie previste per tutte le altre libertà fondamentali. In particolare, importante è la differenza tra:

- Riserva di legge → necessità che una certa questione sia normata da una legge o da un atto avente forza di legge → sia sul versante del penale sostanziale che su quella procedura penale
- Riserve di giurisdizione → le restrizioni ad un singolo soggetto possono essere disposte solo su atto motivato dell'autorità giudiziaria, quindi da un giudice, non un funzionario del ministro della Giustizia

Altra importante differenza tra queste due riserve è che se la prima concerne qualsiasi tipo di limitazione di diritti costituzionali per i quali è prevista, la riserva di giurisdizione è prevista solo per le limitazioni poste ad un singolo soggetto.

Per quanto riguarda la **riserva di legge**, ne esistono vari tipi:

- Assoluta → tutta la disciplina è normata dalla legge o un atto avente forza di legge
- Relativa → la legge fissa i principi generali e la normativa secondaria si occupa dell'aspetto attuativo



- Rinforzata per contenuto → la Costituzione fissa i principi ai quali il Legislatore deve riferirsi per legiferare
- Rinforzata nel procedimento → procedimento di approvazione più rigido
- Di assemblea → per determinate materie, non si può seguire che il procedimento ordinario.

La riserva di legge rappresenta una garanzia per **quattro** principali motivi:

- Separazione dei poteri → le limitazioni della libertà di un soggetto richiede l'intervento di tutti e tre i poteri secondo modalità ben precise
- Processo di adozione della legge → coinvolge tutti i rappresentanti, non solo quelli della maggioranza;
- Numero chiuso degli atti aventi forza di legge
- Controllo di costituzionalità da parte della Corte costituzionale.

Per quanto riguarda la riserva di giurisdizione, sappiamo che i profili fondamentali connessi al diritto non riguarda solo il riconoscimento del diritto, ma anche applicarlo → costituzione riconosce una serie di garanzie:

- Chi è interessato all'accesso alla giustizia o che sia interposto ad essa → diritto di accesso alla giustizia (**articolo 24 comma 1**) → chiunque può accedere a qualsiasi grado di giudizio per vedersi protetti i diritti → si lega al **113** per la tutela nei confronti della Pubblica Amministrazione
- **Articolo 25 comma 1** → principio del giudice naturale, ovvero che i giudici sono nominati con concorso, e poi si fa una graduatoria → si mette a disposizione la possibilità di prendere parte o alla funzione giudicante o requirente sulla base delle destinazioni geografiche messe a disposizione. I magistrati poi vedono regolata la loro sfera giurisdizionale dalla legge, sulla base di due criteri, territoriale e di competenza → garanzia per l'imputato e per la magistratura (non c'è una gerarchia)
- **Articolo 25 comma 2** → principio di legalità penale → tutti i casi di restrizione personale dev'essere previsto dalla legge e la legge dev'essere retroattiva e tassativa (determinata → deve indicare chiaramente il comportamento vietato) + vietata l'analogia.

## ARTICOLO 13: LA LIBERTÀ PERSONALE

La libertà personale è inviolabile.

Non è ammessa forma alcuna di detenzione, di ispezione o perquisizione personale, né qualsiasi altra ~~che~~ della libertà personale, se non per atto motivato dell'autorità giudiziaria e nei soli casi e modi previsti dalla legge. In casi eccezionali di necessità ed urgenza, indicati tassativamente dalla legge l'autorità di pubblica sicurezza può adottare provvedimenti provvisori, che devono essere comunicati entro quarantotto ore all'autorità giudiziaria e, se questa non li convalida nelle successive quarantotto ore, si intendono revocati e restano privi di ogni effetto. È punita ogni violenza fisica e morale sulle persone comunque sottoposte a restrizioni di libertà. La legge stabilisce i limiti massimi della carcerazione preventiva.

- La libertà personale nasce come *habeas corpus*: libertà dagli arresti arbitrari riconosciuta per la prima volta da un sovrano inglese.
- Non è una libertà onnicomprensiva = faccio quello che voglio: è la libertà di disporre della propria persona fisica, in quanto libertà da arresti arbitrari e da restrizioni fisiche ingiustificate.
- Vi è poi un'estensione progressiva fino a ricomprendere la personalità morale dell'individuo: la norma vieta anche atti come intercettazioni telefoniche, in quanto insinuazioni in una sfera intima.

Questa sfera è incompressibile ma non è del tutto scevra da limitazioni. L'eventualità di violazione da parte dello stato (qualora avvengano da parte di un altro cittadino sono affare di diritto penale) deve prevedere il massimo delle garanzie al cittadino:

- Riserva di legge assoluta semplice non formale → la limitazione può avvenire nei soli casi e modi previsti dalla legge o atto con forza di legge. Il governo non può intervenire nemmeno stabilendo i dettagli.
- Riserva di giurisdizione → deve essere presente anche un atto motivato (mandato), ovvero ci deve essere un giudice che con un provvedimento motivato autorizza la restrizione della libertà personale. Tuttavia, ci sono casi in cui sarebbe inefficace attendere l'intervento del giudice: se trovo uno spacciatore in strada devo fare in fretta. Per questa ragione, in casi di necessità e urgenza tassativamente previsti dalla legge, l'autorità di pubblica sicurezza può procedere ad applicare la misura restrittiva della libertà personale (inquinamento delle prove, rischio di fuga dell'imputato o di reiterazione del reato). Occorre comunque comunicare all'autorità giudiziaria la quale deve convalidare entro **48 ore**, pena la revoca della misura adottata.

## ARTICOLO 14: INVIOLABILITÀ DEL DOMICILIO

Il domicilio è inviolabile.

Non vi si possono eseguire ispezioni o perquisizioni o sequestri, se non nei casi e modi stabiliti dalla legge secondo le garanzie prescritte per la tutela della libertà personale.

Gli accertamenti e le ispezioni per motivi di sanità e di incolumità pubblica o a fini economici e fiscali sono regolati da leggi speciali.

- Domicilio = concezione del diritto penale, è da intendersi in senso ampio, ovvero qualsiasi luogo di cui io posso disporre l'uso in maniera esclusiva (dal quale posso mettere fuori qualcuno): casa comprese le pertinenze, l'ufficio, l'abitacolo dell'auto → si tratta della proiezione esterna dell'individualità morale
- È tutelato con gli stessi istituti previsti per la libertà personale: riserva di legge e di giurisdizione, ma viene prevista una riserva di legge è rinforzata per contenuto in casi eccezionali → il legislatore può prevedere delle norme in deroga soltanto per compiere accertamenti per motivi di sanità, incolumità pubblica, fini economici e fiscali (regime derogatorio rispetto a quello comune, non viene prevista la riserva di giurisdizione, perquisizione di una società a fini contabili)

## ARTICOLO 15: LIBERTÀ DI CORRISPONDERE

La libertà e la segretezza della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione sono inviolabili. La loro limitazione può avvenire soltanto per atto motivato dell'autorità giudiziaria con le garanzie stabilite dalla legge.

Considera una prima uscita fuori da sé.

- La segretezza della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione è inviolabile. Nessuno mi può impedire di scrivere a chi voglio e nessuno può accedere al contenuto della mia corrispondenza, intesa come messaggio provato indirizzato ad *un destinatario definito* (mail, WhatsApp, chat dei social) → se la lettera è diretta ad un giornale questo non vale più.
- L'articolo garantisce la libertà (ovvero la possibilità di poter utilizzare tutti gli strumenti del quale egli/ella abbia ottenuto legittimamente il possesso, dalla lettera, al fax fino al social network) e la segretezza (ovvero è fatto divieto a tutti di prendere conoscenza del contenuto della corrispondenza e, entro certi limiti, anche del fatto stesso della corrispondenza).
- Questa libertà gode delle stesse garanzie previste per la libertà personale ma è presente una tutela rinforzata sotto forma di riserva di giurisdizione assoluta → non è ammessa la possibilità della convalida ex post, quindi non possono essere applicate le misure di urgenza previste per la limitazione della libertà personale.

## ARTICOLO 16: LIBERTÀ DI CIRCOLAZIONE E SOGGIORNO

Ogni cittadino può circolare e soggiornare liberamente in qualsiasi parte del territorio nazionale, salvo le limitazioni che la legge stabilisce in via generale per motivi di sanità o di sicurezza. Nessuna restrizione può essere determinata da ragioni politiche.

Ogni cittadino è libero di uscire dal territorio della Repubblica e di rientrarvi, salvo gli obblighi di legge.

- Ogni cittadino è libero di stabilire la residenza a proprio piacimento
- Ogni cittadino è libero di uscire dalla Repubblica (libertà di movimento - libertà di espatrio) e di rientrarvi salvo gli obblighi di legge (deve eventualmente rispettare l'obbligo di quarantena o di fare il tampone nessuno può impedirgli di rientrare nel territorio di cui sono cittadino)
- La differenza tra la libertà di circolazione e quella personale è di ordine quantitativo, in quanto maggiore è l'ampiezza del territorio considerato nell'attività di spostamento, più si rientra nell'ambito dell'[art.16.](#)"

Qui parliamo di cittadino e non più di tutti.

Per i non cittadini la libertà di circolazione può essere limitata invece secondo una disciplina speciale.

- Riserva di legge semplice e relativa → la legge sia formale che non stabilisce la cornice ma il governo può intervenire con i dettagli
- Riserva rinforzata per contenuto → limitata solo per motivi di sanità e ordine pubblico
- Viene aggiunta una limitazione alla limitazione: "nessuna restrizioni per ragioni politiche" → sembra ancora un volerlo sottolineare in ricordo dell'esperienza storica pregressa
- Non è prevista la riserva di giurisdizione

## ARTICOLO 17: LIBERTÀ DI RIUNIONE

I cittadini hanno diritto di riunirsi pacificamente e senz'armi.

Per le riunioni, anche in luogo aperto al pubblico, non è richiesto preavviso.

Delle riunioni in luogo pubblico deve essere dato preavviso alle autorità, che possono vietarle soltanto per comprovati motivi di sicurezza o di incolumità pubblica.

Libertà alla base della democrazia, notevolmente compressa nel periodo fascista

- Unico limite alla libertà di riunione: pacifica e senza armi, sia proprie che improprie = qualsiasi strumento che sia atto a recare aggressione fisica nei confronti della controparte

- Riunione = compresenza volontaria (caratteristica che la distingue dall'assembramento) di più persone in ~~un~~ stesso luogo (non la folla che fa shopping)
  - Anche le riunioni itineranti come cortei e processioni
- A volte l'esercizio di questa libertà richiede un minimo di organizzazione e di collaborazione tra chi esercita il diritto che le autorità, le quali non devono controllare, bensì devono essere messe in grado di garantire che quella riunione si svolga pacificamente
  - Bisogna organizzare la viabilità per evitare che il traffico vada in tilt
  - Possono sorgere problemi di ordine pubblico: manifestazione di antifascisti e di fianco manifestazione di naziskin: collisione che può risolversi in un rischio di ordine pubblico

### Classificazione in base al luogo dove si svolgono le riunioni:

1. Luogo privato → quello da cui il titolare può escludere l'accesso a qualcuno: domicilio, festa in casa
2. Luogo aperto al pubblico → cinema, teatro: luoghi ad accesso regolato (biglietto, selezione all'ingresso, bisogna prenotarsi)
3. Luogo pubblico → qui vi è l'esigenza di una collaborazione con le autorità. Per garantire tale collaborazione l'articolo richiede che i cittadini avvisino in tempo le autorità così che possano organizzarsi e garantire un servizio di ordine, coordinare la viabilità... Occorre dare un preavviso alle autorità ma non viene richiesta nessuna autorizzazione.

Riunione in luogo pubblico senza preavviso → fa sorgere la responsabilità penale in capo agli organizzatori ma la riunione resta legittima, non viene sciolta. Viene sciolta solo se non è più pacifica e compaiono armi (ad esempio in caso di manifestazione itinerante che cambia il percorso concordato con le autorità).

La riunione può essere vietata solo per motivi di incolumità e sicurezza pubblica (manifestazione non autorizzata = errore giornalistico)

- No vax insieme a pro vax → rischio per l'ordine pubblico, una delle due non verrà autorizzata

Il fatto che una riunione venga vietata risulta essere un caso eccezionale (come quelli visti sopra). Nella prassi, se dovessero sussistere delle problematiche per l'ordine pubblico, sarebbe più probabile che l'autorità vada a consigliare di mutare il luogo della riunione, ma anche il giorno, l'orario...

## ARTICOLO 18: LIBERTÀ DI ASSOCIAZIONE

I cittadini hanno diritto di associarsi liberamente, senza autorizzazione, per fini che non sono vietati ai ~~si~~ dalla legge penale.

Sono proibite le associazioni segrete e quelle che perseguono, anche indirettamente, scopi politici mediante organizzazioni di carattere militare.

Associazioni → caratterizzate da un raggruppamento di persone che hanno un vincolo stabile (a differenza della riunione che può avere anche solo carattere temporaneo) e conseguono un fine determinato pur non prevedendo la compresenza fisica nel medesimo luogo (cosa che invece è implicata dalla riunione)

- Limite a carattere generale → è illegittima se persegue fini che sono vietati ai singoli dalla legge penale

Due tipi di associazioni sempre vietate:

1. Associazione segreta → associazione che mantiene segreta la sua esistenza/luogo delle riunioni, i nomi degli associati o i fini perseguiti come ad esempio la loggia massonica: scioglimento e confisca di tutti i beni, anche se i fini perseguiti non sono vietati dalla legge penale. Il gioco democratico prevede che tutti possano giocare ma a carte scoperte
2. Associazione paramilitare → 2 requisiti:
  - a. Avere una struttura militare: gerarchizzata, divisione in gradi (boys scout)
  - b. Perseguire un fine politico → tutti concorrono alla vita politica ma non se lo vuoi fare vestito da militare = combinazione ritenuta pericolosa dal costituente

È vietata la ricostituzione del partito fascista (**dodicesima** disposizione transitoria e finale della costituzione)

## ARTICOLO 19: LIBERTÀ RELIGIOSA

Tutti hanno diritto di professare liberamente la propria fede religiosa in qualsiasi forma, individuale o associata, di farne propaganda e di esercitarne in privato o in pubblico il culto, purché non si tratti di riti contrari al buon costume.

La libertà religiosa è declinata anche come libertà di professare in:

- via privata
- via pubblica → partecipazione alle riunioni di culto

Ma anche come libertà di fare promozione e proselitismo

Può essere limitata soltanto per atti di culto contrari al buon costume (inteso come pudore sessuale) ma non per cause legate alla salute → durante il Covid era quasi incostituzionale vietare la celebrazione del culto religioso. Questo non deriva dall'influenza della religione cattolica (la norma è infatti applicata anche a tutte le altre confessioni), ma dalla assiologia di valori costituzionali, la quale prevede che la libertà religiosa attenga alla sfera individuale in maniera più diretta rispetto a quella di circolazione, la quale può essere limitata in maniera maggiore.

## ARTICOLO 21: LIBERTÀ DI MANIFESTAZIONE DEL PENSIERO

Tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione.

La stampa non può essere soggetta ad autorizzazioni o censure.

Si può procedere a sequestro soltanto per atto motivato dell'autorità giudiziaria nel caso di delitti, per i quali la legge sulla stampa espressamente lo autorizza, o nel caso di violazione delle norme che la legge stessa prescrive per l'indicazione dei responsabili.

In tali casi, quando vi sia assoluta urgenza e non sia possibile il tempestivo intervento dell'autorità giudiziaria, il sequestro della stampa periodica può essere eseguito da ufficiali di polizia giudiziaria, che devono immediatamente, e non mai oltre ventiquattro ore, fare denuncia all'autorità giudiziaria. Se questa non lo convalida nelle **ventiquattro ore successive**, il sequestro s'intende revocato e privo di ogni effetto.

La legge può stabilire, con norme di carattere generale, che siano resi noti i mezzi di finanziamento della stampa periodica.

Sono vietate le pubblicazioni a stampa, gli spettacoli e tutte le altre manifestazioni contrarie al buon costume. La legge stabilisce provvedimenti adeguati a prevenire e a reprimere le violazioni.

Libertà di esprimere le proprie idee e di divulgarle a un numero indeterminato di destinatari con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione

- ☐ Non si tratta di una comunicazione destinata ad un destinatario ma aperta ad un pubblico indeterminato
- ☐ Libertà che vale per qualsiasi mezzo
- Limite esplicito: *buon costume*, inteso come insieme dei principi etico-morali tarati sul sentire dell'uomo medio, che non offendano il pudore e la pubblica decenza (pudore sessuale) concetto relativo che si evolve nel tempo e che viene valutato dal giudice: non viene applicato per quanto riguarda insegnamento/scienza e arte, la quale ha una funzione provocatoria, deve scuotere le coscienze.
- Limiti impliciti (ovvero deducibili in via indiretta, allorché venga in rilievo l'esigenza di bilanciare con altri interessi costituzionali in gioco) → Diritti della personalità, la tutela dell'onore e della reputazione + la protezione delle varie forme di segreto (segreto di Stato, segreto professionale, segreto d'ufficio...).

Tale libertà si declina nella libertà di informazione sotto due profili:

1. Profilo attivo: poter scegliere liberamente come esprimere il proprio pensiero, diritto di informare il pubblico
2. Profilo passivo: diritto ad essere informato, a ricevere informazioni libere, diritto ad un pluralismo delle informazioni → per questa ragione va disciplinato il sistema radio televisivo e internet secondo il criterio del rispetto del pluralismo delle fonti di informazioni (le piattaforme sono considerate il mezzo di esercizio della libertà di pensiero degli utenti: la palla ricade su di loro)

Il testo non parla di tale sistema poiché ancora non si erano diffusi questi apparecchi, qui si fa allusione alla stampa → la libera manifestazione del pensiero trova esplicazione nelle garanzie previste per la stampa

- ☐ Divieto di controlli preventivi → autorizzazioni o censure (presenti durante il fascismo e nello stato liberale) Questo esercizio della libertà può risolversi in un pregiudizio, nella lesione della libertà di qualcun altro
- ☐ Possibilità di controlli ex post con lo strumento del sequestro, coperto da due riserve:
  1. Di giurisdizione: è necessario un atto motivato ma si può agire anche ex ante con un limite di **24 ore**
  2. Di legge assoluta e rinforzata per contenuto → casi in cui la legge prevede un delitto associato a quanto espresso e casi in cui vi è violazione di una norma che la legge prescrive per l'indicazione dei responsabili (non è ammessa la stampa anonima)

## DIRITTI SOCIALI

Il nucleo delle libertà coincide con quello vigente nello stato liberale. Tuttavia, nello stato minimo l'impronta era più autoritaria ed erano previste minori garanzie.

Tali libertà classiche sono classificate come negative in quanto lo stato si astiene da qualcosa (da leggere la mia corrispondenza, da impedirmi di esprimere la mia opinione personale). In realtà talvolta richiedono anche delle azioni ~~positive~~ come la garanzia di ordine pubblico e del criterio del pluralismo delle informazioni.

Il passaggio avviene proprio con il secondo comma dell'**articolo 3**.

Il potere politico deve fare qualcosa per rimuovere gli ostacoli e realizzare l'uguaglianza sostanziale: deve garantire i diritti sociali, i quali chiedono al potere politico non di astenersi ma di offrire qualcosa e garantire una prestazione.

La struttura dei diritti sociali è pertanto opposta rispetto a quella dei diritti di libertà visti finora. Si tratta di una categoria di diritti finalizzata alla tutela della dignità umana, alla promozione dell'uguaglianza in senso sostanziale → da qui emerge la necessità di un intervento attivo da parte della repubblica.

I diritti sociali, nel richiedere prestazioni positive da parte dei poteri pubblici, comportano l'impiego di risorse finanziarie (articolo **81** - principio di copertura finanziaria)

- È necessario un bilanciamento tra la tutela dei diritti sociali ed esigenze di finanza pubblica
- I cittadini hanno il dovere di concorrere alle spese pubbliche tramite il sistema tributario (**articolo 53**)

Garanzia del sistema di istruzione pubblico: **come ci si arriva?**

Se c'è l'uguaglianza formale allora tutti dobbiamo votare → suffragio universale

**Preoccupazione: Se votiamo tutti, il voto di quello istruito allora vale quanto quello di un**

**analfabeta? Sì** → Almeno cerchiamo di garantire un livello minimo di istruzione a tutti

I diritti sociali non possono avere un peso inferiore rispetto a quelli di libertà

Alcuni dicono che non sono diritti fondamentali in quanto hanno un costo (fanno così prevalere i diritti che non costano in un momento di difficoltà tagliando aiuti alle famiglie...)

Famiglia (**articoli 29-31** Costituzione) → particolarmente rilevante in quanto primo nucleo sociale nel quale il soggetto entra e dove generalmente passa la maggior parte del tempo → garantito un ampio margine di autonomia rispetto allo Stato, il quale può intervenire al fine di assicurare il mantenimento dell'unità familiare.

**Articoli 29** → *"La Repubblica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio. Il matrimonio è ordinato sull'uguaglianza morale e giuridica dei coniugi, con i limiti stabiliti dalla legge a garanzia dell'unità familiare."*

**Articoli 30** → *"È dovere e diritto dei genitori mantenere, istruire e educare i figli, anche se nati fuori del matrimonio."*

*Nei casi di incapacità dei genitori, la legge provvede a che siano assolti i loro compiti.*

*La legge assicura ai figli nati fuori del matrimonio ogni tutela giuridica e sociale, compatibile con i diritti dei membri della famiglia legittima.*

*La legge detta le norme e i limiti per la ricerca della paternità."*

Nel corso della storia la legislazione dei rapporti di famiglia si è evoluta, i principali interventi sono stati la legge sul divorzio e il riconoscimento delle famiglie di fatto (ovvero una relazione stabile tra due o più persone, che porta ad una convivenza, senza aver contratto matrimonio) quale criterio identificare una famiglia, andando ad espandere la tutela concessa dall'**articolo 29** che tutelava esclusivamente il matrimonio → unioni civili tra coppie dello stesso sesso.

**Articolo 31 Costituzione** (vero diritto sociale della famiglia nei confronti dello Stato) → *"La Repubblica agevola con misure economiche e altre provvidenze la formazione della famiglia e l'adempimento dei compiti relativi, con particolare riguardo alle famiglie numerose. Protegge la maternità, l'infanzia e la gioventù, favorendo gli istituti necessari a tale scopo."*

## DIRITTO ALLA SALUTE: ARTICOLO 32

La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti.

Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana.

Il diritto alla salute costituisce un punto di partenza obbligato al fine di garantire che lo stato di benessere fisico, mentale e sociale consenta all'individuo di poter sviluppare la propria persona.

Ha una doppia natura:

1. Lo stato deve astenersi dall'imporsi delle cure → parte classica
2. Chiede allo stato di offrire la prestazione sanitaria gratuita agli indigenti → parte sociale

Diritto sociale che richiede una prestazione allo stato:

- Garantire cure gratuite agli indigenti è l'unica cosa che chiede la costituzione, poi noi come italiani ci siamo allargati: scelta apprezzabile, forse da rimettere in discussione, altri paesi infatti adottano



sistemi di cure privati → questo ha lo scopo di rimuovere gli ostacoli che non garantiscono il pieno sviluppo della persona

Diritto classico che chiede allo stato di astenersi, benché nella realtà non funzioni proprio così:

- **1° comma:** si fa riferimento anche all'interesse della collettività oltre che a quello dell'individuo, i quali sono sullo stesso piano
- **2° comma:** nessuno può essere obbligato ad un trattamento sanitario se non per disposizione di legge □ è riconosciuto il diritto a rifiutare le terapie ma il potere politico può decidere di imporre un trattamento per tutelare l'interesse pubblico (riserva di legge assoluta e semplice - vaccini obbligatori o cinture di sicurezza...). L'unico limite è quello posto dal rispetto della persona e della dignità umana.

Al fine di essere posto in condizione di rifiutare le cure, il paziente necessita di ricevere preventivamente tutte le informazioni che gli permettano di esprimere il proprio consenso: l'obiezione di coscienza (possibilità che un soggetto rifiuti di adempiere a un obbligo per via della sua contrarietà rispetto alle proprie convinzioni etiche, morali o religiose) è una questione a lungo dibattuta.

Nell'imporre trattamenti il decisore politico sente anche il parere scientifico che tuttavia non è vincolante.

**Quando è possibile affermare che un trattamento obbligatorio per legge violerebbe la dignità di una persona?** Il concetto resta molto vago.

**Si potrebbe introdurre l'obbligo vaccinale?**

Si può fare con legge per via della riserva posta in garanzia.

Tuttavia, la tesi radicale avanza l'ipotesi che l'imposizione di questo trattamento sia quasi assimilabile alla sperimentazione (il vaccino è stato autorizzato ma con una procedura non ordinaria: rispetto agli altri vaccini ha avuto un periodo di osservazione degli effetti minore)

Ma il vero problema in realtà è come garantire tale obbligo: **qual è il risvolto per coloro che non si vaccinano?**

Se non c'è sanzione non c'è obbligo → possibili soluzioni:

- Far pagare le cure ai non vaccinati in caso di contagio: non si sa se è del tutto costituzionale (dovrebbe diventare la prassi: paga le cure anche chi fa incidenti in moto senza casco)
- Esclusione all'accesso di alcuni servizi (non si può andare a scuola senza green pass - viene garantita l'istruzione online).

Il problema del green pass è che di fatto non è priva di fondamento l'opinione di chi afferma che si tratti di un obbligo vaccinale indiretto, soprattutto quello rinforzato (impossibilità di ricorrere al tampone).

Tuttavia, non è possibile utilizzare lo strumento del decreto-legge per anticipare i tempi, poiché se non venisse poi convertito **cosa succederebbe a quelli vaccinati durante i 60 giorni di vigenza?** Non si potrebbero avere gli effetti del trattamento subito. Per questa ragione si renderebbe necessaria una legge formale.

## TUTELA DELL'ISTRUZIONE (ARTICOLI 33-34)

**Articolo 33 comma 1 Costituzione** → *"L'arte e la scienza sono libere e libero ne è l'insegnamento."*

→ il processo scientifico ed artistico hanno un processo autonomo senza che ci sia lo Stato che possa intervenire imponendo un'assologia ideologica da seguire in ambito della ricerca + predisposizione di mezzi e strumenti tali da consentire la ricerca + libertà d'insegnamento (rispetto a costrizioni e condizionamenti da parte dei pubblici poteri).

**Articolo 33 comma 2 Costituzione** → *"La Repubblica detta le norme generali sull'istruzione ed istituisce scuole statali per tutti gli ordini e gradi."*

Fatto con l'obiettivo di omogenizzare i programmi scolastici.

**Articolo 33 comma 3-4 Costituzione** → *"Enti e privati hanno il diritto di istituire scuole ed istituti di educazione, senza oneri per lo Stato."*

*La legge, nel fissare i diritti e gli obblighi delle scuole non statali che chiedono la parità, deve assicurare ad esse piena libertà e ai loro alunni un trattamento scolastico equipollente a quello degli alunni di scuole statali."*

→ Assenza del monopolio pubblico dell'educazione + parità tra istituzioni private e pubbliche → pluralismo scolastico, al fine di garantire un'assenza del controllo dello Stato sulla cultura e sull'istruzione e garantire la scelta per lo studente tra scuola pubblica e privata.

**Articolo 34 comma 1 Costituzione** → *"la scuola è aperta a tutti"* → sancisce il diritto allo studio quale diritto fondamentale dell'uomo e come strumento fondamentale per garantire lo sviluppo sociale e l'uguaglianza sostanziale.

**Articolo 34 comma 2-3 Costituzione** → *"L'istruzione inferiore, impartita per almeno otto anni, è obbligatoria e gratuita."*

*I capaci e meritevoli, anche se privi di mezzi, hanno diritto di raggiungere i gradi più alti degli studi."*

In primis, bisogna specificare che a partire dal **2006** il periodo di **8 anni** è stato esteso a **10**.

In secundis, bisogna specificare come la Costituzione prevede l'obbligo per la Repubblica di garantire ai più meritevoli di accedere ai gradi di istruzione superiori attraverso borse di studio e altre agevolazioni attribuite per concorso.



Infine, un discorso a parte bisogna farlo per quanto riguarda l'autonomia universitaria (per via del ruolo fondamentale che queste hanno nella ricerca universitaria), la quale si articola in:

- Autonomia normativa → capacità per le università di potersi dotare di un proprio statuto e regolamenti rispettosi della Costituzione e delle leggi
- Autonomia finanziaria → autonomia di amministrazione, di gestione delle proprie finanze e della contabilità
- Autonomia didattica → possibilità di poter determinare in modo autonomo quali corsi impartire + possibilità di poter impartire la didattica
- Autonomia scientifica → la ricerca nelle università dev'essere svincolata da qualsiasi condizionamento dello Stato.

## DIRITTI ECONOMICI

Costituzione economica:

- o articoli 35-40, 46 → lavoro, organizzazione sindacale, sciopero
- o articoli 41-47 → iniziativa economica: impresa e proprietà

## LAVORO

In questa parte della costituzione emerge il compromesso tra anima conservatrice, comunista e socialista.

**Articolo 1** → *l'Italia è una Repubblica fondata sul lavoro*

Chi acquista un merito nel nostro Paese lo acquista non perché ha una posizione aristocratica ma attraverso l'esercizio del proprio lavoro

**Articolo 4** → *la Repubblica riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro e promuove le condizioni che rendano effettivo questo diritto. Ogni cittadino ha il dovere di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società. (principio lavorista)*

La Repubblica ha l'obiettivo di perseguire l'obiettivo della piena occupazione

Il lavoro è sia un diritto sia un dovere, ha diverse declinazioni e si concretizza:

- Libertà di lavoro, sia nel suo contenuto negativo (ovvero che non si può imporre a nessuno di svolgere una determinata mansione) che positivo (ovvero che ognuno, sulla base delle proprie aspirazioni e le proprie capacità, può scegliere il lavoro che desidera fare, sia esso dipendente o autonomo) → compito della Repubblica di rimuovere gli ostacoli che impediscono ad un soggetto l'effettiva partecipazione del soggetto all'organizzazione economia del Paese
- Dovere di lavorare → ognuno deve contribuire allo sviluppo del Paese
- Nelle condizioni che rendano effettivo questo diritto, esplicitate nell'**articolo 36**

### Articolo 36

Il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa.

La durata massima della giornata lavorativa è stabilita dalla legge → **8 ore**

Il lavoratore ha diritto al riposo settimanale e a ferie annuali retribuite, e non può rinunziarvi.

- o Retribuzione proporzionata a qualità e quantità del lavoro: il salario minimo viene stabilito tramite contrattazione collettiva in quanto i rapporti tra singolo e datore sarebbero squilibrati a favore di quest'ultimo e di conseguenza il salario che si determinerebbe sul mercato sarebbe lontano sia da quello economicamente ragionevole che da quello socialmente desiderabile.
- o Diritto alle ferie irrinunciabili + giorno di riposo settimanale → è reso irrinunciabile per ovviare alla soggezione del lavoratore che potrebbe essere spinto a lavorare di più dal proprio superiore
- o Diritto alla assistenza sociale per inabili → viene garantito un sostentamento
- o Diritto di sciopero e libertà sindacali → **articolo 39**

### Articolo 39

L'organizzazione sindacale è libera. Ai sindacati non può essere imposto altro obbligo se non la loro registrazione presso uffici locali o centrali, secondo le norme di legge.

È condizione per la registrazione che gli statuti dei sindacati sanciscano un ordinamento interno a base democratica. I sindacati registrati hanno personalità giuridica. Possono, rappresentati unitariamente in proporzione dei loro iscritti, stipulare contratti collettivi di lavoro con efficacia obbligatoria per tutti gli appartenenti alle categorie alle quali il contratto si riferisce.

L'associazione sindacale è libera, ovvero il singolo ha diritto di fondare o partecipare ad un sindacato, il quale è libero nella sua azione e al singolo che decide di partecipare al sindacato si mantengono i propri diritti fondamentali. Hanno un ruolo pubblico da un punto di vista materiale, ma da un punto di vista formale sono soggetti del diritto privato, perché non sono riconosciute, non assoggettatesi al diritto pubblico → vi è una riserva di legge di tipo relativo per la registrazione + requisito per il sindacato di avere un'organizzazione interna di carattere democratico.

Norma da leggere nel contesto storico: prima le organizzazioni sindacali contrattavano con i datori i termini dei contratti, i quali diventano obbligatori per legge per tutti i lavoratori, anche quelli non iscritti, appartenenti alla categoria in questione (contratti = fonti del diritto), ora invece l'iscrizione è libera.

Hanno efficacia generale solo se ottengono personalità giuridica tramite registrazione → solo così possono stipulare contratti collegiali.

I sindacati non si sono quasi mai voluti registrare per paura di dover sottostare ad un controllo da parte del potere politico → restano quindi associazioni di diritto privato, i cui contratti conclusi non hanno una efficacia generale bensì valgono solo per coloro che sono iscritti al sindacato stesso.

#### Articolo 40

Il diritto di sciopero si esercita nell'ambito delle leggi che lo regolano.

Viene depenalizzato lo sciopero: non ci possono essere sanzioni penali e nemmeno disciplinari/civili per chi sciopera e il datore di lavoro non può richiedere il risarcimento del danno patito in conseguenza di tale astensione.

→ Sciopero = astensione collettiva dalla propria attività durante l'orario lavorativo per rivendicazioni a livello sindacale  
Serrata = sciopero dei datori di lavoro, viene serrato l'ingresso ai lavoratori, non coperto dalla tutela dell'articolo 40

- Le ore non lavorate non sono retribuite
- Il legislatore è chiamato a dettare norme di disciplina dello sciopero

Riserva di legge: il diritto allo sciopero si esercita nell'ambito delle leggi che lo regolano → questo impedisce al governo di turno di disciplinare tale diritto tramite regolamenti con dei limiti stringenti.

In realtà non è mai stata approvata nessuna normativa organica, c'è solo la **legge 146/1990** sullo sciopero dei servizi pubblici essenziali: esigenza particolare → garantire che lo sciopero non sottragga del tutto quel servizio ai cittadini (precauzioni: fasce orarie protette, preavviso ai cittadini)

## INIZIATIVA ECONOMICA: IMPRESA & PROPRIETÀ PRIVATA

Il modello economico sotteso alla Costituzione è quello di economia mista, in cui al ruolo dei privati si affianca quello del potere pubblico. Il Legislatore deve graduare l'intensità dell'intervento pubblico e declinarlo in una serie di interventi concreti più o meno pervasivi. Tuttavia, deve tenere presenti due limiti:

1. Necessità che la libertà dell'iniziativa privata sia effettivamente garantita ed esigenza di orientare i rapporti economici e il loro sviluppo conformemente al disegno di trasformazione economica e sociale.
2. Esigenza di orientare i rapporti economici e il loro sviluppo conformemente al disegno di trasformazione economica e sociale, necessario allo sviluppo della persona e alla partecipazione di tutti all'organizzazione del Paese.

#### Articolo 41

L'iniziativa economica privata è libera.

Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali.

L'iniziativa è libera vi sono dei limiti allo svolgimento: la libera iniziativa economica non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana.

- Strumento della legge: ai fini di garanzia si prevede infatti che sia la legge a dare corso alla disposizione costituzionale e a prevedere i limiti che si impongono allo svolgimento dell'iniziativa economica privata, al fine di garantire gli altri valori costituzionalmente meritevoli di tutela.
- Modalità dell'intervento pubblico: il modello è quello di economia di mercato guidata. Il Legislatore interviene per porre limiti e controlli alle attività dei soggetti privati e per adoperare strumenti più penetranti riassunti nella locuzione programmi.
- Possibilità di ingresso dello Stato nell'opera di produzione di beni e servizi, sia in regime di mercato, sia di privatizzazione, con l'avocazione in favore di un determinato ente pubblico di un certo settore economico.

Compare un eco socialista → la legge determina i programmi

La libertà di iniziativa economica non può svolgersi in contrasto dell'utilità sociale, e nell'utilità sociale rientra anche il fatto che il mercato debba rispondere quanto più possibile al canone della concorrenza perfetta.

Questo articolo legittima tutta la disciplina che dagli **anni '90** in avanti avevano adottato in materia di

concorrenza contro l'abuso delle posizioni dominanti e le posizioni di controllo: chiunque può assumere posizioni dominanti deve anche assumersi delle responsabilità maggiori → occorre dare ordine concorrenziale al mercato

## DIRITTI POLITICI

Principio democratico della Repubblica → 2 corollari fondamentali:

- Principio maggioritario → le decisioni pubbliche sono prese sulla base del consenso della maggioranza (quindi non ciò che è giusto o meglio), sia che esso si svolga in modo diretto che tramite rappresentanti
- Tutela delle minoranze → l'esistenza di una maggioranza comporta l'esistenza di una minoranza → la tutela di queste comporta che ci siano delle materie che sono escluse dalla competenza esclusiva della maggioranza, e che quindi sussistano degli strumenti correttivi alle scelte operate dalla maggioranza.
- sollecitamento della maggioranza a confrontarsi con le minoranze (principio maggioritario-minoritario).

Diritti politici → proteggono la pretesa del cittadino di partecipare attivamente alla vita della comunità politica di cui egli è parte e incidere efficacemente sulle determinazioni politiche dello Stato apparato.

→ posizione centrale del diritto di voto, il quale presenta delle caratteristiche a livello strutturale:

- È necessario che il voto si esprima nel corso di elezioni libere, plurali e competitive
- Ha carattere funzionale infungibile → l'esercizio del voto da parte dei cittadini dev'essere necessaria affinché siano assunte le decisioni politiche che informano l'esercizio dei poteri pubblici, e dev'essere infungibile nel senso che non vi deve essere alcun strumento che possa rimediare alla sua mancanza
- Non ha una mera funzione di legittimazione del personale di governo, ma è necessario che il suo esercizio abbia delle ripercussioni importanti a livello d'indirizzo politico perseguito dagli organi a ciò costituzionalmente predisposti.

Affinché possa essere garantita la pressione democratica, è necessario che siano presenti delle istituzioni rappresentative che operino in una relazione di carattere discorsivo, dove, se non ci fosse questo tipo di strutturazione, non ci potrebbe essere qualsiasi tipo di rappresentanza.

→ Ruolo centrale del partito politico (articolo 49), i quali:

- Sotto l'aspetto giuridico → soggetti di diritto privato
- Sotto l'aspetto politico → i partiti sono attori politici di primaria importanza, e la loro presenza produce impatti a livello istituzionale e normativo (es, gruppi parlamentari che rappresentano i partiti politici + leggi elettorali (liste elettorali sono strutturati in base ai partiti politici, finanziamento della politica in realtà viene fatto ai gruppi parlamentari che girano ai partiti politici)).

Ci sono alcune peculiarità. In primis, al partito politico non è riconosciuta una soggettività autonoma, quanto una funzione strumentale affinché il cittadino possa operare il proprio ruolo.

Inoltre, è prevista la necessità di un pluralismo partitico, con una numerosità che non contraddica l'esigenza di una struttura politico-sociale efficiente, ma che la sua presenza è fondamentale per attuare concretamente l'articolo 49 → no limiti ai partiti che si possono creare, ad eccezione del partito fascista. È necessario che ogni partito abbia pari opportunità di poter presentare esprimere le proprie opinioni e abbiano il diritto di comunicarlo ai propri elettori, come anche il diritto di poter accedere a determinate forme di finanziamento.

Per quanto riguarda il singolo soggetto, questo ha diritto a partecipare come di non partecipare ad un partito politico → può essere limitato a determinanti soggetti (come chi ricopre una carica pubblica). È necessario che i partiti applichino il principio democratico per i rapporti esterni, ma nulla è previsto per quelli interni.

## ALTRI DIRITTI

Per "nuovi diritti" s'intendono tutti quei diritti che non sono espressamente previsti dalla Costituzione, ma che comunque richiedono una particolare tutela come quelli costituzionali, come previsto dal legislatore o per via giurisprudenziale, per aspettative e esigenze di carattere tecnico, economico e sociale → diritti di terza e quarta generazione (rispetto a quelli di prima, i diritti civili, e di seconda, quelli sociali, generazione), principalmente nati come conseguenza dell'evoluzione del diritto europeo e globale.

In quest'ottica, l'articolo 2 ricopre un ruolo fondamentale per il riconoscimento di questi diritti. Alcuni ritengono che non si dovrebbero considerare altri diritti al di fuori di quelli espressamente previsti dalla Costituzione, altri vedono l'articolo 2 come una via di accesso a tutto → la Consulta, per via giurisprudenziale, va a definire quelli che sono i diritti meritevoli di tutela, a patto che questi siano manifestazioni/funzionali al godimento di altri diritti presenti in Costituzione.

Altro fattore che ha portato allo sviluppo di questa tutela è il forte processo di globalizzazione economico-politica, che ha portato ad un progressivo indebolimento del potere legislativo degli Stati e il conseguente attivismo giudiziale in ambito nazionale ed internazionale.

Tra i principali "nuovi diritti" rientrano:

- Diritto alla privacy → inizialmente concepito per la libera circolazione dei dati, oggi intangibilità della sfera privata, che attiene alla tutela della vita degli individui nei suoi molteplici aspetti
- Tutela dell'ambiente (inteso come "bene immateriale unitario" e "valore primario e assoluto") → diritto

fondamentale della persona e interesse fondamentale della collettività è riconosciuto dall'**articolo 9** della Costituzione, comportando il ruolo primario del legislatore nell'attuazione concreta del valore e nella sua realizzazione dinamica ma anche un ruolo del Legislatore quale bilanciatore della tutela di questo diritto e degli altri diritti costituzionalmente protetti

- Diritto di accesso all'Internet, inteso sia come accesso alla rete sia (in senso funzionale) ad utilizzare internet per l'alfabetizzazione attraverso la rete.

#### Articolo 42

La proprietà è pubblica o privata. I beni economici appartengono allo Stato, ad enti o a privati. La proprietà privata è riconosciuta e garantita dalla legge, che ne determina i modi di acquisto, di godimento e i limiti allo scopo di assicurarne la **funzione sociale** e di renderla accessibile a tutti.

La proprietà privata può essere, nei casi previsti dalla legge, e salvo indennizzo, espropriata per motivi d'interesse generale. La legge stabilisce le norme ed i limiti della successione legittima e testamentaria e i diritti dello Stato sulle eredità.

Eco socialista che ritorna → equiparazione tra proprietà pubblica e privata

L'**articolo 832** del Codice civile dichiara che il proprietario ha il diritto di godere e disporre delle cose in modo pieno ed esclusivo → nella disciplina codicistica non esiste la funzione sociale della proprietà privata. Tuttavia, nell'idea costituzionale viene previsto che la proprietà vada disciplinata a seconda dell'utilizzo del bene oggetto.

Il legislatore deve differenziare gli statuti di proprietà a seconda del tipo di bene oggetto della proprietà (distinzioni nel Codice civile tra proprietà di beni immobili, mobili...) seguendo l'ottica della funzione sociale. La proprietà privata può essere nei casi previsti dalla legge, espropriata per motivi di interesse generale: se uno è proprietario di un immobile e bisogna costruire un parco o una strada (interesse pubblico) si espropria salvo indennizzo (non viene pagato il valore di mercato): questa limitazione alla proprietà privata è coperta da una riserva di legge.

**Articolo 43** → norma che sa di socialismo mai applicata

A fini di utilità generale la legge può riservare originariamente o trasferire, mediante espropriazione e salvo indennizzo, allo Stato, ad enti pubblici o a comunità di lavoratori o di utenti determinate imprese o categorie di imprese, che si riferiscano a servizi pubblici essenziali o a fonti di energia o a situazioni di monopolio ed abbiano carattere di preminente interesse generale.

Molto più sbilanciata sull'interesse della collettività piuttosto che sull'interesse del singolo: emerge l'idea di socializzazione dei mezzi di produzione.

La **nazionalizzazione** è consentita in due casi:

1. situazioni di monopolio
  2. sfruttamento di fonti di energia e servizi pubblici essenziali
- ☐ Limite di carattere procedurale → riserva di legge
  - ☐ Limite di ordine sostanziale → i settori oggetto di nazionalizzazione devono avere carattere di preminente interesse generale

È necessario che esista un potere politico ma tale potere ha dei **limiti**

Qual è la nostra posizione davanti al potere politico? Di soggezione ma con alcuni limiti.

Il diritto pubblico segna la **differenza tra l'essere sudditi e l'essere cittadini**

Fine → capire in che senso io cittadino mi differenzio da un suddito, avere maggiore consapevolezza e attitudine critica nei confronti della autorità

Per dubbi o suggerimenti sulla dispensa:



**Gabriele Cardinale**



+39 3202126708



@kingsgabb

Per info sull'Area Didattica:



**PIETRO VILLA**



+39 346 2100003



@pietro\_villa\_\_



**CHIARA TUA**



+39 347 9789059



@chiara\_tua



<https://bit.ly/Peer2PeerBocconi>



<https://www.blabbocconi.it/it/dispense/>



[https://bit.ly/Blab on Insta](https://bit.ly/Blab_on_Insta)





In collaborazione con:

**DELIVERY VALLEY**  
NO GENDER KITCHEN

**7oc+**  
*CLUB*