

Giampaolo Parodi

Il giudice di fronte alle sentenze additive di principio nella prassi recente

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Presupposti e caratteristiche delle sentenze additive di principio – 3. I rapporti con la giurisdizione comune – 4. Il séguito delle additive di principio nella prassi recente – 4.1. Il séguito della sentenza n. 170 del 2014 sul divorzio imposto – 4.2. La sentenza n. 278 del 2013 sul parto anonimo – 4.3. La giurisprudenza sull'indennità di maternità in favore del padre adottivo libero professionista – 5. Le sentenze additive a dispositivo indeterminato.

1. Premessa

Una delle costanti nell'opera scientifica di Guido Alpa, che si dispiega con respiro enciclopedico in pressoché tutti gli ambiti del diritto privato, è l'attenzione rivolta alle modalità dell'elaborazione giurisprudenziale degli istituti e al ruolo del *judicial activism* nell'evoluzione degli ordinamenti¹.

È peraltro difficile anche solo tentare una ricognizione dei contributi nei quali, direttamente o incidentalmente, l'Autore al quale il presente volume è dedicato riflette, anche in chiave storica e comparata, sull'uso interpretativo e integrativo dei principi generali², sull'interpretazione orientata ai principi costituzionali³ e ai parametri sovranazionali⁴, sulla *Drittwirkung* dei diritti fondamentali⁵.

Per quanto concerne la dimensione costituzionale, anche nel recente

¹ G. ALPA, *L'arte di giudicare*, Roma-Bari, 1996; ID., *Il diritto giurisprudenziale e il diritto "vivente". Convergenze o affinità dei sistemi giuridici?*, in *Rassegna forense*, 2007, p. 493 ss.; ID., *Diritto privato europeo*, Milano, 2016, p. 45 ss.

² G. ALPA, *I principi generali*, II ed., Milano, 2006.

³ G. ALPA, *Diritto pubblico e privato*, Modena, 2017, p. 45.

⁴ G. ALPA, *Diritti, libertà fondamentali e disciplina del contratto: modelli a confronto*, in G. ALPA, G. CONTE (cur.), *Diritti e libertà fondamentali nei rapporti contrattuali*, Torino, 2018, p. 3 ss.; ID., *Diritto privato europeo*, Milano, 2016, p. 45 ss.

⁵ G. ALPA, *Diritto pubblico e privato*, cit., p. 45; ID., *Manuale di diritto privato*, Milano, 2017, p. 41 s.

saggio *Dal diritto pubblico al diritto privato*, è centrale il riferimento alla “straordinaria attività” della Corte costituzionale che, soprattutto nell’ultimo ventennio, “ha portato a formulare diversi principi in materia di costituzionalizzazione del diritto privato”⁶.

In queste pagine, tali questioni vengono in rilievo in una porzione circoscritta ma significativa dell’esperienza giuridica, vale a dire il séguito giurisprudenziale delle sentenze additive di principio della Corte costituzionale, che costituisce un frangente nel quale al giudice comune è chiesto il massimo impegno sul terreno dell’interpretazione e, soprattutto, dell’integrazione del sistema legislativo.

Come di recente è stato ribadito, a fronte della pronuncia di sentenze additive, specie se additive non “di regole”, ma di principi, spetterà “ai giudici comuni trarre dalla decisione i necessari corollari sul piano applicativo, avvalendosi degli strumenti ermeneutici a loro disposizione”; al legislatore, “provvedere eventualmente a disciplinare, nel modo più sollecito e opportuno, gli aspetti che apparissero bisognevoli di apposita regolamentazione”⁷.

2. *Presupposti e caratteristiche delle sentenze additive di principio*

A partire dalla fine degli anni ottanta, nella giurisprudenza costituzionale si delinea uno strumento decisorio denominato, per lo più, sentenza “additiva di principio”.

Il dispositivo di queste pronunce dichiara – con formule variabili e atipiche – la disposizione impugnata costituzionalmente illegittima nella parte in cui non prevede, per la disciplina di una fattispecie non regolata dalla legge, una soluzione normativa non del tutto precisata: un meccanismo, un criterio, un congegno normativo di adeguamento, perequazione, garanzia, tra quelli che legittimamente – e, quindi, indifferentemente – dal punto di vista costituzionale possono ipotizzarsi in conformità ai principi indicati nella sentenza.

Presupposto tipico delle additive di principio è infatti la compresenza di una pluralità di soluzioni idonee a ristabilire la legittimità costituzionale, tra loro fungibili poiché compatibili con i principi che si tratti di attuare attraverso l’esercizio di discrezionalità (anzitutto) legislativa in conformità

⁶ G. ALPA, *Diritto pubblico e privato*, cit., p. 44.

⁷ Corte cost., sent. n. 113 del 2011, da ultimo richiamata nella sent. n. 88 del 2018.

alle indicazioni impartite nella motivazione della sentenza.

Tali decisioni non formulano – secondo la corrente descrizione degli effetti delle sentenze additive – norme precise, *self-executing*, né suggeriscono agli organi giurisdizionali chiamati a dare un séguito alla decisione costituzionale soluzioni integrative univocamente ricavabili dalla Costituzione, o dal sistema legislativo, seppure in termini indeterminati, vale a dire implicanti discrezionalità interpretativa.

Il vantaggio apparente di questa soluzione risiede sia nella possibilità per la Corte di pronunciarsi nel merito del dubbio di costituzionalità evitando di dichiarare l'inammissibilità della questione per discrezionalità del legislatore; sia nell'assenza di immediati innesti normativi, che potrebbero risultare problematici sotto il profilo delle conseguenze pratiche, ad esempio, e in particolare, di ordine finanziario.

Le decisioni in discorso sono denominate additive di principio perché nelle stesse vengono formulati, appunto, principi destinati a guidare sia il legislatore, nella necessaria attività consequenziale alla pronuncia, diretta a rimediare all'omissione incostituzionale; sia, ove possibile, i giudici comuni, affinché, in attesa dell'intervento legislativo, trovino in sede di integrazione del diritto una soluzione per le controversie loro sottoposte.

Si tratta di una tecnica di giudizio retta da un diritto processuale costituzionale non scritto, di fonte giurisprudenziale, ancora da ultimo evocato dalla Corte in tema di effetti della dichiarazione d'incostituzionalità, anche con il supporto di espliciti riferimenti comparatistici⁸.

Non è possibile riprendere qui la discussione teorica su questa tecnica decisoria; in particolare, sulla questione, affrontata anche nella recente giurisprudenza di legittimità⁹, dell'oggetto delle sentenze additive di principio: norma implicita di esclusione, omissione del legislatore, lacuna, o altro ancora¹⁰.

Si è in presenza, si osserva di solito in via di prima approssimazione, di un'omissione legislativa. Volendo impiegare una formula più precisa, si potrebbe parlare di lacuna assiologica, o qualificata, ossia della mancanza

⁸ Nella nota sentenza n. 10 del 2015 si legge quanto segue: “la comparazione con altre Corti costituzionali europee – quali ad esempio quelle austriaca, tedesca, spagnola e portoghese – mostra che il contenimento degli effetti retroattivi delle decisioni di illegittimità costituzionale rappresenta una prassi diffusa, anche nei giudizi in via incidentale, *indipendentemente dal fatto che la Costituzione o il legislatore abbiano esplicitamente conferito tali poteri al giudice delle leggi*. Una simile regolazione degli effetti temporali deve ritenersi consentita anche nel sistema italiano di giustizia costituzionale” (corsivo non testuale).

⁹ Corte di cassazione, Sezioni Unite civili, sentenza n. 1946 del 2017, sulla quale si torna *sub* 4.2.

¹⁰ Su tali profili teorici si rinvia a G. PARODI, *La sentenza additiva a dispositivo generico*, Torino, 1996.

non di una disciplina qualsiasi (di una fattispecie apparentemente non regolata) ma di una disciplina che il parametro costituzionale richiede per la disciplina di una determinata fattispecie. Come si legge nella sentenza n. 295 del 1991, si tratta della “mancata previsione, da parte della norma regolatrice di un diritto costituzionalmente garantito, di un meccanismo idoneo ad assicurare l’effettività di questo”.

Si allude quindi alla mancanza di una disciplina costituzionalmente necessaria, ma non, come nel caso delle additive di prima generazione, a contenuto costituzionalmente vincolato, volendo mutuare categorie elaborate nell’ambito della giurisprudenza sull’ammissibilità del referendum.

A questa variante della pronuncia additiva – nella prassi non frequentissima, ma neppure sporadica e non di rado impiegata per affrontare questioni di particolare delicatezza – si fa riferimento anche attraverso denominazioni ulteriori: sentenza “dichiarativa”, “additiva di meccanismo”, “additiva a dispositivo generico”.

Quest’ultima opzione definitiva, in particolare, allude a un elemento strutturale che connota la tipologia decisoria di cui si tratta. Dal punto di vista semantico, infatti, è generico l’enunciato che si riferisce a una pluralità di oggetti diversi in modo indifferenziato. Si tratta di una proprietà degli enunciati distinta dall’indeterminatezza, propria delle clausole generali e dei “concetti giuridici indeterminati”, caratterizzati, questi ultimi, da un margine di incertezza circa l’inclusione di un determinato oggetto nella loro area semantica.

Nel caso delle additive di principio, si tratta di pronunce caratterizzate da una formulazione generica del dispositivo, in considerazione della pluralità di addizioni idonee a ristabilire la legittimità costituzionale, tra le quali il legislatore è chiamato a scegliere. Diversamente dalle additive di prima generazione, abitualmente considerate additive “di regole”, nel caso delle additive di principio, le addizioni idonee a ripianare la lacuna incostituzionale, alle quali la pronuncia fa riferimento, sono più d’una e tra loro fungibili, in quanto tutte compatibili con i principi che si tratta di attuare in conformità alle indicazioni impartite nella motivazione della sentenza.

La tecnica decisoria di cui si tratta consente di evitare, in tale situazione, il ricorso alla soluzione – secondo molti inappagante specie ove si traduca in una ipotesi d’incostituzionalità accertata ma non dichiarata – della decisione di inammissibilità della questione, tipicamente adottata, pur a fronte di un’omissione contraria a Costituzione, in presenza di un *petitum* additivo che non sia “a rime obbligate”.

I criteri di scelta tra le differenti tecniche decisorie non sembrano peraltro, nella giurisprudenza, del tutto assestati, o individuabili in modo univoco.

Ancora di recente, si è osservato che “il rigetto totale della questione per inammissibilità si giustifica quando la ‘questione di costituzionalità’ non è duplice: non comprende cioè un aspetto ablativo e un aspetto aggiuntivo (discrezionale), ma solo quest’ultimo. Sono i casi in cui alla Corte costituzionale si richiede di ‘inventare’ discipline, per integrare l’ordinamento con proprie determinazioni normative discrezionali, ciò che evidentemente non le compete”¹¹.

Quest’ultimo aspetto viene ripreso nelle pagine che seguono con riguardo a quelle additive di principio che, a una parte della dottrina e della giurisprudenza, sono apparse “meramente dichiarative” proprio per la difficoltà di imputare ad esse la caducazione di una norma implicita di esclusione del meccanismo costituzionalmente necessario.

3. *I rapporti con la giurisdizione comune*

Le decisioni additive di principi vengono da alcuni considerate come più rispettose della sfera riservata alla discrezionalità del legislatore di quelle di prima generazione, anche se, per la loro stessa vocazione, in realtà promuovono – ove possibile – l’applicazione dei principi in esse indicati da parte degli organi giurisdizionali, allo scopo di ripianare una lacuna contraria a Costituzione, pur in presenza di una pluralità di soluzioni costituzionalmente compatibili.

In dottrina si esclude tuttavia che ciò sia lesivo delle attribuzioni legislative, giacché l’integrazione giudiziale non si porrebbe sul piano della normazione generale e astratta, bensì su quello della regola del caso concreto.

In tal senso è orientata anche la Corte costituzionale e la stessa giurisprudenza di legittimità che, in termini perspicui, ha da ultimo affrontato l’argomento, nella sentenza delle Sezioni Unite sul parto anonimo, sulla quale si torna più avanti, mentre una lettura differente viene proposta da chi osserva come la tecnica di decisione in discorso possa promuovere una forma di “supplenza” del legislatore ad opera degli organi giurisdizionali comuni, seppure guidata dai principi indicati dalla Corte e, probabilmente, in termini di meno accentuato *judicial activism* rispetto, in particolare, alla mobilitazione dei giudici sul terreno dell’interpretazione costituzionalmente

¹¹ G. ZAGREBELSKY, V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, II, Bologna, 2018, p. 247.

orientata, peraltro attenuata nella giurisprudenza più recente¹².

D'altro canto, le decisioni additive a dispositivo generico vengono denominate additive di principio perché nelle stesse vengono formulati, appunto, principi destinati a guidare sia il legislatore, nella necessaria attività normativa conseguente alla pronuncia, diretta a rimediare all'omissione incostituzionale; sia, ove possibile, i giudici, affinché, in attesa o in assenza dell'intervento legislativo, trovino, in sede di integrazione del diritto, una soluzione idonea a consentire loro di definire le singole controversie¹³.

Si tratta pertanto di pronunce tendenzialmente caratterizzate da una duplice funzione: da un lato, orientare il legislatore nell'adempimento dell'obbligo di adeguamento derivante dai parametri costituzionali applicati e precisato dalla decisione della Corte; dall'altro, nelle more dell'intervento del legislatore, e grazie ai principi "somministrati" con la sentenza, guidare i giudici ordinari e speciali chiamati a colmare la lacuna incostituzionale in sede di definizione delle controversie concrete loro sottoposte¹⁴.

Talune decisioni additive di principi, tuttavia, sembrano rivolte soltanto al legislatore, risultando difficile il loro immediato utilizzo in sede applicativa ed evidenziando, di fatto, il séguito giurisdizionale delle stesse una sostanziale incapacità di esprimere soluzioni applicative conformi ai principi indicati dalla Corte¹⁵.

¹² Non sono sfuggiti ai commentatori più attenti alcuni segnali di apparente attenuazione, nella giurisprudenza più recente, dello stigma della manifesta inammissibilità per omessa dimostrazione del tentativo di interpretazione della disposizione impugnata in modo conforme a Costituzione. A questo riguardo, nella sent. n. 77/2018, si legge: "Tanto è sufficiente per ritenere l'ammissibilità della questione, anche in ragione della più recente giurisprudenza di questa Corte che ha affermato che, se è vero che le leggi non si dichiarano costituzionalmente illegittime «perché è possibile darne interpretazioni incostituzionali (e qualche giudice ritenga di darne)», ciò però non significa che «ove sia improbabile o difficile prospettare un'interpretazione costituzionalmente orientata, la questione non debba essere scrutinata nel merito» (sentenza n. 42 del 2017; nello stesso senso, sentenza n. 83 del 2017)" (corsivo non testuale).

¹³ Ciò viene teorizzato nella nota sentenza della Corte costituzionale n. 295/1991, nei seguenti termini di portata generale: "La dichiarazione di illegittimità costituzionale di una omissione legislativa – com'è quella ravvisata nell'ipotesi di mancata previsione, da parte della norma regolatrice di un diritto costituzionalmente garantito, di un meccanismo idoneo ad assicurare l'effettività di questo – mentre lascia al legislatore, riconoscendone l'inevitabile competenza, di introdurre e di disciplinare *anche retroattivamente* tale meccanismo in via di normazione astratta, somministra essa stessa un principio cui il giudice comune è abilitato a fare riferimento per porre frattanto rimedio all'omissione in via di individuazione della regola del caso concreto".

¹⁴ Cfr. le sentenze n. 560/1987; 406 e 497/1988; 420 e 421 /1991; 88/1992; 288/1994; 284/1995; 143/1997; 179/1999; 158 e 411/2001; 148/2003; 385/2005; 160/2008; 113/2011.

¹⁵ Cfr. le sentenze n. 204 e 232/1992; 243/1993; 376/1994; 171/1996; 466/2002; 280/2005; si può discutere dell'assimilabilità a tale categoria delle sentenze n. 201 e n. 339/2007, n. 1/2008, oltre che di quelle, più recenti, esaminate nei paragrafi seguenti.

In tali casi e in quelli nei quali è la stessa sentenza additiva di principio a presentarsi come indirizzata solo al legislatore¹⁶, la pronuncia appare meramente dichiarativa dell'incostituzionalità di omissioni legislative e, come tale, non facilmente armonizzabile con l'art. 136 Cost. e con l'art. 30 della l. n. 87/1953, che postulano la cessazione dell'efficacia e l'annullamento (di una disposizione o) di una norma legislativa come normale, anzi necessario, effetto della dichiarazione d'incostituzionalità.

Si tratta di una questione da valutare anche alla luce del séguito giurisprudenziale delle additive di principio nella prassi più recente.

4. *Il séguito delle additive di principio nella prassi recente*

4.1. *Il séguito della sentenza n. 170 del 2014 sul divorzio imposto*

Nella giurisprudenza più recente, sembrava ascrivibile alla categoria delle pronunce dichiarative la sentenza n. 170 del 2014, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di disposizioni della legge n. 164 del 1982 in materia di rettificazione dell'attribuzione di sesso.

Tali disposizioni sono state dichiarate costituzionalmente illegittime “nella parte in cui non prevedono che la sentenza di rettificazione dell'attribuzione di sesso di uno dei coniugi, *che provoca lo scioglimento del matrimonio o la cessazione degli effetti civili conseguenti alla trascrizione del matrimonio*, consenta, comunque, ove entrambi lo richiedano, di *mantenere in vita un rapporto di coppia giuridicamente regolato con altra forma di convivenza registrata, che tuteli adeguatamente i diritti ed obblighi della coppia medesima, con le modalità da statuirsi dal legislatore*” (corsivo non testuale).

Il dispositivo censura l'omessa previsione della possibilità, in presenza della richiesta di entrambi i coniugi, di “mantenere in vita un rapporto di coppia giuridicamente regolato con altra forma di convivenza registrata, che tuteli adeguatamente i diritti ed obblighi della coppia medesima, con le modalità da statuirsi dal legislatore”, fermo restando lo scioglimento del matrimonio a séguito di rettificazione di sesso.

Va detto che il *petitum* contenuto nell'ordinanza di rimessione era di segno diverso, chiedendo la Corte di cassazione una pronuncia di accoglimento parziale. Veniva infatti sollevata la questione di legittimità

¹⁶ Cfr. le sentenze n. 277/1991, 243/1993, 185 e 417/1998; 309/1999; 390/2000; 196/2004, capo 7 disp.; 219/2005. Su questo aspetto, da ultimo, GUAZZAROTTI, 31 s.

costituzionale dell'art. 4 della legge n. 164 del 1982 (Norme in materia di rettificazione di attribuzione di sesso)¹⁷, “nella parte in cui dispone che la sentenza di rettificazione di attribuzione di sesso provoca l'automatica cessazione degli effetti civili conseguenti alla trascrizione del matrimonio celebrato con rito religioso senza la necessità di una domanda e di una pronuncia giudiziale”.

La Corte costituzionale si è discostata da tale formulazione dell'impugnazione, confermando come il principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato (art. 27 della legge n. 87 del 1953) non escluda, nel sindacato in via incidentale, il potere della Corte di precisare il *thema decidendum*.

A fronte dell'apparente difficoltà di colmare in sede giurisprudenziale la lacuna censurata dalla Corte costituzionale, la sentenza n. 8097 del 2015 della Corte di cassazione, prima sezione civile, giudice *a quo* nel procedimento in via incidentale definito dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 170 del 2014, ha dato di quest'ultima, a séguito di riassunzione, una lettura in qualche misura inaspettata¹⁸.

Secondo la Corte di cassazione, il dispositivo additivo di principio riportato non esclude la normale portata caducatoria della decisione d'incostituzionalità. La Corte costituzionale avrebbe infatti almeno implicitamente accertato l'incostituzionalità del cosiddetto divorzio imposto in mancanza – e a causa della mancanza – di una protezione giuridica degli *ex* coniugi, nelle more dell'approvazione della necessaria regolamentazione legislativa, poi intervenuta con la legge n. 76 del 2016, la quale, all'art. 1, comma 27, stabilisce che, “alla rettificazione anagrafica di sesso, ove i coniugi abbiano manifestato la volontà di non sciogliere il matrimonio o di non cessarne gli effetti civili, consegue l'automatica instaurazione dell'unione civile tra persone dello stesso sesso”, quindi l'applicazione dei primi 35 commi dell'art. 1 della legge n. 76.

Secondo la citata sentenza della Corte di cassazione, la decisione costituzionale imporrebbe al giudice ordinario un immediato adeguamento al principio inderogabile da essa affermato: “Nella specie tale adeguamento ... non può che comportare la rimozione degli effetti della caducazione automatica

¹⁷ Nella formulazione anteriore all'abrogazione intervenuta per effetto dell'art. 36 (*recte*: 34 c. 39) del d.lgs. n. 150 del 2011.

¹⁸ Si tratta di una lettura larga misura, ma non del tutto, inaspettata, avendo la Cassazione nella sostanza accolto la soluzione proposta da B. PEZZINI, *A prima lettura (la sent. 170/2014 sul divorzio imposto)*, in www.articolo29.it, 2014, alla quale ha aderito G. BRUNELLI, *Quando la Corte costituzionale smarrisce la funzione di giudice dei diritti: la sentenza n. 170 del 2014 sul c.d. "divorzio imposto"*, in www.articolo29.it, 2014.

del vincolo matrimoniale sul regime giuridico di protezione dell'unione *fino a che* il legislatore non intervenga a riempire il vuoto normativo”.

In questo caso, la soluzione interlocutoria adottata dalla Suprema Corte ha esonerato quest'ultima dal compito di delineare la disciplina di un'altra forma di convivenza registrata, in effetti non agevole da introdurre in via pretoria in attesa dell'evocato intervento legislativo, pur non essendo estraneo alla giurisprudenza di legittimità lo sforzo di proporre eccezionalmente modelli, anche procedurali, di garanzia dei diritti costituzionali in attesa del necessario intervento legislativo (si pensi alla sentenza sul caso Englaro, non preceduta da una declaratoria di incostituzionalità, e a quella delle Sezioni Unite sul parto anonimo, sulle quali si torna più avanti).

In questi casi, il divieto di *non liquet* che caratterizza l'attività giurisdizionale pone il giudice davanti alla scelta tra una forzatura necessaria a fini di garanzia e il rigetto della domanda per mancanza del meccanismo legislativo considerato dall'additiva di principio necessario, la cui introduzione costituisce un obbligo per il legislatore (con riferimento alla prassi tedesca delle decisioni d'incompatibilità si parla di *Nachbesserungspflicht*).

La vicenda richiamata ripropone la questione delle decisioni additive di principi apparentemente rivolte solo al legislatore, in considerazione sia delle esplicite indicazioni contenute nella sentenza stessa, sia della difficoltà del loro immediato utilizzo in sede giudiziaria.

Si tratta di decisioni il cui séguito giurisdizionale ha talora evidenziato una sostanziale incapacità di esprimere soluzioni applicative conformi ai principi indicati dalla Corte costituzionale. Nel periodo più recente, sforzi giurisprudenziali significativi sono stati tuttavia compiuti, specialmente – e, nella prospettiva nomofilattica, opportunamente – in sede di legittimità, per garantire un séguito conforme, a partire, in particolare, dalla premessa della necessaria portata caducatoria della pronuncia costituzionale.

Come si è detto, si tratta di una premessa discussa in sede teorica.

Nei casi nei quali la sentenza additiva di principio si presenta come indirizzata solo al legislatore, la pronuncia appare in effetti meramente dichiarativa dell'incostituzionalità di omissioni legislative, non in linea, si è osservato, con l'art. 136 della Costituzione e con l'art. 30 della legge n. 87 del 1953, che postulano l'annullamento di una norma legislativa come normale, anzi necessario, effetto della dichiarazione d'incostituzionalità¹⁹;

¹⁹ Cfr. su questo aspetto A. CELOTTO, *Corte costituzionale e legislatore. Riflessioni sugli interventi normativi volti a limitare l'efficacia nel tempo di decisioni di incostituzionalità*, in F. MODUGNO (a cura di), *Trasformazioni della funzione legislativa*, I, I “vincoli” alla funzione legislativa, Milano, 1999, pp. 160 ss.; P. FALZEA, *Norme, principi, integrazione. Natura, limiti e séguito giurisprudenziale. Natura, limiti e séguito giurisprudenziale delle sentenze*

né, d'altro canto, in armonia con l'incidentalità e la concretezza del giudizio costituzionale, che postulano la caducazione di una norma applicabile nel giudizio *a quo*²⁰.

Si è ricordato come tale duplice requisito sia da una parte della dottrina ritenuto soddisfatto in considerazione della configurabilità dell'additiva come decisione diretta, attraverso la sua parte ablatoria, a invalidare una norma implicita di esclusione.

Nel caso delle additive di principio, tuttavia, non sempre è agevole individuare l'oggetto dell'annullamento in una norma di esclusione. Non si tratta infatti, di regola, di esclusioni accreditabili come implicite nella disposizione impugnata, cioè ricavabili argomentando *a contrario* a partire da quest'ultima; bensì, piuttosto, di norme inesprese e, in ultima analisi, latenti, o apocrife²¹, come nel caso della sentenza n. 170 del 2014, posto che le disposizioni denunciate non contengono alcun implicito riferimento alla esclusione della possibilità di proseguire "un rapporto di coppia giuridicamente regolato con altra forma di convivenza registrata, che tuteli adeguatamente i diritti ed obblighi della coppia medesima", né ad esse può essere imputata l'esclusione implicita di tale inedito e imprecisato istituto. Su tutto questo, la disposizione impugnata, semplicemente, tace.

Rimane aperto dunque il problema relativo alla necessità di armonizzare la prassi delle additive di principio "meramente dichiarative" con gli articoli 136 della Costituzione e 30 della legge n. 87 del 1953, che postulano, rispettivamente, la cessazione dell'efficacia e l'obbligo di disapplicazione della norma dichiarata incostituzionale, giacché non è sempre possibile imputare fondatamente alle disposizioni impuginate una norma implicita di esclusione di quanto ritenuto, peraltro in termini *generici*, costituzionalmente imposto dalla parte additiva della sentenza, ciò che appare particolarmente arduo quando l'omissione incostituzionale si presenti come "assoluta"²², in quanto non configurabile come riflesso negativo di previsioni espresse non sufficientemente inclusive, suscettibili di estensione in applicazione dei principi formulati nell'additiva²³.

costituzionali a contenuto indeterminato, Torino, 2005, pp. 64 ss.

²⁰ R. ROMBOLI, *La legittimità costituzionale del "divorzio imposto": quando la Corte dialoga con il legislatore, ma dimentica il giudice*, in *Il Foro italiano*, 2014.

²¹ R. GUASTINI, *Distinguendo ancora*, Madrid, Marcial Pons, 2013, p. 262, peraltro con riferimento alla generalità delle sentenze additive.

²² A. RUGGERI, *Questioni di diritto di famiglia e tecniche decisorie nei giudizi di costituzionalità (a proposito della originale condizione dei soggetti transessuali e dei loro ex coniugi, secondo Corte cost. n. 170 del 2014)*, in www.giurcost.org, 2014.

²³ Sul tema, da ultimo, C. PANZERA, *Interpretare Manipolare Combinare. Una nuova prospettiva per lo studio delle decisioni della Corte costituzionale*, Napoli, ESI, 2013, pp. 137 ss.

D'altro canto, benché inappagante sul piano della tutela sostanziale, una pronuncia meramente dichiarativa non può ritenersi assimilabile a una decisione d'inammissibilità per discrezionalità del legislatore, o di rigetto con monito, poiché essa accerta pur sempre, e dichiara, l'illegittimità costituzionale di un'omissione legislativa, con affermazione di un corrispondente obbligo di adeguamento in capo al legislatore²⁴.

Appare in ogni caso condivisibile il rilievo circa la problematicità della tecnica di decisione meramente dichiarativa rispetto alle esigenze di tutela delle posizioni soggettive, nell'ambito di un giudizio di natura incidentale.

4.2. *La sentenza n. 278 del 2013 sul parto anonimo*

Sulla necessità di riportare il modello decisorio in discorso al paradigma delineato dagli articoli 136 della Costituzione e 30 della legge n. 87 del 1953 e, in generale, sulla posizione del giudice di fronte alle additive di principio, le Sezioni unite civili sono intervenute, con una pronuncia di portata sistematica, per indirizzare la giurisprudenza chiamata a dare un seguito alla sentenza n. 278 del 2013, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di una disposizione della legge n. 184 del 1983 “nella parte in cui non prevede – attraverso un procedimento, stabilito dalla legge, che assicuri la massima riservatezza – la possibilità per il giudice di interpellare la madre – che abbia dichiarato di non voler essere nominata ... – su richiesta del figlio, ai fini di una eventuale revoca di tale dichiarazione”.

In motivazione, la Corte costituzionale premette che “sarà compito del legislatore introdurre apposite disposizioni”²⁵. Ciò nondimeno, la Corte di cassazione, Sezioni unite civili, con la sentenza n. 1946 del 2017 ha elaborato una soluzione applicativa conforme ai principi indicati dalla sentenza n. 278 del 2013 e, ciò che maggiormente interessa, ha proposto

²⁴ A proposito dell'effetto non cassatorio ma obbligatorio delle decisioni d'incompatibilità del Tribunale costituzionale federale tedesco si ragiona di obbligo di adeguamento, o di riforma (*Nachbesserungspflicht*), sul quale cfr. K. SCHLAICH, *Das Bundesverfassungsgericht. Stellung, Verfahren, Entscheidungen*, München, C. H. BECK, 2012, pp. 295 ss. e, anche per una comparazione con la prassi italiana, G. CERRINA FERONI, *Giurisprudenza costituzionale e legislatore nella Repubblica federale tedesca. Tipologie decisorie e Nachbesserungspflicht nel controllo di costituzionalità*, Torino, Giappichelli, 2002, pp. 297 ss.

²⁵ Volte a consentire, prosegue la sentenza delle Sezioni unite, “la verifica della perdurante attualità della scelta della madre naturale di non voler essere nominata e, nello stesso tempo, a cautelare in termini rigorosi il suo diritto all'anonimato, secondo scelte procedurali che circoscrivano adeguatamente le modalità di accesso, anche da parte degli uffici competenti, ai dati di tipo identificativo, agli effetti della verifica di cui innanzi si è detto”.

una chiave di lettura delle giurisprudenza costituzionale additiva destinata a guidare l'opera dei giudici comuni in termini poi da ultimo ripresi dalla stessa Corte costituzionale²⁶.

La sentenza delle Sezioni unite muove dalla necessità di dare della giurisprudenza additiva di principio una lettura armonizzata con l'art. 136 della Costituzione: "Trattandosi di una sentenza di illegittimità costituzionale, essa produce gli effetti di cui agli artt. 136 Cost. e 30, terzo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale: la norma dichiarata costituzionalmente illegittima – nella specie, l'implicita esclusione di qualsiasi possibilità per il figlio nato da parto anonimo di attivare, dinanzi al giudice, un procedimento atto a raccogliere l'eventuale revoca, da parte della madre naturale, della dichiarazione originaria – «cessa di avere efficacia» e «non [può] avere applicazione dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione»".

La pronuncia della Suprema Corte si pone nel solco della giurisprudenza costituzionale, osservando che la circostanza che la pronuncia d'incostituzionalità "consegna l'addizione ad un principio, senza introdurre regole di dettaglio *self-executing* ... non esonera gli organi giurisdizionali, in attesa che il legislatore adempia al suo compito, dall'applicazione diretta di quel principio, né implica un divieto di reperimento dal sistema delle regole più idonee per la decisione dei casi loro sottoposti".

Di notevole interesse, anche in rapporto al regime degli effetti della declaratoria di incostituzionalità, è, in particolare, la precisazione per cui "l'affermazione di principio contenuta nel dispositivo di incostituzionalità non è semplice espressione di orientamento di politica del diritto, destinata a trovare realizzazione a condizione di un futuro intervento del legislatore che trasformi la pronuncia della Corte costituzionale in regole di diritto positivo. Essa è, invece, *diritto vigente, capace di valere per forza propria, in quanto derivante dalla Costituzione: la legge alla quale il giudice è soggetto per il principio di legalità nella giurisdizione (art. 101, secondo comma, Cost.) è quella che risulta dalla addizione del principio ad opera della sentenza di illegittimità costituzionale*" (corsivo non testuale).

Tale affermazione prende le distanze dall'orientamento dottrinale che annette alla sola parte ablatoria della sentenza additiva effetti vincolanti, riconoscendo valore meramente persuasivo alla parte aggiuntiva della pronuncia, considerata alla stregua di una proposta agli interpreti per l'integrazione dell'ordinamento reso lacunoso dalla parte caducatoria della sentenza.

²⁶ Corte cost., sentenza n. 105 del 2018.

Si tratta di un modello di decisione che affida ai giudici comuni il compito di colmare la lacuna costituzionalmente illegittima attraverso soluzioni pretorie, talora molto articolate, elaborate nel quadro dei principi, di derivazione costituzionale, delineati dalla Corte, in attesa dell'intervento legislativo.

Il modello in discorso s'inquadra nella tendenza della giurisdizione costituzionale italiana a coinvolgere sistematicamente il giudiziario, al di là dell'"iniziativa diffusa" in sede d'instaurazione del giudizio incidentale, nella "risoluzione della questione di legittimità costituzionale" (art. 23, secondo comma, della legge n. 87 del 1953) tanto a monte, per il tramite dell'interpretazione conforme a Costituzione e ai parametri sovranazionali, che evita il profilarsi della questione stessa, quanto a valle, sul piano dell'assicurazione di un séguito giurisprudenziale conforme ai principi formulati nelle decisioni costituzionali oggetto del presente scritto.

Si tratta di un intervento del giudice comune spesso molto impegnativo ma, in linea di massima, sebbene di tipo integrativo più che interpretativo, meno libero rispetto all'interpretazione costituzionalmente orientata, che offre all'interprete la possibilità di scegliere tra opzioni anche molto diverse, talora di segno opposto, o connotate da un grado variabile di conformità ai principi costituzionali²⁷, laddove il séguito di un'additiva di principio è guidato da quanto in essa indicato.

Tale intervento viene percepito come non suscettibile di interferire con la discrezionalità riservata al legislatore, posto che, come si legge nella sentenza delle Sezioni unite, "la riserva espressa della competenza del legislatore si riferisce, evidentemente, al piano della normazione primaria, al livello cioè delle fonti del diritto: come tale, essa non estromette il giudice comune,

²⁷ Si tratta di una variante dell'interpretazione conforme a Costituzione eccedente le esigenze propriamente adeguatrici, di individuazione di un'interpretazione conforme in alternativa ad una contraria al parametro costituzionale, diretta a privilegiare, come si legge anche in G. ALPA, *Diritto pubblico e privato*, cit., p. 44, "tra più interpretazioni quella *più conforme* al dettato costituzionale" (corsivo non testuale), anche per il tramite della declaratoria di inammissibilità per omesso tentativo di interpretazione conforme. Non è possibile soffermarsi in questa sede su tale variante dell'interpretazione costituzionalmente orientata, volta a optare, tra più interpretazioni costituzionalmente compatibili, o "indifferenti", per quella "maggiormente" conforme a Costituzione, in un'ottica di (talora problematica) attivazione del potere giudiziario sul terreno della massima diffusione dei principi e dei programmi costituzionali, sulla quale si rinvia a G. AMOROSO, G. PARODI, *Il giudizio costituzionale*, Milano, 2015, e a V. SCIARABBA, *L'"interpretazione conforme" tra sindacato diffuso (su "norme") e ipotesi di "graduazione della costituzionalità": spunti di riflessione*, in Bindi-Perini-Pisaneschi (cur.), *Principi generali del processo comune ed i loro adattamenti alle esperienze della giustizia costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2008. Sull'interpretazione conforme a Costituzione e sulle sue implicazioni più problematiche cfr. ora M. LUCIANI, *Interpretazione conforme a Costituzione*, in *Enciclopedia del diritto*, Annali IX, Milano, 2015.

nel ruolo – costituzionalmente diverso da quello affidato al legislatore – di organo chiamato, non a produrre un *quid novi* sulla base di una libera scelta o a stabilire una disciplina di carattere generale, ma a individuare e dedurre la regola del caso singolo bisognoso di definizione dai testi normativi e dal sistema, *di cui è parte anche il principio vincolante dichiarato dalla Corte costituzionale con la sentenza additiva*” (corsivo non testuale).

In questo passaggio, è chiara la contrapposizione tra la posizione del legislatore, connotata da “discrezionalità politica” rispetto alla scelta tra una pluralità di soluzioni normative possibili, e quella, strutturalmente connotata da eteronomia, del giudice comune, il quale è chiamato a elaborare soluzioni giurisprudenziali, anche articolate e creative, senza “produrre un *quid novi* sulla base di una libera scelta”, ma individuando per la definizione della concreta controversia una “regola del caso singolo” desunta dal sistema e dal “principio vincolante” enunciato dalla Corte costituzionale, parametri eteronomi, come si è detto, significativamente ricondotti al principio di legalità della giurisdizione e di soggezione del giudice alla legge.

In tale prospettiva, la sentenza delle Sezioni Unite si preoccupa di articolare un vero e proprio decalogo – riconducibile alla funzione di nomofilachia – per la disciplina nel caso concreto del procedimento di interpellato della madre anonima, secondo un modello non inedito, che ricorda la meno recente e già menzionata pronuncia sul caso Englaro²⁸.

A differenza dalla sentenza sul divorzio imposto, quella sul parto anonimo appare più agevolmente riconducibile all'ipotesi di ammissibilità del *petitum* additivo di principio ricollegato ad una questione di costituzionalità *duplice*, comprendente cioè un aspetto ablativo e un aspetto aggiuntivo.

4.3. *La giurisprudenza sull'indennità di maternità in favore del padre adottivo libero professionista*

Una qualche attitudine a trovare applicazione in sede giudiziale sembrava presentare la sentenza n. 385 del 2005, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di disposizioni del decreto legislativo n. 151 del 2001 “nella parte in cui non prevedono il principio che al padre spetti di

²⁸ Corte di cassazione, Sez. I civile, 16-10-2007, n. 21748, dovuta allo stesso relatore. Quest'ultima pronuncia, pur non concernente il séguito di una sentenza additiva, è basata sulla premessa secondo la quale “pur a fronte dell'attuale carenza di una specifica disciplina legislativa, il valore primario ed assoluto dei diritti coinvolti esige una loro immediata tutela ed impone al giudice una delicata opera di ricostruzione della regola di giudizio nel quadro dei principi costituzionali”.

percepire in alternativa alla madre l'indennità di maternità, attribuita solo a quest'ultima", pur dopo aver premesso al dispositivo che, "nel rispetto dei principî sanciti da questa Corte, rimane comunque riservato al legislatore il compito di approntare un meccanismo attuativo che consenta anche al lavoratore padre un'adeguata tutela".

Anche in questo caso, il séguito si è rivelato di segno in parte diverso rispetto alle previsioni.

La sentenza n. 385 del 2005 enuncia il principio per cui anche al padre adottivo libero professionista deve riconoscersi, in alternativa alla madre, l'indennità di maternità per l'ingresso del bambino adottato o affidato (a condizione che non abbia superato i sei anni di età²⁹).

Sebbene la sentenza non precisi le modalità per il riconoscimento dell'indennità in alternativa alla madre, riservando al legislatore il compito di approntare un meccanismo attuativo che consenta anche al lavoratore padre un'adeguata tutela, il quadro normativo nel quale l'additiva di principio si è innestata appariva idoneo a suggerire soluzioni integrative suscettibili di essere adottate *medio tempore*, in attesa dell'intervento del legislatore³⁰.

Nella giurisprudenza successiva, diverse pronunce, anche di legittimità, hanno tuttavia rimarcato la natura di additiva di principio "non autoapplicativa", o meramente dichiarativa, della sentenza n. 385 del 2005.

Da ultimo, è stata decisa dalla Corte costituzionale una questione sollevata dalla Corte d'appello di Trieste concernente le stesse disposizioni del decreto legislativo n. 151 del 2001, impugnate sotto profili in buona parte analoghi, basata anch'essa sul presupposto del carattere non autoapplicativo della sentenza n. 385 del 2005³¹.

Sulla questione sollevata dalla Corte d'appello di Trieste, che ha inteso la sentenza n. 385 del 2005 come pronuncia meramente dichiarativa, è intervenuta da ultimo la sentenza n. 105 del 2018, la quale, nel dichiarare l'inammissibilità delle questioni sollevate, ribadisce la dottrina della Corte

²⁹ Art. 72 d. lgs. n. 151 del 2001.

³⁰ In particolare, per regolare nel caso singolo l'accordo tra i genitori adottivi o la rinuncia della madre, il decreto legislativo n. 151 del 2001 (all'art. 31) prevede, per il padre lavoratore subordinato, che per adozioni e affidamenti il congedo che non sia stato chiesto dalla lavoratrice, spetta, alle medesime condizioni, al lavoratore. Pur trattandosi non di congedo ma di indennità, a tale meccanismo il giudice potrebbe fare riferimento per attuare nel caso concreto il principio somministrato dalla Corte, come del resto ha fatto una parte della giurisprudenza di merito.

³¹ I medesimi articoli 70 e 72 del decreto legislativo n. 151 del 2001 erano stati infatti censurati nella parte in cui, peraltro in conformità all'interpretazione datane in primo grado, "vietano in sostanza l'erogazione dell'indennità di maternità al padre adottivo anche nel caso in cui la madre abbia rinunciato a tale prestazione".

sul ruolo del giudice comune di fronte le decisioni additive di principio “in continuità con la giurisprudenza di questa Corte”, richiamando la sentenza n. 295 del 1991, già ricordata.

Nella sentenza n. 105 del 2018 si afferma che “le dichiarazioni di illegittimità costituzionale corredate dall’addizione di un principio, *enunciato in maniera puntuale e quindi suscettibile di diretta applicazione*, impongono di ricercare all’interno del sistema la soluzione più corretta ... anche quando la sentenza ne ha rimesso l’attuazione al legislatore” (corsivo non testuale).

La declaratoria di inammissibilità delle questioni sollevate si fonda quindi sulla premessa per cui la Corte non può pronunciarsi una seconda volta sulla stessa questione, “come richiede il giudice *a quo*, indotto dalla considerazione che non si possa altrimenti dirimere la controversia pendente”.

Il principio di parità tra i genitori adottivi, aggiunge la Corte, “conforma ... la disciplina dell’indennità di maternità, che oramai vive nell’ordinamento, innervata dal principio ordinatore che questa Corte ha introdotto, come peraltro affermato anche dalla Corte di cassazione in una pronuncia recente (Corte di cassazione, sezione lavoro, sentenza 27 aprile 2018, n. 10282). In conclusione, al principio, enunciato in maniera puntuale nei termini di una perfetta parità tra i genitori adottivi, il giudice dovrà dunque fare riferimento per individuare un criterio di giudizio della controversia che è chiamato a decidere”.

La decisione costituzionale in commento, unitamente al richiamato orientamento del giudice di legittimità, tende a negare la possibilità di intendere le additive di principio alla stregua di pronunce meramente dichiarative dell’incostituzionalità rivolte solo al legislatore, riportando la prassi delle additive di principio al modello prefigurato dalle previsioni costituzionali e legislative sugli effetti della dichiarazione d’illegittimità costituzionale.

Viene così precisato il paradigma teorizzato con la sentenza n. 295 del 1991, che faceva riferimento, ponendovi l’accento, alla dichiarazione di illegittimità costituzionale di una omissione legislativa, trasformando l’indicazione tendenziale secondo la quale il giudice comune “è abilitato a fare riferimento” al principio somministrato dalla Corte in attesa dell’intervento legislativo “per porre frattanto rimedio all’omissione in via di individuazione della regola del caso concreto”, in un obbligo di integrazione del sistema reso lacunoso dalla (parte ablatoria della) sentenza additiva, per il tramite del principio medesimo.

Il seguito delle additive di principio risulterà così in alcuni casi adeguatamente guidato dai criteri indicati nella pronuncia della Corte, in

altri, l'attività giurisprudenziale necessaria per ripianare la lacuna contraria a Costituzione impegnerà il giudice comune in un'opera di integrazione accentuatamente creativa, seppure indirizzata dalla pronuncia costituzionale, nelle more del necessario intervento legislativo, con esclusione della possibilità di assumere il carattere "non autoapplicativo" della decisione costituzionale.

Nella sentenza oggetto del presente paragrafo si afferma infatti che "è *dovere* del giudice, chiamato ad applicare la Costituzione e le sentenze che questa Corte adotta a garanzia della stessa, fondare la sua decisione sul principio enunciato, che è incardinato nell'ordinamento quale regola di diritto positivo, ancor prima che il legislatore intervenga per dare ad esso piena attuazione"³².

5. *Le sentenze additive a dispositivo indeterminato*

Volendo completare l'esame della più recente giurisprudenza costituzionale additiva volta ad impegnare maggiormente i giudici comuni sul piano del seguito da assicurare alle pronunce della Corte, occorre ricordare che, in dottrina, si è proposto di includere, all'interno della categoria delle decisioni additive di principio, le sentenze additive dirette "ad evitare molte questioni analoghe e parallele" in una logica, si è detto, di "analogia anticipata", cosicché, in questi casi, "l'additiva di principio svolge una funzione equivalente a quella dell'invalidità consequenziale per stretta analogia, di cui anticipa il risultato"³³.

Un buon esempio è costituito dalla recente sentenza n. 77 del 2018, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 92, secondo comma, del codice di procedura civile³⁴, "*nella parte in cui non prevede che il giudice possa compensare le spese tra le parti, parzialmente o per intero, anche qualora sussistano altre analoghe gravi ed eccezionali ragioni*"; analoghe, s'intende, alle

³² La Corte ha inoltre richiamato la sentenza delle Sezioni unite sopra considerata, ricordando che "in tale direzione ... si è già orientato il diritto vivente, quando ha affermato che, nelle more dell'intervento legislativo, la norma applicabile, idonea a produrre effetti nell'ordinamento, è solo quella che si ispira al principio enunciato da questa Corte (Corte di cassazione, sezioni unite civili, sentenza 25 gennaio 2017, n. 1946)".

³³ Cerri, *Corso di giustizia costituzionale plurale*, Milano, 2012. 271 s.

³⁴ Nel testo modificato dall'art. 13, comma 1, del decreto-legge 12 settembre 2014, n. 132 (Misure urgenti di degiurisdizionalizzazione ed altri interventi per la definizione dell'arretrato in materia di processo civile), convertito, con modificazioni, nella legge 10 novembre 2014, n. 162.

due ipotesi dell'assoluta novità della questione trattata e del mutamento della giurisprudenza rispetto alle questioni dirimenti.

In questi casi difetta il presupposto delle “rime non obbligate”, ciò che, a rigore, fa venir meno una delle premesse delle additive di principio, secondo la definizione proposta.

Sebbene la questione abbia un carattere più che altro definitorio e classificatorio, appare opportuno segnalare la differenza strutturale e funzionale tra le additive di principio, a dispositivo generico, e le additive a dispositivo indeterminato, che conviene ascrivere al novero delle additive di prima generazione.

Le additive a dispositivo indeterminato presuppongono infatti un'integrazione dell'ordinamento univocamente imposta dalla Costituzione, seppure indicata nel dispositivo in termini indeterminati, tali da lasciare agli organi dell'applicazione un margine di discrezionalità interpretativa particolarmente accentuato.

Nel caso della sentenza n. 77 del 2018, si rimette all'interprete il compito di individuare le ipotesi nelle quali ricorre l'*eadem ratio* che giustifica la compensazione delle spese: “Il fondamento sotteso a siffatta ipotesi – che, ove anche non prevista espressamente, avrebbe potuto ricavarsi per sussunzione dalla clausola generale delle «gravi ed eccezionali ragioni» – sta appunto nel *sopravvenuto mutamento del quadro di riferimento della causa che altera i termini della lite senza che ciò sia ascrivibile alla condotta processuale delle parti*. Ma tale *ratio* può rinvenirsi anche in altre analoghe fattispecie di sopravvenuto mutamento dei termini della controversia senza che nulla possa addebitarsi alle parti”.

La sentenza additiva a dispositivo indeterminato si caratterizza quindi per l'ampia discrezionalità interpretativa che attribuisce all'organo dell'applicazione. Le fattispecie analoghe, si legge nella sentenza n. 77, “ove concernenti una ‘questione dirimente’ al fine della decisione della controversia, sono connotate da pari ‘gravità’ ed ‘eccezionalità’, ma non sono iscrivibili in un rigido catalogo di ipotesi nominate: necessariamente debbono essere rimesse alla prudente valutazione del giudice della controversia”.

Le sentenze additive a dispositivo indeterminato non postulano quindi l'irreperibilità di una soluzione univocamente desumibile dalla Costituzione, ma si caratterizzano per una indeterminatezza maggiore rispetto ai dispositivi “autoapplicativi” delle cosiddette additive di regole³⁵.

Le decisioni additive in discorso attribuiscono agli organi giurisdizionali

³⁵ Cfr. ad esempio, sent. n. 218/1994; 303/1996; 239 e 312/1998; 253/2003; 367/2004; 19 e 151/2009, capo secondo del dispositivo; 20/2010; 57, 203 e 213/2013.

il compito di procedere a delicate operazioni di concretizzazione e, talora, di bilanciamento “in concreto”³⁶.

Va detto che la distinzione tra additive a dispositivo “preciso” e “indeterminato” è tutt’altro che netta, essendo spesso opinabile se un determinato termine, impiegato per la formulazione del dispositivo, sia o meno da includere tra i cosiddetti “concetti giuridici indeterminati” (*unbestimmte Rechtsbegriffe*), posto che la generalità dei termini del linguaggio comune è, com’è ovvio, caratterizzata da un certo grado di indeterminatezza³⁷.

³⁶ Cfr. ad esempio la sent. n. 110/2012, che ha dichiarato “l’illegittimità costituzionale dell’articolo 275, comma 3, secondo periodo, del codice di procedura penale, come modificato dall’art. 2, comma 1, del decreto-l. 23 febbraio 2009, n. 11 (Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica e di contrasto alla violenza sessuale, nonché in tema di atti persecutori), convertito, con modificazioni, dalla legge 23 aprile 2009, n. 38, nella parte in cui – nel prevedere che, quando sussistono gravi indizi di colpevolezza in ordine al delitto di cui all’art. 416 del codice penale, realizzato allo scopo di commettere i delitti previsti dagli artt. 473 e 474 del codice penale, è applicata la custodia cautelare in carcere, salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari – *non fa salva, altresì, l’ipotesi in cui siano acquisiti elementi specifici, in relazione al caso concreto, dai quali risulti che le esigenze cautelari possono essere soddisfatte con altre misure*” (corsivo non testuale).

³⁷ Oltre alla sent. n. 231/2013, appena citata, tra i tanti esempi, cfr. il dispositivo della sent. n. 295/2009, che dichiara l’incostituzionalità di una disciplina in tema di pubblico impiego, “nella parte in cui non consente, allorché sia intervenuta la *guarigione*, la possibilità di presentare istanza di riammissione nel ruolo di provenienza” (corsivo non testuale).

