



**P. CARNEVALE, *L'inconsueta consuetudine. Riflessioni sull'uso della consuetudine costituzionale nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2021, pp. 117\***

**B**enché lo studio del diritto costituzionale fattuale rappresenti un ambito classico della riflessione scientifica giuspubblicistica sulla teoria delle fonti – soprattutto per merito dell'interesse suscitato dalla significativa incidenza delle fonti-fatto sull'inveramento dei principi e delle regole riguardanti i rapporti tra i supremi organi costituzionali –, nondimeno esso ha evidenziato a lungo una vistosa *lacuna*. Tale poteva definirsi, in effetti, la mancanza di un contributo che ne affrontasse in modo sistematico ed esaustivo un profilo specifico ma allo stesso tempo cruciale ai fini di un'adeguata comprensione del fenomeno dei fatti normativi costituzionali: quello relativo all'apporto del nostro giudice costituzionale alla definizione e all'inquadramento ordinamentale della *consuetudine costituzionale*.

Quella lacuna può dirsi oggi felicemente colmata da un prezioso e stimolante saggio di Paolo Carnevale, intitolato *L'inconsueta consuetudine. Riflessioni sull'uso della consuetudine costituzionale nella giurisprudenza della Corte costituzionale* (Editoriale Scientifica, 2021). Frutto della rielaborazione di un più ampio intervento redatto per il XXIX convegno annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti su *Prassi, convenzioni e consuetudini nel diritto costituzionale* (Università degli Studi "Magna Graecia" di Catanzaro, 2014), lo scritto in esame è presentato dall'Autore come uno strumento appositamente concepito con l'obiettivo didattico di indurre gli studenti del corso di diritto costituzionale a confrontarsi con una lettura più problematizzante e sfidante di quella manualistica; ciononostante, in virtù di una feconda eterogeneità dei fini, si rivela un testo denso di riflessioni di indiscutibile interesse e utilità anche per il giurista "di professione" alle prese con lo studio dei processi di produzione normativa.

Dal punto di vista metodologico, la disamina della giurisprudenza costituzionale in tema di consuetudini costituzionali è affrontata dall'Autore prediligendo opportunamente, rispetto a un approccio meramente descrittivista e cronologico, il ricorso a un piano di analisi trasversale: consentendo di evidenziare i "fili rossi" che collegano tra loro le diverse pronunce, esso risulta il più funzionale all'identificazione dei lineamenti di fondo dell'itinerario compiuto dalla Corte costituzionale in materia. Un itinerario nel quale – a smentita del luogo comune circa la limitata considerazione della consuetudine costituzionale da parte della Consulta – si fa confluire un

---

\* Contributo sottoposto a *peer review*.

ampio materiale giurisprudenziale, comprensivo anche, debitamente, delle decisioni in cui il giudice si è misurato con la fonte-fatto *par excellence* senza farne un utilizzo parametrico.

L'analisi della giurisprudenza, che si risolve interamente nella sede del giudizio per conflitto di attribuzioni – a riprova del naturale radicamento di tale fonte «sul terreno della definizione degli assetti istituzionali» (p. 8) – è inaugurata dalla considerazione della celebre sentenza n. 200 del 2006, concernente il potere di grazia. Una pronuncia rilevante nella misura in cui la Corte, nell'accertarvi la funzione equitativo-umanitaria dell'istituto, declassa la passata configurazione delle relazioni tra Capo dello Stato e Ministro della Giustizia da consuetudine costituzionale, come prospettato dal ricorrente, a semplice prassi, oltretutto distorsiva del testo costituzionale: un modo – secondo l'Autore – per affermare il necessario soddisfacimento, per la costituzione di tale fonte, del requisito «della sedimentazione dell'esperienza e della sua stabilizzazione nel tempo» (p. 17), ma anche, al contempo, per rimarcare l'inaccettabilità di una consuetudine costituzionale *contra Constitutionem*.

La rassegna procede con l'esame dell'ordinanza n. 222 del 2009 sul cosiddetto “caso Villari”, con la quale la Corte costituzionale si è pronunciata negativamente in ordine alla sussistenza di una consuetudine parlamentare (nel senso di considerare solo i membri non dimissionari di una commissione ai fini del computo del *quorum* di validità delle sue deliberazioni) invocata dal ricorrente a fondamento della sua legittimazione soggettiva a sollevare conflitto di attribuzioni: basata principalmente su rilievi in fatto di efficacia argomentativa non irresistibile, la decisione è segnalata dall'Autore soprattutto in quanto sintomatica dell'atteggiamento particolarmente critico e circospetto tenuto dalla Corte all'atto di procedere all'accertamento dell'esistenza e del tenore delle consuetudini costituzionali.

Di questo atteggiamento l'Autore trova ampia traccia anche in altre pronunce, a partire dal *leading case* in materia rappresentato dalla sentenza n. 129 del 1981. Una decisione fondamentale nella quale la Consulta, nell'utilizzare per la prima volta una consuetudine costituzionale (quella che sancisce l'autonomia contabile delle due Camere e della Presidenza della Repubblica) come parametro del suo giudizio, fissa in modo stringente le condizioni per l'insorgenza di tale figura. In particolare, l'Autore presta notevole attenzione al requisito dell'idoneità dei comportamenti uniformi ripetuti costantemente dagli organi costituzionali per colmare le lacunosità del diritto costituzionale scritto allo svolgimento di una funzione di stabilizzazione e di invero di principi non scritti impliciti nel sistema costituzionale: una condizione nell'accertamento della quale, a suo condivisibile giudizio, la Corte costituzionale ha inteso sussumere la verifica della sussistenza dell'elemento spirituale della consuetudine (*l'opinio iuris*), declinandolo nella forma oggettivizzata di una «armonia della regola fattuale con il contesto costituzionale di riferimento» (p. 41).

Nel prosieguo della trattazione, si analizzano due pronunce recanti riferimenti incidentali ma rilevanti alla consuetudine costituzionale: da un lato, l'ordinanza n. 116 del 2003, nella quale la riconduzione di prassi, convenzioni e consuetudini al fattore comune della politicità rischia, secondo l'Autore, di convalidare l'errata concezione della consuetudine quale «fonte adatta a regolare la flessibilità della politica e ad adeguarsi alle mutevolezze di quest'ultima» (p. 47), finendo anche per screditarne l'impiego in funzione parametrica; dall'altro, l'ordinanza n. 140

del 2008, nella quale la consuetudine parlamentare della decadenza dei disegni di legge alla fine della legislatura è invocata a supporto immediato di una decisione dichiarativa della cessazione della materia del contendere, sebbene, come segnala l'Autore, si sia in presenza di un nesso di funzionalità debole tra la regola consuetudinaria e il principio (di rappresentatività) su cui essa si radica.

Segue un'approfondita analisi della seconda pronuncia della Corte costituzionale considerata un *leading case* in tema di consuetudini costituzionali: la nota sentenza n. 7 del 1996 sul “caso Mancuso”, nella quale si è affermato il fondamento consuetudinario dell'istituto della sfiducia individuale. Il commento giuridico pone soprattutto in risalto le sue rilevanti differenze rispetto al precedente del 1981: innanzitutto, l'ancoraggio della rinnovata obiettivazione del requisito dell'*opinio* all'esigenza di un'armonia più flebile tra consuetudine e dettato costituzionale, come «*armonia-non difformità*, piuttosto che *armonia-conformità*, nel senso di stretta funzionalità» (p. 60); in secondo luogo, malgrado le opposte conclusioni della Corte, l'impossibilità di rintracciare una prassi consolidata e uniforme al caso in esame, tale da soddisfare adeguatamente l'elemento della *diuturnitas*; infine, la distinzione delle fonti, fatto (la consuetudine costituzionale) e atto (il regolamento parlamentare), su cui l'istituto della sfiducia individuale si fonda, rispettivamente, al Senato e alla Camera, che induce l'Autore a qualificare la consuetudine parlamentare «come per lo più una consuetudine camerale» (p. 68).

L'ultima pronuncia passata in rassegna nel saggio – se si escludono la sentenza n. 169 del 2018 (rilevante per la mancata riconduzione dei giudizi di responsabilità per danno erariale alla consuetudine ex sent. n. 129 del 1981) e la sentenza n. 262 del 2017 (degnata di menzione per il mancato fondamento dell'autodichia su una consuetudine), oggetto di una raffinata postilla di aggiornamento curata da Daniele Chinni – è la sentenza n. 298 del 1986. In essa la Consulta, esprimendosi in merito al fondamento consuetudinario del ricorso straordinario al Capo dello Stato, riconosce la capacità della legge ordinaria di subentrare a una consuetudine costituzionale non integrativa di principi costituzionali, abrogandola e novando la fonte della corrispondente disciplina: ad avviso dell'Autore, una conferma che la qualificazione della consuetudine come costituzionale deriva «dalla materia in cui alligna ed opera, non già da una sua pretesa collocazione nel sistema delle fonti produttivo di diritto oggettivo» (p. 74).

Nelle considerazioni conclusive del suo pregevole volume, l'Autore ricomponi i variegati tasselli del mosaico del contributo offerto dal giudice costituzionale alla definizione della figura esaminata, la cui chiave di lettura unificante appare ottimamente rappresentata dalla locuzione ossimorica «inconsueta consuetudine». Quest'ultima, nel dare il titolo all'opera, ne riassume anche la tesi centrale: un limpido ed efficace riferimento alla peculiare *prudenza*, nonché, talvolta, alla *ritrosia*, con la quale la Corte costituzionale maneggia le consuetudini costituzionali, tale da giustificare pienamente la qualificazione dell'accertamento della loro sussistenza come «un evento *esigente* e, quindi, come un'eventualità, se non remota, quantomeno singolare e circondata da una qualche aura di straordinarietà» (p. 77). Un atteggiamento o, se si vuole, una sorta di “dottrina”, che traspare in modo chiaro da una pluralità di elementi rilevati con cura e messi organicamente a fuoco dall'Autore, resosi così artefice di un notevole avanzamento nello studio della materia: dalle formule linguistiche impiegate all'articolata complessità del processo

di germinazione delle consuetudini costituzionali; dalla partecipazione attiva e critica del giudice costituzionale a tale processo (susceptibile di imprimere un valore costitutivo all'accertamento dell'esistenza della fonte-fatto) all'insistenza dello stesso sul requisito della *diuturnitas*, fino alla valorizzazione dell'intensità del nesso funzionale che lega consuetudini costituzionali e principi costituzionali ai fini della determinazione della collocazione di ciascuna di esse nel sistema delle fonti.

Andrea Fiorentino