

COSTITUZIONE E PROCEDIMENTO INTERPRETATIVO:

LA SEMANTICA DEL LESSICO COSTITUZIONALE E CATEGORIZZAZIONE NORMATIVA¹

di ANGELO COSTA

*The difficulty lies, not in the new ideas, but in escaping from the old ones, which ramify, for those brought up as most of us have been, into every corner of our minds.*²

«La Costituzione quale strumento di regolamentazione superiore, si pone in stretto legame con la scrittura, e prima ancora con lingua, ed una lettura del testo costituzionale in questa sede verrà posta in relazione alla scrittura, letta come strumento che «amplia in modo smisurato il potenziale comunicativo della società oltre l'interazione tra i presenti, sottraendolo al controllo da parte di concreti sistemi di interazione. Senza la scrittura non è possibile realizzare la costruzione di complesse concatenazioni di potere nelle burocrazie politico-amministrative, né tanto meno è possibile il controllo democratico del potere politico»³.

E' questa la lettura di Luhmann che sembra prendere le mosse dalle parole di Ferrara secondo il quale «ogni Costituzione [...] è bilancio ed è progetto, è patto fondativo o novativo di una convivenza umana specifica, è ethos di un popolo che non si appaga della astratta e inerme validità del suo ethos. Perciò lo converte in nomos, che si dispiega in normativa suprema e concreta [...] ogni Costituzione è essenzialmente regolazione del conflitto sociale operata in via preventiva e generale, attraverso l'assunzione di un principio politico da cui solo può trarre la legittimazione ad instaurarsi»⁴.

Come è stato opportunamente osservato, il problema che si pone è quello del procedimento interpretativo.

¹ ringrazio il prof. Renato Rolli per i preziosi suggerimenti e per i commenti, nonché per il rigore metodologico col quale ha costantemente seguito ed indirizzato questo mio studio, supportandolo con una elevata conoscenza delle categorie teoriche non disgiunta da interesse per i profili applicativi relativi alla materia indagata.

² J. MAYNARD KEYNES, *The General Theory of Employment, Interest, and Money*

³ N. LUHMANN, *Potere e complessità sociale*, Il Saggiatore, Milano, 1979, p. 4.

Sul rapporto tra scrittura e volontà legislativa sono interessanti le riflessioni di Hobbes quando definisce la scrittura come registrazione e riconnette la volontà legislativa alla "voce". Cfr. T. HOBBS, *Leviathan, Or The Matter, Forme, & Power of a Common-wealth Ecclesiasticall and Civill* (1651), Richard Tuck, ed., Cambridge University Press, 1996, cap. XXVI, pp. 185 – 189. Ma anche T. HOBBS, *On the Citizen* (1641), Richard Tuck and Michael Silverthorne, eds., Cambridge University Press, 1998, cap. XIV, para. 14, pp. 161-162.

⁴ Cfr. G. FERRARA, *La Costituzione. Dal pensiero politico alla norma giuridica*, Feltrinelli, Milano, 2006, p. 232

Nel presente lavoro si intersecano, quindi, due linee di ricerca: una che potremmo definire di natura più marcatamente epistemologica centrata sulla specificità dei concetti normativi all'interno di una più generale teoria della categorizzazione, ed un'altra sulla semantica del lessico costituzionale nel più ampio filone di ricerca, ancora poco frequentato, del rapporto tra lingua e diritto⁵.

In particolare, nel testo costituzionale la relazione tra un tipo e le sue occorrenze rivela una specifica forza normativa: attraverso la categorizzazione di un atto giuridico in cui vengono determinate le regole che si applicano a ciascuna concreta occorrenza di quel tipo di atto.

Resta, pertanto, l'alternativa tra la deducibilità del profilo strettamente interpretativo come eccezione nel corso del procedimento più vasto di natura linguistica, e la categorizzazione del sistema normativo, sì da consentire a monte la proposizione autonoma di un giudizio interpretativo, volto a neutralizzare l'attuazione di una pregiudizievole e non reversibile reintegrazione testuale.

Più in generale è la stessa scrittura della Costituzione che appare carica di significati.

Come non ricordare le parole di Jeremy Bentham: «The Statute Law is a body composed of members we are acquainted with. Those members are familiar to us: the idea of each one of them has a fixed and accurate termination in our minds. We see, we hear, we touch; in short we handle them. The idea of each one of the whole together is positive: its archetype, such or such a Statute is existing and before us»⁶.

⁵ si rimanda a questo proposito a due precedenti studi il primo dei quali può considerarsi introduttivo al tema: A. COSTA, *Spunti di ricerca sulla lingua del diritto tra filologia ed interpretazione*, in *Dike kai nomos*, quaderni di cultura politico-giuridica, anno 2, n.5 ottobre 2013/marzo 2014, pp. 119-168 e R. ROLLI, A. COSTA, *La sentenza amministrativa: lingua e nodi interpretativi*, in *GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA - RIVISTA DI DIRITTO PUBBLICO*, *giustamm.it*, anno XI, n.10- ottobre 201

⁶ Cfr J. BENTHAM, *A Comment on the Commentaries*, in J.H. Burns, H.L.A. Hart, ed., *The Collected Works of Jeremy Bentham*, Oxford University Press, 2008, pp. 119-120.

Vi è anche chi sostiene che la distinzione tra *Written Law* e *Non Written Law* sia una metafora. Cfr. M. D. WALTERS, *Written Constitutions and Unwritten Constitutionalism*, in G. HUSCROFT, ed., *Expounding the Constitution. Essays in Constitutional Theory*, Cambridge University Press, 2008, pp. 245-276

O. L. ZANON JR, *Moral, Ética e Direito*, *REVISTA DA ESMESC*, v. 21, n. 27, 2014, p. 21 sostiene: «o Direito representa um aperfeiçoamento na fixação de padrões deliberativos, na medida em que firma as políticas públicas e as ponderações de valores dos líderes de determinado grupo em um corpo identificável, de modo a conferir mais segurança quanto à previsibilidade das consequências das decisões praticadas pelas pessoas, cuja eficácia é assegurada mediante o estabelecimento de estruturas políticas para imposição de consequências com emprego da força, acaso necessário».

Ed ancora A. LACROIX, *L'éthique et les limites du droit*, R.D.U.S., 2002-2003, n°33, p. 217 «Le droit doit aussi admettre une certaine dose de modestie et voir certaines questions lui échapper: tout n'est pas juridique, contrairement à ce que l'on entend souvent, et tout ne peut non plus être réglé par le droit».

In generale si assiste nel corso del XIX secolo a una crescita del ricorso alla legislazione per disciplinare quegli ambiti più coinvolti dalle trasformazioni economico-sociali: urbanistica, sanità, previdenza, assistenza, istruzione, sicurezza delle fabbriche⁷.

In ambiti connotati da un'ampia discrezionalità legislativa, uno scrutinio attento del dettato costituzionale impone di verificare che il bilanciamento degli interessi costituzionalmente rilevanti non sia stato realizzato con modalità tali da determinare il sacrificio o la compressione di uno di essi in misura eccessiva e pertanto incompatibile con il dettato costituzionale stesso.

Tale giudizio dovrà svolgersi attraverso ponderazioni relative alla proporzionalità dei mezzi prescelti dal legislatore nella sua insindacabile discrezionalità rispetto alle esigenze obiettive da soddisfare o alle finalità che intende perseguire, tenuto conto delle circostanze e delle limitazioni concretamente sussistenti. Il test di proporzionalità utilizzato ad esempio dalla Corte Costituzionale, come da molte delle giurisdizioni costituzionali europee, spesso insieme con quello di ragionevolezza, ed essenziale strumento della Corte stessa per il controllo giurisdizionale di legittimità, richiede di valutare se la norma oggetto di scrutinio, con la misura e le modalità di applicazione stabilite, sia necessaria e idonea al conseguimento di obiettivi legittimamente perseguiti, in quanto, tra più misure appropriate, prescriva quella meno restrittiva dei diritti a confronto e stabilisca oneri non sproporzionati rispetto al perseguimento di obiettivi perseguiti.

Tale lavoro di ricerca nasce, quindi, dal bisogno di conoscere il testo costituzionale oggetto del nostro studio nella forma e nella struttura che gli sono state date dai padri della Costituzione, e che possono aver subito danni e modifiche durante il processo di interpretazione del testo.

Le costituzioni scritte, è noto sono, in ultima analisi, il prodotto di eventi politici di particolare rilievo, siano essi rivoluzioni (Francia nel 1789, Stati Uniti nel 1787 e in qualche misura tutte le costituzioni dell'800), sconfitte che fanno sì che i vincitori impongano una nuova costituzione agli sconfitti (Germania dell'ovest nel 1948) e indipendenza dal governo coloniale (Australia nel 1900, India nel 1949)⁸.

L'ammissibilità, ad esempio, delle questioni di legittimità costituzionale sollevate si desumono precisamente dalla peculiarità e dal rilievo costituzionale, da un lato, del diritto oggetto di accertamento; dall'altro, della legge che, per il sospetto di illegittimità costituzionale, ne rende incerta la portata.

⁷ Cfr. C. PINELLI, *Forme di stato e forme di governo*, cit., p. 67.

⁸ Sulle tendenze attuali si veda G. De VERGOTTINI, *Le transizioni costituzionali: sviluppi e crisi del costituzionalismo alla fine del XX Secolo*, Il Mulino, Bologna, 1998.

Detta ammissibilità costituisce anche l'ineludibile corollario del principio di categorizzazione normativa che impone di assicurare la tutela di un diritto inviolabile, pregiudicato da una normativa non conforme ai principi costituzionali, indipendentemente da atti applicativi della stessa, in quanto già l'incertezza sulla portata del diritto costituisce una lesione giuridicamente rilevante.

L'esigenza di garantire, quindi, il principio di costituzionalità rende quindi imprescindibile affermare il sindacato della Corte Costituzionale stessa che deve coprire nella misura più ampia possibile l'ordinamento giuridico.

Per superare il paradosso ed evitare al tempo stesso eventuali effetti impropri di una pronuncia in malam partem, «occorre quindi distinguere tra controllo di legittimità costituzionale, che non può soffrire limitazioni, se ritualmente attivato secondo le norme vigenti, ed effetti delle sentenze di accoglimento nel processo principale, che devono essere valutati dal giudice rimettente secondo i principi generali che reggono la successione nel tempo delle leggi penali»⁹.

Sembra opportuno poi in questa sede aggiungere che, secondo il consolidato orientamento della stessa Corte Costituzionale, «le questioni incidentali di legittimità sono ammissibili “quando la norma impugnata è applicabile nel processo d'origine e, quindi, la decisione della Corte è idonea a determinare effetti nel processo stesso; mentre è totalmente ininfluenza sull'ammissibilità della questione il “senso” degli ipotetici effetti che potrebbero derivare per le parti in causa da una pronuncia sulla costituzionalità della legge” (sentenza n. 98 del 1997)»¹⁰. Compete, dunque, ai giudici rimettenti valutare le conseguenze applicative che potranno derivare da una eventuale pronuncia di accoglimento, mentre deve escludersi che vi siano ostacoli all'ammissibilità delle proposte questioni di legittimità costituzionale.¹¹

Sono i Sumeri e i Babilonesi che per primi hanno dato corpo a regole giuridiche che miravano all'ordine sociale, quasi strutture precostituzionali. Le regole giuridiche che si sviluppano successivamente presso i Greci e i Romani rievocano queste origini. Il diritto mesopotamico presupponeva un patto di dipendenza e di pace tra il monarca e la divinità. La finalità del diritto così concepito era la giustizia. Le parole di Hammurabi

⁹ si veda Corte Costituzionale, sentenza n. 28 del 2010

¹⁰ si veda Corte Costituzionale, sentenza n. 294 del 2011

¹¹ Parlano di “costituzionalizzazione della cultura giuridica” e di “cultura giuridica costituzionalizzata” G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, Milano 1980, p. 337 (sulla costituzionalizzazione come “operazione culturale”); A. GARCIA FIGUEROA, *Criaturas de la moralidad. Una aproximacion neoconstitucionalista al derecho a traves de los derechos*, Madrid 2009, p. 64; G. PINO, *Conflicto e bilanciamento tra diritti fondamentali. Una mappa dei problemi*, in *Ragion pratica*, 28, 2007, pp. 219 ss. (spec. 224-230); Id., *Diritti e interpretazione*, cit., pp. 121-126.

sono in tal senso illuminanti: «L'uomo oppresso che è implicato in un processo venga davanti alla mia statua, di me Re di rettitudine, e legga attentamente l'iscrizione della mia stele, ascolti le mie preziose parole. La mia stele lo illumini sulla sua contesa, scorga il suo diritto e il suo cuore si slarghi e dica: "Hammurabi è come un padre, che ha dato vita al suo popolo e si è sottomesso ai consigli di Marduk, suo signore"».

Il codice di Hammurabi è espressione di un'unità politica e sociale tra popoli diversi, come Sumeri, Babilonesi e Amorrei¹² ed è preludio ad un concetto di esigenza costituzionale di categorizzazione.

Naturalmente si potrebbe ribaltare il discorso, affermando che la capacità di lettura di un testo con criteri scientifici crei buone tassonomie e che sia una caratteristica dell'interpretazione per categorie, evoluta proprio perché utile nel ragionamento sul testo costituzionale, che viene utilizzata, con alterni risultati, anche negli altri domini: il punto è, comunque, che sembra difficile stabilire a priori una relazione per cui questa particolare caratteristica concettuale debba riferirsi ad un solo dominio, indipendentemente dalle reali relazioni causali che sussistono tra gli elementi della Carta Costituzionale.

Chomsky, già nel 1979, fu il primo a promuovere una teoria della categorizzazione gerarchica e linguistica generativa, che per questo nostro studio può considerarsi guida. Secondo questa teoria i concetti vengono organizzati in memoria in modo gerarchico in categorie sovra e sotto-ordinate; il riconoscimento del significato avverrebbe attraverso un confronto punto per punto fra le caratteristiche salienti del segnale (parola o scritto) e gli attributi delle corrispondenti categorie semantiche. Questa teoria è stata fortemente influenzata dalla c.d. linguistica generativa.

Si distinguono nella comunicazione due aspetti: la competence (ossia l'organizzazione cognitiva delle regole e strutture linguistiche) e la performance (cioè il modo in cui una determinata lingua viene utilizzata in funzione della situazione e del contesto). Secondo

¹² Cfr. G. SEMERANO, *L'Infinito: un equivoco millenario. Le antiche civiltà del Vicino Oriente e le origini del pensiero greco*, Bruno Mondadori, Milano, 2004, pp. 231-238.

Sembra opportuno in questa sede sottolineare come una delle principali battaglie condotte in Italia negli anni Sessanta dalla cultura giuridica progressista fu proprio quella rivolta a contestare il "congelamento" (come è stato chiamato) e, di fatto, la neutralizzazione normativa dei principi costituzionali come "norme programmatiche" operata dalla Corte di Cassazione negli anni Cinquanta. Si vedano, per una critica della lettura etico politica e tendenzialmente giusnaturalista anziché giuspositivista del neocostituzionalismo, le osservazioni di T. MAZZARESE, *Diritti fondamentali e neocostituzionalismo: un inventario di problemi*, in Id. (a cura di), *Neocostituzionalismo e tutela (sovra)nazionale dei diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino 2002, in particolare il § 1.4, pp.14-22; Id., *Towards a Positivist Reading of Neo constitutionalism*, in "Associations", 6 (2), 2002, pp.233-260.

Chomsky la competenza sarebbe innata e comune a tutti gli individui della specie umana e, di conseguenza, tutte le lingue avrebbero un aspetto profondo comune. Infatti Chomsky, propugna l'esistenza di una predisposizione biologica dell'uomo all'apprendimento del linguaggio, sostenuta dalla presenza di un meccanismo di acquisizione linguistica (*Language Acquisition Device*).

La comparsa del linguaggio sarebbe legata alla maturazione di uno specifico meccanismo innato: l'epoca di comparsa sarebbe dunque prefissata piuttosto rigidamente nel patrimonio genetico dell'individuo e non potrebbe dipendere dalla quantità e dal tipo di stimolazione ricevuta dall'ambiente¹³.

Il limite di tale teoria, applicata ad uno studio di semantica costituzionale, sarebbe quello di trascurare il contesto linguistico ed extra-linguistico cioè l'interazione sociale, la personalità, le capacità cognitive.

I padri della nostra Costituzione adottarono strutture organizzate e rigorose nel loro testo, che rinvia inequivocabilmente alla specificità del *dire giuridico in senso stretto*: le ipotesi emesse possono distinguersi fra quelle che definiremmo "estrinseche", che vedono nella strutturazione del testo della Costituzione una risposta in ambito giuridico all'operazione concorrente svolta dai giuristi in ambito dottrinario, e quelle c.d. intrinseche, per cui l'organizzazione formale del testo normativo avrebbe la funzione di facilitare la ruminatio e, dunque, la memorizzazione dei temi dominanti.

Il tentativo di delineare uno schema teorico utile all'integrazione della categorizzazione all'interno della scienza che studia il diritto costituzionale è storia recente e tutt'altro che conclusa¹⁴.

In ogni modo, sembrano emergere con chiarezza due nuclei concettuali, del resto strettamente connessi, attorno ai quali organizzare il lavoro: lo sviluppo di un'ontologia fiscalista per i fatti strettamente testuali, imperniato sulla delucidazione dei rapporti che questi intrattengono con i fenomeni giurisprudenziali, e l'idea che il riferimento alle capacità interpretative possa avere una qualche rilevanza nell'analisi dottrina¹⁵.

¹³ cfr. J. FERRÉR BELTRÁN, *Prueba y verdad* p. 70: «Si el objeto de la prueba son los enunciados sobre los hechos formulados por las partes, parece claro que la convicción, la certeza o cualquier otra actitud mental del juez que se quiera plantear como finalidad de la prueba deberá estar referida a esos *enunciados*. De este modo, no veo otra posibilidad que sostener que la certeza o la convicción del juez verse sobre la verdad del *enunciado*». Ed avanti (idem, p. 72) sostiene che «el éxito de la institución de la prueba jurídica se produce cuando los enunciados sobre los hechos que se declaran probados son verdaderos, por lo que puede sostenerse que la función de la prueba es la determinación de la verdad sobre los hechos».

¹⁴ insuperate per la loro chiarezza restano le pagine di G. MORBIDELLI, *La costituzione*, in AAVV, *Diritto pubblico comparato*, Torino, 2004, Giappichelli, pp. 27-113

¹⁵ cfr. F. MODUGNO, *Scritti sull'interpretazione costituzionale*, Editoriale scientifica, Napoli, 2008

Quest'ultimo punto presuppone che quanti si avvicinano ad uno studio attento del testo costituzionale siano in sé forniti di una ricca struttura dottrina e che tale struttura influisca sulla diffusione e la stabilizzazione dei fatti scientifici rinvenibili nel testo anche da un punto di vista strettamente linguistico, cercando di fuggire sempre una visione dello studio della Costituzione che sia massivamente modulare¹⁶.

E' noto che oggi il significato della parola si è ampliato, e con filologia si intende l'insieme dei procedimenti che, a partire dallo studio dei testi (i testi letterari, i documenti linguistici, e anche i testi figurativi, musicali, e così via), ne propone una sorta di interpretazione nella loro forma unica e, attraverso attività di raggio sempre più ampio, miri alla conoscenza integrale di un ambito giuridico, di un periodo storico, studiandone la lingua, la letteratura e le varie espressioni culturali.

Si tratta, quindi, di uno studio di una scienza che certamente ha un carattere pluridisciplinare, fondamentalmente storica-umanistica, nella quale si combinano precisione, concretezza, attenzione al dato strettamente testuale.

Dopo aver analizzato il testo possibilmente secondo la volontà dei padri costituenti, la ricerca si proporrà, pertanto, di comprenderlo e interpretarlo nei suoi singoli elementi (le parole, le strutture sintattiche) e nel suo insieme.

A tale scopo occorre una conoscenza il più possibile ampia dell'ambiente culturale e dell'epoca in cui il testo fu composto, così da chiarire il significato di parole usate dai costituenti.

Quanto più precisa e ampia è la conoscenza e la ricostruzione del contesto storico-giuridico nel quale è stato composto il testo in esame, tanto più sicuro sarà la sua lettura e la sua applicazione.

All'analisi e alle classificazioni del lessico giuridico Luca Serianni ha dedicato pagine di estrema chiarezza nel suo volume sugli Italiani scritti (2003).

Com'è noto, i giuristi che si sono occupati del linguaggio del diritto si sono concentrati soprattutto sulla definizione dei termini e sulla forza performativa degli enunciati. È altresì noto, a proposito di interpretazione della legge, quanto recita l'articolo 12 Preleggi: «Nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse, e dell'intenzione del legislatore» (quest'ultima da intendersi nel senso oggettivizzato della *ratio legis*).

¹⁶ cfr. L. F. BARZOTTO, *O positivismo jurídico contemporâneo – Uma introdução a Kelsen, Ross e Hart*, 2. ed. revista. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, pp. 45-72

Tuttavia una interpretazione – estensiva o restrittiva – risulterà dalla combinazione di contenuto semantico e uso pragmatico dell'enunciato stesso, particolarmente in riferimento alla situazione in cui la norma va applicata; e lo specifico dei testi di legge sarà dunque da riscontrare nella preminenza assegnata ai criteri semantici rispetto a quelli pragmatici¹⁷. Si rende pertanto necessaria una metodologica che possa individuare momenti di affinità con l'operazione dei migliori studiosi di diritto costituzionale, e una storico-culturale, secondo una chiave comparatistica per trovare un proficuo punto di connessione per spiegare questioni anche di natura tassonomica, secondo una direttrice universale c.d. interpretativa comparatistica: in tal senso lingua e diritto vanno ad incontrarsi ed a fondersi in una prospettiva di scoperta che assume i toni della scientificità in rapporto ad un testo, come quello costituzionale, che merita ancora pagine di maggiore approfondimento teorico¹⁸.

Pertanto nella pratica, in sintonia anche con l'autorevole insegnamento di Augusto Cerri, l'interpretazione si appoggia assai più spesso alla lettura “inverata” dalla legislazione o corrente nella comunità scientifica che non alla semantica che i termini assumono nel linguaggio ordinario.

In uno studio del 1999 divenuto ormai riferimento essenziale per i linguisti, Francesco Sabatini ha ribadito con estremo rigore la questione della forza vincolante del dettato normativo.

Il saggio di Luigi Ferrajoli, *Costituzionalismo principialista e costituzionalismo garantista*,¹⁹ offre una opportuna occasione di chiarificazione teorica e concettuale sul neocostituzionalismo e sul modo di leggere il testo della Costituzione.

¹⁷ cfr. C. BEITZ, *The Idea of Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2009: «The constitutive norms of a global practice whose aim is to protect individuals against threats to their most important interests arising from the acts and omissions of their governments (including failures to regulate the conduct of other agents). The practice seeks to achieve this aim by bringing these aspects of the domestic conduct of governments within the scope of legitimate international concern».

¹⁸ si vedano, ad esempio, le considerazioni di F. VON BENDA-BECKMANN, «Who's afraid of legal pluralism?», *Journal of legal pluralism*, 2002, 47, p. 37: «In the roughly thirty years in which the concept legal pluralism has been used in legal and social scientific writings, it has become a subject of emotionally loaded debates. The issue mostly addressed in these debates, and the one distinguishing it from the common discussions over the concept of law, is whether or not one is prepared to admit the theoretical possibility of more than one legal order or mechanism within one socio-political space, based on different sources of ultimate validity and maintained by forms of organization other than the state.»

¹⁹ Cfr. R. DWORKIN, *Constitutionalism and Democracy*, in *European Jour. of Phil.*, vol. 3, 1, 1995, 2 ss. («By 'constitutionalism' I mean a system that establishes individual legal rights that the dominant legislature does not have the power to override or compromise»);

Il costituzionalismo principialista si basa, secondo Ferrajoli, sull'idea che i diritti fondamentali siano valori o principi morali, strutturalmente diversi dalle regole perché dotati di una normatività più debole, affidata non già alla sussunzione ma alla ponderazione legislativa e giudiziale; può presentarsi sia in una versione giusnaturalista (rappresentata da R. Dworkin, R. Alexy, M. Atienza, J. Ruiz Manero e G. Zagrebelsky), sia in una versione giuspositivista; le due versioni sono distinte dalla adesione da parte della prima, e non anche da parte della seconda, alla tesi della connessione necessaria tra diritto e morale.

Dalla qualificazione dei diritti fondamentali come principi, seguono le tre principali tesi del costituzionalismo principialista: la connessione tra diritto e morale; la distinzione qualitativa tra principi e regole; il ruolo del bilanciamento, in opposizione alla sussunzione, nella pratica giurisdizionale²⁰.

Il costituzionalismo garantista è invece prettamente positivista, e ha come tesi fondamentale l'idea che i diritti fondamentali implicano l'esistenza o impongono l'introduzione delle regole che ne sono le relative garanzie: ne segue la soggezione (anche) della legislazione a norme sulla produzione non solo formali, ma anche sostanziali (relative ai contenuti delle norme prodotte), la cui violazione genera "antinomie per commissione" o "lacune per omissione"²¹.

Si veda, poi, come la giurisprudenza, ad esempio, abbia sottolineato la differenza tra rinvio materiale e rinvio formale, a partire dalle sentenze n. 536 del 1990, n. 199 e n. 311 del 1993 della Corte Costituzionale. Più di recente, nella sentenza n. 232 del 2006 si trova affermato che mentre il rinvio meramente formale «concerne [cioè] la fonte e non la norma», per aversi rinvio recettizio (o materiale) occorre che il richiamo «sia indirizzato a norme determinate ed esattamente individuate dalla stessa norma che lo effettua».

Quanto ai criteri per distinguere la natura del rinvio, nella sentenza n. 80 del 2013 la stessa Corte Costituzionale ha affermato che «l'effetto – che produce una forma di recezione o incorporazione della norma richiamata in quella richiamante – non può essere riconosciuto a qualsiasi forma di rimando, ma è ravvisabile soltanto quando la volontà del legislatore di recepire mediante rinvio sia espressa oppure sia desumibile da

²⁰ Cfr. P. PHARO: « [l]e modèle conventionnel et juridique a toujours exercé une forte attraction sur les tentatives d'explication de la contrainte sociale ou politique » in *Phénoménologie du lien civil – Sens et légitimité*, Paris, L'Harmattan, 1992, p. 85.

²¹ H. KELSEN, *Teoria generale del diritto e dello Stato* (1945), Milano, 1994, pp. 445-446: «l'ideale del positivismo giuridico è quello di preservare la teoria del diritto positivo dall'influenza di qualsiasi tendenza politica o, ciò che è lo stesso, da qualsiasi giudizio soggettivo di valore»

elementi univoci e concludenti. Non è sufficiente rilevare che una fonte ne richiama testualmente un'altra, per concludere che la prima abbia voluto incidere sulla condizione giuridica della seconda o dei suoi contenuti». Nel solco tracciato dalla dottrina tradizionale, anche la Corte ha ritenuto operante una presunzione di rinvio formale. Nella recente sentenza n. 85 del 2013 si precisa, infatti, che «La giurisprudenza di questa Corte ha riconosciuto l'esistenza di una presunzione di rinvio formale agli atti amministrativi, ove gli stessi siano richiamati in una disposizione legislativa, tranne che la natura recettizia del rinvio stesso emerga in modo univoco dal testo normativo (sentenza n. 311 del 1993); circostanza, questa, che non ricorre necessariamente neppure quando l'atto sia indicato in modo specifico dalla norma legislativa (sentenze n. 80 del 2013 e n. 536 del 1990)».

Per accertare, quindi, sempre a mo' di esempio la natura del rinvio e il significato che ad esso deve attribuirsi è dunque necessario desumere «dal testo della disposizione censurata, l'intento del legislatore» (così la sentenza n. 85 del 2013 appena citata).

È opportuno in proposito ricordare che nella legislazione e nella giurisprudenza comunitaria la nozione di interpretazione e categorizzazione risulta molto estesa e di natura complessa. Si tratta di un tema che meriterebbe di essere esaminato in dettaglio, anche se, per la sua complessità, in questa sede non avremo lo spazio per esaurirne tutti gli aspetti.

Si pone pertanto il problema della rappresentazione della conoscenza (*Knowledge Representation*) come uno dei problemi storici dell'interpretazione della norma giuridica che continua ad essere ancora ampiamente dibattuto soprattutto in relazione al problema della plausibilità cognitiva dei sistemi costituzionali ovvero quando quest'ultimi si possano o meno considerare modelli realistici del pensiero giuridico contemporaneo e non meramente mimetici²².

²² si veda quanto affermato ad esempio in questa pronuncia che, sebbene datata, bene rende l'idea di quanto da noi sostenuto: «Riguardo alla questione sulla ammissibilità del ricorso della Regione contro norme di attuazione dello Statuto speciale approvate con decreto del Presidente della Repubblica, questione ampiamente dibattuta anche in altre cause analoghe, la Corte ritiene che, indipendentemente da ogni discussione dottrinale sulla precisa natura giuridica di dette norme e del potere conferito al Capo dello Stato di emanarle, il proprio potere di giudicare sulla legittimità costituzionale delle norme stesse, contenute in un "atto avente forza di legge", possa desumersi agevolmente dalla funzione ad esse attribuita.

Esse sono, per definizione, norme dettate per "l'attuazione" di norme costituzionali. Se esse risultano conformi alla norma costituzionale (*secundum legem*), nessuna questione può essere sollevata; ma se, al contrario, si dimostrano in contrasto con la norma costituzionale, della quale dovrebbero rendere possibile l'attuazione (*contra legem*), non si comprende come e perché potrebbero sottrarsi ad una pronuncia di illegittimità costituzionale. Più delicati possono essere i casi, nei quali, pur non prospettando un manifesto contrasto, la norma di attuazione ponga un precetto nuovo, non contenuto neppure implicitamente nella norma costituzionale (*praeter legem*): casi,

Esistono degli analizzatori di input specifici di dominio, deputati a processare i movimenti esterni al dettato costituzionale, che producono negli osservatori aspettative relative al comportamento all'interno dello Stato, aspettative che sono più o meno conformi a quelle previste dalla stessa Costituzione; quando queste aspettative si attivano all'interno del panorama normativo, forse tali output concettuali diventano input, tra gli altri, del modulo metarappresentazionale della categorizzazione normativa, ma non in modo esclusivo, poiché sui medesimi momenti normativi si continua a ragionare anche nei termini di interpretazione scientifica grazie anche ad ulteriori analizzatori di input (linguaggio, percezione delle espressioni strettamente testuali, nei termini di una dottrina scientificamente rigorosa.

Così solo se ci si pone da un punto di vista cognitivo, fare riferimento a un sistema di questo genere costituisce l'unica via per affrontare il problema interpretativo del testo costituzionale²³. Ma questo non in quanto gli articoli della Costituzione vengano proiettati sul sistema più generale, quanto piuttosto in quanto il sistema normativo costituisce un tramite per proiettare il sistema costituzionale in cui un sistema di rappresentazione farà da tramite fra rappresentazioni e norma, in un sistema di rappresentazioni che, a loro volta, si collegano al dettato costituzionale in una visione categorizzante del diritto, secondo sempre una serie di regole di classificazione costituite da un insieme di condizioni che l'istanza normativa deve soddisfare per appartenere alla classe che tale regola rappresenta. L'insieme delle condizioni sarà quindi detto antecedente o preconditione, mentre la classe, la categoria, rappresentata è il conseguente o conclusione della norma²⁴.

che mal si prestano ad essere classificati preventivamente in via generale e che possono richiedere piuttosto decisioni di specie. È chiaro, comunque, che ai fini di tali decisioni, non si potrà prescindere dal criterio fondamentale stabilito dallo stesso costituente (art. 2 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1), che ha affidato alla Corte costituzionale il compito di garantire che non avvengano invasioni nella sfera di competenza assegnata alla Regione dalla Costituzione. A meno di attribuire alle norme di attuazione natura ed efficacia di vere e proprie norme costituzionali (il che, in verità, non è stato sostenuto neppure dall'Avvocatura generale dello Stato), la competenza della Corte ad esaminarle e a pronunciare sulla legittimità costituzionale di esse non può essere posta in dubbio». Corte Costituzionale, sentenza n. 14 /1956

²³ cfr. «On ne dira plus, désormais, que les faits influent sur le Droit, qu'ils le modifient ou parviennent à l'abroger. Les faits ne sauraient toucher au droit : les uns et les autres sont d'un ordre différent. Mais on pourra dire légitimement que des systèmes juridiques (informels, non en vigueur, etc.) peuvent venir affronter un système de Droit ; et de cet affrontement pourra résulter soit une adaptation d'un système à l'autre, soit une récupération du système nouveau par l'ancien, soit encore une vaccination du système en vigueur». in A.-J. ARNAUD, *Essai d'une définition stipulative du droit*, *Droits Rev. Fr.*, 1989, n° 10, pp. 13-14

²⁴ cfr. «Au moment d'aborder l'émergence de normes aux formes infiniment variées, émanant des sources les plus diverses dans une multiplicité de champs, il serait [...] regrettable de renoncer au bénéfice que présente, pour l'approfondissement d'une analyse conceptuelle du droit, la comparaison que cette polysémie rend possible», in

Attraverso una sorta di modello informazionale con solide basi dottrinarie da un punto di vista giuridico e costituzionale, in cui il sistema costituzionale non riceve interferenze, e perciò non viene intralciato o compromesso da meccanismi provenienti da altre fonti; l'altra è quella per cui il meccanismo non ha a disposizione altra informazione che quella già disponibile al suo interno e per cui non può attingere a risorse supplementari. Si parte, quindi, come è logico dalla Costituzione. Questa sarà la base in concorrenza al c.d. carattere computazionale senza una vera differenziazione tra il formato delle rappresentazioni dei sistemi costituzionali e quello dei sistemi normativi in senso ampio. Nel caso, quindi, di una teoria del significato della Costituzione le richieste di comprensione e di lettura entrano tuttavia in conflitto con alcune difficoltà concernenti la possibilità stessa di una rappresentazioni finita dei significati.

Bisognerà, quindi, osservare che la regola che si vorrebbe dedurre da siffatta interpretazione debba implicitamente corrispondere il potere di un controllo preventivo dell'autorità pubblica, infatti ad esempio il trasgredire alla limitazione sancita dalla norma potrà costituire un illecito giuridico, anche penale²⁵; e in tal caso il divieto sarà garantito dalla corrispondente sanzione; ma, al di fuori di questa ipotesi, l'attività di prevenzione della pubblica autorità, se ed in quanto importi una restrizione della sfera giuridica del cittadino, in ordine ai suoi possibili futuri comportamenti, potrà esercitarsi soltanto nei casi e nei modi espressamente indicati dalla legge.

L'argomento che in questa sede appare più importante è quello di fuggire una rappresentazione finita del significato del dato testuale dal punto di vista strettamente linguistico, contro una sorta di una semantica cognitiva.

Nella lettura della Costituzione sembra, quindi, che ci sia bisogno di una qualche proiezione, diretta o indiretta, degli item lessicali sugli elementi di un altro sistema, che può essere il "mondo reale" stesso, o più comunemente un sistema che lo rappresenta, come un sistema normativo di carattere generale, attraverso un linguaggio di interrogazione che ha accesso al testo normativo.

Tutto ciò conferma che, anche indipendentemente dai principi contenuti nella Costituzione, e già prima dell'approvazione di questa, si era avuta una notevole evoluzione nella sensibilità di coloro, cui spettavano la interpretazione e l'applicazione delle norme vigenti: evoluzione provocata proprio dalla eccessività di quella misura, che

A. LAJOIE, «*Contribution à une théorie de l'émergence du droit: 1- Le droit, l'État, la société civile, le public, le privé: de quelques définitions interreliées*», R.J.T., 1991, n° 25, p. 141

²⁵ cfr. P. ROBERT, *Il cittadino, il crimine e lo Stato*, Macerata, EUM, 2013, pp. 62-80

già appariva non consentanea ai principi informativi di un ordinamento moderno in tema di rapporti fra il cittadino e lo Stato²⁶.

Sembra difficile supporre che il legislatore costituente abbia ignorato problemi tanto dibattuti e, meno ancora, che non li abbia considerato risolto implicitamente attraverso la formulazione dei principi generali, diretti in gran parte proprio a regolare i rapporti fra i cittadini e lo Stato, contemperando le esigenze di questo con i diritti di quelli, e - in ogni caso - ponendo le condizioni necessarie perché questi diritti possano essere fatti valere ugualmente da tutti.

Deve, quindi, concludersi che sia la dimensione normogenetica dei principi, sia la possibilità che un principio giustifichi norme differenti, vengono di fatto invalidate dalla tesi dell'equivalenza tra regole e principi, secondo cui ad ogni principio coincide una sola e specifica regola che risulta nel divieto di infrangere il principio²⁷.

Per stabilire la natura del rinvio la dottrina ha fatto riferimento al livello di innovatività giuridica del richiamo (basso, se la norma richiamante intenda coordinarsi con quella richiamata lasciando immutata la disciplina della materia, o alto, nel caso in cui con il richiamo si voglia determinare un effetto di sanatoria) ovvero al suo effetto, osservando che mentre il rinvio recettizio opera una novazione della fonte che eleva la norma richiamata al rango primario, la funzione del rinvio non recettizio non è quella di incorporare il contenuto della norma richiamata, bensì di indicare la fonte competente a regolare una determinata materia, tant'è che correntemente lo si definisce anche come rinvio di produzione, che non muta forza e valore della norma richiamata.

L'impossibilità di distinguere in maniera netta e definitiva fra informazione semantica e conoscenza fattuale apre la strada al rischio di posizioni semantiche di tipo olistico, in base alle quali il significato di ciascuna espressione di un dato linguaggio dipende dal significato di tutte le espressioni del linguaggio stesso.

In ordine, ad esempio, all'ammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale, va ricordato come che la costante giurisprudenza della Corte Costituzionale, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale) siffatto controllo «va da limitato all'adeguatezza delle motivazioni in ordine ai presupposti in base ai quali il giudizio a quo possa dirsi concretamente ed effettivamente instaurato, con un proprio oggetto,

²⁶ si vedano le pagine di F. GOVERNATORI, *Stato e cittadino in tribunale: valutazioni politiche nelle sentenze*; nota introduttiva di Luigi Bianchi d'Espinosa; ricerca affidata all'Istituto lombardo di studi economici e sociali e realizzata con il contributo del Consiglio nazionale delle ricerche, Bari, Laterza, 1970, pp. 30-56 ed anche V. STAZZONE, *Il cittadino e lo Stato*, Firenze, G. C. Sansoni, 1963, pp. 53-72

²⁷ illuminanti le pagine di A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale plurale*, Milano, Giuffrè, 2012

vale a dire un *petitum*, separato e distinto dalla questione di legittimità costituzionale, sul quale il giudice remittente sia chiamato a decidere» (tra le molte, sentenza n. 263 del 1994).

Ed ancora che «Il riscontro dell'interesse ad agire e la verifica della legittimazione delle parti, nonché della giurisdizione del giudice remittente, ai fini dell'apprezzamento della rilevanza dell'incidente di legittimità costituzionale, sono, inoltre, rimessi alla valutazione del giudice a quo e non sono suscettibili di riesame da parte di questa Corte, qualora sorretti da una motivazione non implausibile (fra le più recenti, sentenze n. 91 del 2013, n. 280 del 2012, n. 279 del 2012, n. 61 del 2012, n. 270 del 2010)».

Secondo una c.d. lingua dell'intersezione, l'individuo definisce la propria identità sociale primariamente attraverso l'identificazione con un ingroup singolo altamente esclusivo, composto unicamente da chi possiede al contempo tutte le identità sociali legate alle varie categorie (ad esempio, giovane avvocato). Nella situazione di categorizzazione incrociata, il testo costituzionale è quello base per un ordinamento, in una sorta di rappresentazione del tipo dominanza, come nel corrispondente legislativo evidenziato dalle ricerche sulla categorizzazione incrociata, una determinata categoria di appartenenza è prioritaria, mentre le altre sono subordinate ed incluse nella prima, in qualità non tanto di categorie a sé stanti, quanto di differenti sfaccettature della categoria sovraordinata. L'appartenenza alla dimensione costituzionale sarà dunque condizione necessaria²⁸.

Si pensi che tra i concetti direttivi che la giurisprudenza della Corte Costituzionale ha elaborato in materia di delegazione legislativa, giusto per fare un esempio, v'è, in via principale, quello che il potere delegato deve essere esercitato in modo conforme alle finalità che l'hanno determinato e non divergente da dette finalità. Sicché alla delega ed alla sua formula, a carattere normativo generale, deve risultare corrispondente l'esercizio del potere delegato, con particolare riguardo al sistema accolto nella legislazione precedente (sentenze n. 3 del 1957; nn. 31 e 135 del 1967).

Possiamo individuare, quindi, nel testo costituzionale una sorta di rappresentazione comportamentalizzante (*compartmentalization*), chiamando l'approccio tradizionale ai modelli cognitivi "paradigma normativo" ponendo l'accento sul fatto che in questo approccio le descrizioni cognitive sono costituite da articoli della Costituzione che sono simboli anche nel senso sintattico di essere trattati tramite manipolazione simbolica di rimandi ad altre fonti.

²⁸ V. ITALIA, *Interpretazione sistematica delle norme e dei valori*, Milano, Giuffrè, 1993, pp. 126-135

Il principio quindi della categorizzazione normativa si riferisce alla struttura della Carta Costituzionale che attraverso una informazione strutturata permette di giungere ad interessanti conclusioni interpretative. In altre parole, esistono particolari combinazioni di norme che ricorrono più frequentemente di altre in cui nel sistema di categorizzazione viene adottata una visione «semantico - estensionalista» dei domini cognitivi in cui la norma viene interpretata come estensione di un modulo cognitivo.

La categorizzazione è dunque il processo attraverso il quale la mente umana divide il mondo in categorie costruendo dei concetti che forniscono la rappresentazione mentale di queste categorie.

Pensare erroneamente di poter fare ricerche di diritto ignorando le conoscenze del machine learning, della statistica computazionale e delle norme sull'interpretazione equivale, per fare un'analogia un po' semplicistica con le scienze esatte, a ritenere di poter fare studi di fisica ignorando lo studio della matematica.

Da queste semplici considerazioni teoriche appare evidente che sostenere la correttezza di una delle due teorie a discapito dell'altra è assolutamente improponibile e che una teoria che le sussuma entrambe è da ricercare proprio nel trade-on interpretazione-categorizzazione.

Al riguardo, in ordine ai presupposti della rilevanza della questione di legittimità costituzionale, va ricordato che, secondo un principio enunciato dalla Corte Costituzionale stessa fin dalle sue prime pronunce, «la circostanza che la dedotta incostituzionalità di una o più norme legislative costituisca l'unico motivo di ricorso innanzi al giudice a quo non impedisce di considerare sussistente il requisito della rilevanza, ogni qualvolta sia individuabile nel giudizio principale un petitum separato e distinto dalla questione (o dalle questioni) di legittimità costituzionale, sul quale il giudice rimettente sia chiamato a pronunciarsi» (sentenza n. 4 del 2000; ma analoga affermazione era già contenuta nella sentenza n. 59 del 1957), anche allo scopo di scongiurare «la esclusione di ogni garanzia e di ogni controllo» su taluni atti legislativi (nella specie le leggi-provvedimento: sentenza n. 59 del 1957).

In conclusione, leggendo la Carta Costituzionale si può affermare che i meccanismi deputati all'individuazione e alla rappresentazione delle norme operano in modo inferenziale in cui i meccanismi sembrano eseguire elaborazioni tenendo conto di tutte le conoscenze a disposizione del sistema cognitivo cercando di risolvere coerentemente il dilemma che i meccanismi percettivi e del linguaggio abbiano sì a disposizione informazioni per operare inferenze, ma solo in misura limitata, cioè che siano informazionalmente incapsulati, basandosi su una caratterizzazione di percezione e linguaggio in termini di processi inferenziali sino alla modularità attraverso un

ragionamento che evidenzia la contrarietà di tale carattere inferenziale e di certi dati normativi osservativi²⁹.

Questo quadro teorico sembra legato al tema della interpretazione e del linguaggio della Carta Costituzionale, attraverso processi determinati contestualmente attraverso l'accesso ad un ampio spettro di conoscenza nell'ambito del paradigma modellistico classico in semantica: nella misura in cui gran parte del significato lessicale dipende da conoscenze fattuali, allora esso non è competenza della semantica, in quanto altrimenti una teoria semantica dovrebbe comprendere una *summa enciclopedica* di tutto il sapere umano.

Il problema è che, per fornire una semantica delle espressioni del linguaggio costituzionale occorre utilizzare una logica modale (che esprima cioè i costrutti epistemici non come predicati, ma come operatori proposizionali), il cui linguaggio comprenda un insieme di variabili (di un tipo sintattico distinto da quello delle variabili individuali), i cui valori varino sull'insieme dei termini dei vari articoli della Costituzione in rapporto ai vari atteggiamenti proposizionali senza introdurre nel linguaggio termini che consentano l'autoriferimento³⁰.

²⁹ G. BONGIOVANNI, *Costituzionalismo e teoria del diritto: sistemi normativi contemporanei e modelli della razionalità giuridica*, Roma [etc.], GLF Editori Laterza, 2006, pp. 192-201

³⁰ Una ricostruzione simile si trova in M. HALE il quale distingue tra una *Lex scripta* formalmente redatta e approvata dal Parlamento e una *Lex non scripta* vincolante in forza di un uso immemorabile. Egli però riconosceva che un costume: "It is not simply an unwritten Custom, not barely Orally deriv'd down from one Age to another; but it is a Custom that is derived down in Writing, and transmitted from Age to Age, especially since the Beginning of Edw". Cfr. M. HALE, *The History of the Common Law of England*, all'indirizzo http://www.constitution.org/cmt/hale/history_common_law.htm.

Angelo Costa (1977), cultore della materia in Diritto Costituzionale presso l'Università della Calabria.

Laureato in lettere classiche v.o. e in giurisprudenza magistrale, docente di latino e greco dal 2001 presso i licei classici, giornalista pubblicista. Diplomato presso la Scuola Specializzazione per l'Insegnamento Secondario, ha, poi, conseguito un Master di II livello presso l'Università della Calabria e due corsi di perfezionamento annuali sempre presso l'UNICAL.

Già direttore, dal 2002 al 2005, della rivista scientifica internazionale 'Il Nuovo Baretto' con redazioni nelle maggiori capitali europee.

Autore di numerose pubblicazioni scientifiche e articoli divulgativi su quotidiani nazionali e locali.

Ha scritto per la rivista *Dike kai nomos* e la rivista Giustamm.it *Giustizia Amministrativa* - Rivista di Diritto Pubblico

Collabora al *Quotidiano per la Pubblica Amministrazione* (UTET giuridica), al *Quotidiano Enti Locali* (UTET giuridica) ed *Italia Oggi* (Class Editori).