

LA GARANZIA COSTITUZIONALE DEL GIUSTO PROCESSO

GIUSEPPE VIGNERA

Sommario: 1. Premessa: l'art. 111, 1° e 2° comma, Cost. quale norma vecchia nel contenuto e nuova nella funzione. - 2. Le interpretazioni minimalista e massimalista della clausola del giusto processo: esame critico. - 3. La nozione di giusto processo nella dottrina. - 4. (Segue) Nostra opinione: la giustezza del processo quale conformità dello stesso ai valori di civiltà giuridica espressi o condivisi dalla collettività. - 5. La funzione della clausola del giusto processo: norma di apertura del sistema delle garanzie costituzionali della giurisdizione. - 6. Esempificazioni applicative della clausola del giusto processo: il principio del doppio grado di giurisdizione. - 7. (Segue) Il principio della pubblicità dei giudizi.

1. Premessa: l'art. 111, 1° e 2° comma, Cost. quale norma vecchia nel contenuto e nuova nella funzione.

L'art. 111 Cost. nella sua formulazione originaria constava di tre commi.

Il 1° comma, più esattamente, divisava (e divisa ancora) la garanzia della motivazione di tutti i provvedimenti giurisdizionali ⁽¹⁾.

Il 2° comma, a sua volta, assicurava (e continua ad assicurare) l'esperibilità del ricorso (c.d. straordinario) in Cassazione contro le sentenze ed i provvedimenti sulla libertà personale ⁽²⁾.

⁽¹⁾ Su tale garanzia v. ANDOLINA-VIGNERA, *I fondamenti costituzionali della giustizia civile*, Torino, 1997, 191 ss., dove l'obbligo motivazionale viene configurato quale condizione minima di effettività del principio di legalità dell'attività giurisdizionale ex art. 101, 2° comma, Cost.: il tutto, previo esame critico della c.d. concezione democratica dell'obbligo costituzionale della motivazione (ravvisante in esso lo strumento per il controllo popolare sull'attività giurisdizionale: in questo senso v. specialmente TARUFFO, *La motivazione della sentenza civile*, Padova, 1975, 370 ss., 405 ss.) e della c.d. concezione istituzionale dell'obbligo stesso (individuante il profilo funzionale di codesto obbligo nell'effettività del sindacato di legittimità conferito alla Corte di cassazione dallo stesso art. 111 Cost., sindacato che "non sarebbe possibile se le sentenze ed i provvedimenti sulla libertà personale non consentissero di ricostruire l'iter logico-giuridico attraverso il quale il giudice è pervenuto alla decisione": DENTI, *La magistratura*, IV, in *Commentario della Costituzione*, a cura di Branca, art. 111-113, Bologna-Roma, 1987, 8-9).

Il 3° comma, infine, fissava (e continua a farlo) i limiti (“per i soli motivi inerenti alla giurisdizione”) del ricorso in Cassazione avverso le decisioni delle Supreme magistrature amministrative (Consiglio di Stato e Corte dei conti)⁽³⁾.

L’art. 1 l. cost. 23 novembre 1999, n. 2 (Inserimento dei principi del giusto processo nell’art. 111 della Costituzione) ha lasciato immutato il testo dei commi predetti, dei quali è cambiata solamente la collocazione

(2) Sulla funzione di tale mezzo d’impugnazione (consistente nel garantire *pienamente* il valore della legalità ex art. 101, 2° comma, Cost. nei confronti dei provvedimenti decisori e sulla libertà personale), sul suo oggetto (rappresentato dalla sentenza in senso sostanziale, caratterizzata a sua volta dalla coesistenza dei requisiti della decisorietà e della definitività) e sui motivi con esso deducibili v. ANDOLINA-VIGNERA, *I fondamenti costituzionali della giustizia civile*, cit., 205 ss.

Sotto quest’ultimo profilo va ricordato che, dopo Cass. civ., Sez. un., 16 maggio 1992, n. 5888 (in *Foro it.*, 1992, I, 1737), la giurisprudenza è stata costante nell’affermare che il vizio di motivazione deducibile col ricorso “straordinario” è soltanto quello concretantesi nell’inesistenza, nella contraddittorietà o nella mera apparenza della motivazione stessa, limitatamente ai casi in cui tale vizio risulti dal testo del provvedimento impugnato.

Senonché, a seguito della sua sostituzione posta in essere dall’art. 2, d. lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, l’art. 360, ultimo comma, c.p.c., stabilisce oggi che “le disposizioni di cui al primo comma” (sui motivi di impugnazione] “e terzo comma” (sulla necessaria ed automatica riserva di ricorso contro le sentenze non definitive che “decidono di questioni insorte”) “si applicano alle sentenze ed ai provvedimenti diversi dalla sentenza contro i quali è ammesso il ricorso per cassazione per violazione di legge”: ivi compreso, quindi, quello ex art. 111, 7° comma, Cost.

Orbene!

“Imporre l’applicazione dell’art. 360, 1° comma, c.p.c. allo stesso modo in qualunque ipotesi di ricorso per cassazione (ordinario o straordinario che sia) significa assicurare che il vizio di motivazione sia censurato sempre nei medesimi termini. Sicché, delle due l’una: o il n. 5 va ristretto anche per il ricorso ordinario entro i confini di quanto sino ad oggi valso per quello straordinario, ovvero si impone l’appiattimento delle differenze in direzione opposta, estendendo al ricorso straordinario il controllo sulla motivazione così come la prassi lo vuole per quello ordinario. La prima ipotesi sarebbe causa di un eccessivo depauperamento della portata precettiva del n. 5, a tale disposizione attribuendosi un significato che da tempo mostra i suoi limiti nel circoscritto orto del rimedio straordinario. Si avallerebbe peraltro una lettura che neppure la versione novellata del motivo sarebbe idonea a sostenere e che probabilmente risulterebbe troppo stretta per la stessa Corte. La seconda ipotesi è senz’altro più ragionevole perché finalizzata a vincere la patologia di cui il rimedio straordinario era gravato” [così esattamente TISCINI, *Gli effetti della riforma del giudizio di cassazione sul ricorso straordinario ex art. 111 comma 7 cost.*, in *www.judicium.it*, 2008, par. 4, la quale mette pure in evidenza che la seconda ipotesi corrisponde all’*intentio* del Legislatore desumibile dalla Relazione illustrativa al decreto delegato. Infatti, “impedire il controllo del vizio logico della motivazione significa precludere al giudice di legittimità il sindacato indiretto sul fatto; è questo però un sindacato che si rivela indispensabile per soddisfare le aspettative delle parti, le quali puntano a conseguire attraverso il rimedio straordinario proprio il controllo sul giudizio di fatto di cui (data la *definitività* del provvedimento) sarebbero altrimenti private”].

(3) Sullo specifico tema v. BERLATI, “Limiti esterni” della giurisdizione amministrativa e ricorso in Cassazione contro le decisioni del Consiglio di Stato, in *Arch. civ.*, 1997, 241 ss.; MARINO, *Corte di cassazione e giudici “speciali”*, in *Giur. it.*, 1993, IV, 14 ss.

nell'ambito dell'art. 111 Cost., (diventandone, rispettivamente, i commi 6°, 7° e 8°) a seguito dell'aggiunta di altri cinque commi.

Di questi nuovi commi, il 3°, il 4° ed il 5° si riferiscono esclusivamente al processo penale⁽⁴⁾.

Il 1° ed il 2° di tali commi, invece, attesa la loro formulazione in termini generalissimi, riguardano qualsiasi procedimento giurisdizionale⁽⁵⁾.

Infatti, il nuovo 1° comma dell'art. 111 Cost. stabilisce che “la giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge”⁽⁶⁾.

⁽⁴⁾ Le norme attuative di questa parte della riforma costituzionale sono state date con la l. 1° marzo 2001, n. 63 (Modifiche al codice penale ed al codice di procedura penale in materia di formazione e valutazione della prova in attuazione della legge costituzionale di riforma dell'art. 111 Cost.).

⁽⁵⁾ Precisiamo subito che nella nostra esposizione il concetto di *procedimento* e quello di *processo* verranno usati promiscuamente, poiché non ci sembra fondata su dati normativi positivi la loro distinzione incentrata sulla mancanza nel primo e sulla presenza nel secondo del contraddittorio tra le parti (per tale distinzione v. specialmente FAZZALARI, *Diffusione del processo e compiti della dottrina*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1958, 861 ss.; FAZZALARI, *Istituzioni di diritto processuale*, Padova, 1983, 73 ss.; PICARDI, *La dichiarazione di fallimento dal procedimento al processo*, Milano, 1974, 133 ss., 154 ss.).

Codesta distinzione, invero, appare anzitutto inficiata da un'intrinseca artificiosità, essendo del tutto nominalistica: ben si potrebbero, infatti, invertire le definizioni (riconoscendo al *procedimento* e negando, invece, al *processo* la peculiarità strutturale del contraddittorio *inter partes*) senza che ne derivino conseguenze applicative (per tale saggia obiezione v. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, Milano, 1970, 822 ss.).

La distinzione stessa, poi, si rivela assolutamente inutile dal punto di vista pratico, considerato che nel diritto positivo è possibile riscontrare (da un lato) procedimenti giurisdizionali senza contraddittorio (come, per esempio, quello monitorio in senso stretto); e (dall'altro lato) procedimenti non giurisdizionali aventi struttura dialettica (i c.d. procedimenti amministrativi contenziosi o quasi-contenziosi, sui quali v. *ex multis* BENVENUTI, *Funzione amministrativa, procedimento, processo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1952, 126 ss., 138 ss.; GIANNINI, *Istituzioni di diritto amministrativo*, Milano, 1981, 379 ss.): anzi, per effetto degli artt. 7-10 l. 7 agosto 1990, n. 241, la dialetticità integra attualmente un requisito coesenziale alla stessa nozione giuridica di procedimento amministrativo (v. per tutti CARINGELLA, *Corso di diritto amministrativo*, 2, Milano, 2001, 1291 ss., secondo cui oggi “il principio del giusto procedimento, e con esso il principio del contraddittorio, è inderogabile in procedimenti che si concludono con provvedimenti afflittivi della sfera giuridica del privato”).

Sulla tendenza ad esaltare l'utilizzazione del metodo partecipativo pure nell'ambito del procedimento legislativo v., infine, PATRONO, “*Procedimento legislativo*”, in *Nov. dig. it., Appendice*, V, Torino, 1984, 1343 ss.

Conclusivamente, pertanto, appare corretto affermare che “l'unico dato certo, che abbia rilievo per l'interprete del diritto positivo, ... par quello che tale diritto non usa la parola ‘processo’ per definire procedimenti che non siano giudiziari, più precisamente ove non operi il giudice, e la riserva, prevalentemente, a quei procedimenti giudiziari, le cui funzioni sono giurisdizionali necessarie” (MONTESANO, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, Torino, 1985, 7).

⁽⁶⁾ COMOGLIO, *Il “giusto processo” civile nella dimensione comparatistica*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, 702 ss., 739-740, evidenzia le “imprecisioni od incertezze semantiche” caratterizzanti le disposizioni costituzionali del 1999, esattamente rilevando (tra l'altro) che la giurisdizione “non

Il nuovo 2° comma, a sua volta, prevede che “ogni processo si svolge nel contraddittorio delle parti, in condizioni di parità, davanti ad un giudice terzo ed imparziale. La legge ne assicura la ragionevole durata”.

Come detto, codeste disposizioni (in forza dell’indiscusso carattere onnicomprensivo della loro formulazione) sono destinate ad influenzare la struttura di ogni processo concretamente modellato dal Legislatore ordinario: penale, civile, amministrativo, contabile o tributario che esso sia ⁽⁷⁾.

Le norme *de quibus*, tuttavia, hanno *veramente* innovato il precedente sistema delle garanzie costituzionali della giurisdizione?

La domanda trova la sua ragion d’essere nel fatto che l’art. 111, 1° e 2° comma, Cost. (nuovo testo) ha immediatamente provocato tra gli studiosi una strana contrapposizione: a compensare quasi l’altrettanto strana (attesa la materia interessata dall’intervento normativo: quella della giustizia) concordia politica, che “ha condotto il parlamento ad approvare con singolare rapidità ed in assenza di un approfondito dibattito vuoi nelle sedi istituzionali, vuoi nell’ambito scientifico e tra gli operatori della giustizia una riforma costituzionale destinata ad incidere sull’assetto complessivo del sistema giudiziario” ⁽⁸⁾.

Tale riforma costituzionale, più esattamente, è stata da alcuni annichilita con un perentorio “niente di nuovo” ⁽⁹⁾.

Altri, invece, l’hanno esaltata a tal punto da considerarla foriera di “nuovi principi costituzionali” concretanti un nuovo “modello processuale”

si ‘attua’, ma semmai ‘si esercita’ o viene ‘esercitata’ dai giudici che ne siano titolari, come è possibile argomentare dall’art. 1 c.p.c.”.

⁽⁷⁾ Sul punto v. esemplificativamente BOVE, *Art. 111 Cost. e “giusto processo civile”*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, 479 ss., 483-484, secondo cui anzi ai canoni del giusto processo devono attenersi pure “la giurisdizione privata, ossia l’arbitrato (rituale), e la giurisdizione straniera, perché esse hanno ormai assunto nel nostro ordinamento piena ed autonoma rilevanza nel momento in cui il Legislatore ha statuito l’efficacia del lodo arbitrale e della sentenza straniera a prescindere da ogni atto di recezione del giudice pubblico” (v. per l’arbitrato gli artt. 823, 4° comma, 827, 2° comma e 828, 1° e 2° comma, c.p.c.; e per le sentenze straniere l’art. 64 della l. 31 maggio 1995, n. 218).

⁽⁸⁾ Son parole di COSTANTINO, *Il giusto processo di fallimento*, in *La tutela dei crediti nel giusto processo di fallimento*, a cura di Didone e Filippi, Milano, 2002, 1 ss., 5-6.

Sulla genesi ideologico-politica e culturale del ‘nuovo’ art. 111 Cost. v. COMOGLIO, *Il “giusto processo” civile nella dimensione comparatistica*, cit., 710 ss.; TROCKER, *Il nuovo articolo 111 della costituzione e il “giusto processo” in materia civile: profili generali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2001, 381 ss., 383 ss.

⁽⁹⁾ Così specialmente CHIARLONI, *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il processo civile*, in *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il giusto processo civile*, a cura di Civinini e Verardi, Milano, 2001, 13 ss. *passim*; conf. DIDONE, *La Corte costituzionale, la ragionevole durata del processo e l’art. 696 c.p.c.*, in *Giur. it.*, 2000, 1127 ss., 1128-1129.

(quello del “giusto processo”), contrapposto alle preesistenti “garanzie procedurali minime costituzionalmente dovute”⁽¹⁰⁾.

A nostro avviso la verità (*more solito*) sta nel mezzo.

Tanto il 1° quanto il 2° comma del nuovo art. 111 Cost. *non* sembrano, infatti, avere un contenuto veramente innovativo rispetto al precedente sistema delle garanzie costituzionali della giurisdizione.

Esse, a ben considerare, non fanno altro che ribadire o – se si preferisce – esplicitare il contenuto di garanzie oggettive (*id est*: incidenti sulla struttura dei procedimenti giurisdizionali) e soggettive (*id est*: condizionanti i requisiti degli organi preposti all’esercizio della giurisdizione) *preesistenti* alle modifiche apportate all’art. 111 Cost. dall’art. 1 l. cost. 23 novembre 1999, n. 2.

Ciò, tuttavia, non giustifica affatto l’affermazione che la riforma *de qua* è stata assolutamente inutile⁽¹¹⁾.

Ad essa, per vero, può sicuramente assegnarsi una valenza (non contenutistica, ma) *funzionale* ben precisa: quella di fornire una sorta di *chiave di rilettura* delle garanzie costituzionali attinenti al processo, richiamando tutti ad una loro interpretazione ispirata al principio di effettività⁽¹²⁾.

Per convincersi pienamente dell’opportunità di codesta *rilettura* è sufficiente pensare alla vera e propria attività di *mortificazione* compiuta dalla Corte costituzionale (*recte*: nell’ambito della giustizia civile) nei confronti dei valori oggi esplicitati dall’art. 111, 2° comma, Cost.: nei

⁽¹⁰⁾ E’ la contrapposta tesi di COSTANTINO, *Il giusto processo di fallimento*, cit., 8-9.

⁽¹¹⁾ Così sostiene, invece, CHIARLONI, *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il processo civile*, cit., 13 ss.

⁽¹²⁾ Sulla “effettività” [di cui “si colgono tracce eloquenti nello stesso linguaggio costituzionale (artt. 3, comma 2°, 4, comma 1°, 10, comma 3°, 34, comma 3°)"] quale “componente definitoria insopprimibile delle garanzie costituzionali attinenti al processo” e sulla sua funzione nell’interpretazione delle norme costituzionali (consistente nello svincolare la loro lettura da criteri formalistici e nel favorire l’estrinsecazione e lo sviluppo di tutte le potenzialità garantistiche latenti in esse, consentendo così di “ascrivere a quelle norme un significato ‘forte’, che possa avere un’incidenza concreta e diretta sul progresso evolutivo delle istituzioni processuali”) v. COMOGLIO, *I modelli di garanzia costituzionale del processo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1991, 677 ss.; COMOGLIO, *Giurisdizione e processo nel quadro delle garanzie costituzionali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1994, 1063 ss., spec. 1070 ss. (dove, con specifico riferimento alla garanzia costituzionale dell’azione, si distinguono quattro profili di effettività: soggettiva, tecnica, qualitativa ed oggettiva; a questo autore appartengono altresì le parole riportate fra virgolette).

In una prospettiva più generale v. COMOGLIO-FERRI-TARUFFO, *Lezioni sul processo civile*, Bologna, 1995, 28 ss.

Per la giurisprudenza v. tra le più recenti Corte cost. 12 marzo 2007, n. 77, in *Foro it.*, 2007, I, 1009.

confronti, cioè, del principio della parità delle parti ⁽¹³⁾, della garanzia della terzietà del giudice ⁽¹⁴⁾ e del principio della ragionevole durata del processo ⁽¹⁵⁾.

Secondo noi, pertanto, il vigente art. 111, 1° e 2° comma, Cost., pur avendo un *contenuto* totalmente (o quasi) *vecchio*, ha nondimeno una *funzione* sicuramente *nuova*.

2. Le interpretazioni *minimalista* e *massimalista* della clausola del *giusto processo*: esame critico.

La contrapposizione dei due orientamenti surricordati si è manifestata con particolare evidenza rispetto alla clausola del *giusto processo* divisata dal nuovo art. 111, 1° comma, Cost. (“La giurisdizione si attua mediante il giusto processo”).

In base all’interpretazione *minimalista*, infatti, la formula *giusto processo* ha solo una “intenzione polemica” (“quasi ad insinuare che il processo finora sia stato ingiusto”), “appartiene al folklore delle istituzioni e sarà presto dimenticata”, dato che “dall’art. 24, 2° comma, Cost., anche nella sua connessione con l’art. 3, sono ricavabili tutte le garanzie enunciate dalla prima parte del nuovo art. 111”: con la conseguenza “che non esiste un solo caso in cui, oggi, si dovrebbe dichiarare l’illegittimità di norme ordinarie per violazione di garanzie costituzionali che non si sarebbe potuta (e dovuta) dichiarare prima. Non esistono norme del processo civile legittime prima dell’entrata in vigore della legge costituzionale 23 novembre 1999, n. 2 e illegittime dopo” ⁽¹⁶⁾.

Alla stregua dell’interpretazione *massimalista*, di contro, “la introduzione nella Carta fondamentale della Repubblica, cinquantadue anni dopo la sua emanazione, di nuovi principi in materia di ‘giusto processo’ implica che, in questo periodo il processo, quello penale, quello civile, quello

⁽¹³⁾ V. VIGNERA, *Il giusto processo d’ingiunzione*, in BODRITO-FIORENTIN-MARCHESELLI-VIGNERA, *Giusto processo e riti speciali*, Milano, 2009, 67 ss., 160 ss.

⁽¹⁴⁾ Su ciò v. VIGNERA, *La garanzia costituzionale della terzietà del giudice civile*, in *Informazione prev.*, 2003, 1445 ss; VIGNERA, *Incompatibilità per “pre-giudizio esecutivo” del giudice dell’opposizione ex art. 617 c.p.c.*, in *Riv. es. forz.*, 2004, 1 ss.

⁽¹⁵⁾ V. VIGNERA, *Il giusto processo regolato dalla legge*, in BODRITO-FIORENTIN-MARCHESELLI-VIGNERA, *Giusto processo e riti speciali*, cit., 1 ss., 45 ss.

⁽¹⁶⁾ Queste cose sono state scritte da CHIARLONI, *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il processo civile*, cit., 14-16.

amministrativo, quello tributario e quello contabile, non fossero giusti”: con la conseguenza che “non appare scientificamente corretto e, quindi, ammissibile, invocare la giurisprudenza costituzionale anteriore in funzione del giudizio di legittimità costituzionale ai sensi dell’art. 23 legge 11 marzo 1953, n. 87. Quella giurisprudenza, infatti, aveva quale termine di riferimento la Costituzione nel testo anteriore alla legge costituzionale n. 2 del 1999”⁽¹⁷⁾.

A dimostrare l’erroneità di quest’ultima interpretazione basta la considerazione che già *prima* della l. cost. 23 novembre 1999, n. 2 la nozione di *giusto processo* era ben *presente e vitale* all’interno del nostro sistema costituzionale.

Tanto in dottrina quanto in giurisprudenza, invero, era stata in più occasioni ravvisata nella norma *ex art. 24, 2° comma, Cost.* (assicurante *ex professo* il diritto alla difesa) la garanzia dello svolgimento di un *processo giusto*, assegnandosi ad essa (norma) una funzione corrispondente a quella della *due process of law clause* della Costituzione nordamericana⁽¹⁸⁾.

Quanto testé detto, nondimeno, non ci porta affatto a condividere la prima prospettiva: quella, cioè, del *nihil novi*, alla cui stregua l’art. 111, 1° comma, Cost. rappresenterebbe una disposizione dal “contenuto innovativo totalmente inesistente”, che “può interessare a breve termine il commentatore politico o lo studioso dei costumi”, ma che invece “non può interessare il giurista positivo”⁽¹⁹⁾.

A nostro avviso, infatti, l’art. 111, 1° comma, Cost. è destinato ad avere una funzione centrale nell’evoluzione della giurisprudenza

⁽¹⁷⁾ Trattasi dell’opinione di COSTANTINO, *Il giusto processo di fallimento*, cit., 6, 9.

⁽¹⁸⁾ In dottrina v. ANDOLINA-VIGNERA, *Il modello costituzionale del processo civile italiano*, Torino, 1990, 167-168; BALLERO, *Tutela sostanziale del diritto di difesa e nuovo corso della giurisprudenza costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1972, 996 ss., 997; BARILE, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1982, 360; CAPPELLETTI, *Diritto di azione e di difesa e funzione concretizzatrice della giurisprudenza costituzionale. (Art. 24 Costituzione e «due process of law clause»)*, in *Giur. cost.*, 1961, 1284 ss., 1286 ss.; MONTESANO, “Dovuto processo” su diritti incisi da giudizi camerali e sommari, in *Riv. dir. proc.*, 1989, 915, 917 ss.; SCAPARONE, *Rapporti civili*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di Branca, art. 24-26, Bologna-Roma, 1981, 82 ss., 84; SERGES, *Il principio del “doppio grado di giurisdizione” nel sistema costituzionale italiano*, Milano, 1993, 115 ss.

Per la giurisprudenza v. Corte cost. 26 marzo 1986, n. 66, in *Foro it.*, 1986, I, 1496; Corte cost. 22 aprile 1986, n. 102, in *Foro it.*, 1986, I, 1762; Corte cost. 30 aprile 1986, n. 120, in *Foro it.*, 1986, I, 1753; Corte cost. 15 settembre 1995, n. 432, in *Foro it.*, 1995, I, 3068; Corte cost. 20 maggio 1996, n. 155, in *Foro it.*, 1996, I, 1898; Corte cost. 31 maggio 1996, n. 177, in *Foro it.*, 1996, I, 2278.

Per un’elencazione più completa delle decisioni della Consulta richiamanti la nozione di *giusto processo* v. CECCHETTI, “Giusto processo (Diritto costituzionale)”, in *Enc. dir.*, *Aggiornamento*, V, Milano, 2001, 595 ss., 597 ss.

⁽¹⁹⁾ Così CHIARLONI, *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il processo civile*, cit., 16.

costituzionale, trattandosi di disposizione dalle indubbe potenzialità espansive.

Per rendersi conto di tutto ciò, occorre ricostruire esattamente la nozione di *giusto processo* fatta propria dalla disposizione in parola.

3. La nozione di *giusto processo* nella dottrina.

A tale scopo va osservato, per cominciare, che “*giusto* non è qualunque processo che si limiti ad essere *regolare* sul piano formale”⁽²⁰⁾.

Così intesa, per vero, la nuova nozione divisata dall’art. 111, 1° comma, Cost. si risolverebbe in una mera tautologia, in una formula retorica priva di qualsivoglia significato e di ogni giustificazione.

Infatti, poiché solo nei confronti di specifici e determinati procedimenti già esauritisi è possibile stabilire se gli stessi siano stati o meno *regolari* sul piano formale, nel significato suindicato il *giusto processo* null’altro sarebbe che un inutile criterio di valutazione di (*particolari e concrete*) esperienze processuali già compiute.

E’ innegabile, viceversa, che il valore della *giustizia* di cui all’art. 111, 1° comma, Cost. deve connotare il modello costituzionale (*generale ed astratto*) del processo, il quale (data la posizione primaria occupata dalle norme costituzionali nella gerarchia delle fonti) è destinato a condizionare la fisionomia dei singoli procedimenti giurisdizionali elaborati (sempre in via *generale ed astratta*) dal Legislatore ordinario⁽²¹⁾.

In secondo luogo, poi, va detto che non appare condivisibile neppure la tesi, secondo cui il processo può considerarsi *giusto* ai sensi dell’art. 111, 1° comma, Cost., “solo in quanto la sua *regolamentazione per legge* realizzi pienamente le condizioni previste nel 2° comma, facendo sì che qualsiasi processo si svolga *nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità,*

⁽²⁰⁾ TROCKER, *Il nuovo articolo 111 della costituzione e il “giusto processo” in materia civile: profili generali*, cit., 386, il quale in tal modo contesta esattamente la nozione divisata da SCOTTI, *Il testo sulla giustizia approvato dalla commissione bicamerale*, in *Doc. giust.*, 1997, 2183 ss., 2184 (nozione che è fatta propria pure da LOZZI, *Lezioni di procedura penale*, Torino, 2000, 17).

⁽²¹⁾ Sul modello costituzionale del processo e sui suoi caratteri generali (*espansività, variabilità e perfettibilità*) v. ANDOLINA-VIGNERA, *I fondamenti costituzionali della giustizia civile*, cit., 9-11.

davanti a giudice terzo e imparziale, con le garanzie legali di ragionevole durata”⁽²²⁾.

Ed invero, se presa alla lettera, codesta nozione di *giusto processo*⁽²³⁾ si rivela incompleta perché estranea da sé tutte quelle garanzie contemplate da altre disposizioni costituzionali: quali ad esempio della motivazione *ex art.* 111, 6° comma⁽²⁴⁾, quella del ricorso in cassazione *ex art.* 111, 7° comma⁽²⁵⁾, quella del giudice naturale precostituito per legge *ex art.* 25, 1° comma⁽²⁶⁾, il diritto alla prova⁽²⁷⁾ e il diritto alle misure cautelari⁽²⁸⁾ *ex art.* 24, 1° comma 1, Cost.

Se, di contro, viene intesa estensivamente quale “formula in cui si compendiano i principi che la Costituzione detta in ordine tanto ai caratteri della giurisdizione, sotto il profilo oggettivo e soggettivo, quanto ai diritti di azione e difesa in giudizio”⁽²⁹⁾, questa stessa nozione di *giusto processo* si rivela un’inutile superfetazione priva di ogni contenuto normativo⁽³⁰⁾,

⁽²²⁾ Son parole di COMOGLIO, *Il “giusto processo” civile nella dimensione comparatistica*, cit., 740.

⁽²³⁾ Tale nozione è fatta propria da COSTANTINO, *Il giusto processo di fallimento*, cit., 8-9; e da FERRUA, *Il “giusto processo” in Costituzione*, in *Diritto e giustizia*, 2000, f. 1, 1 ss., 5 ss.

⁽²⁴⁾ V. la nota 1.

⁽²⁵⁾ V. la nota 2.

⁽²⁶⁾ V. ANDOLINA-VIGNERA, *I fondamenti costituzionali della giustizia civile*, cit., 21 ss., dove vengono esaminati il profilo sostanziale della garanzia *de qua* (rappresentato dalla parte della norma che impone la precostituzione del giudice) ed il suo profilo formale (rappresentato dalla parte della norma che copre la materia della precostituzione stessa con una riserva di legge).

⁽²⁷⁾ Sul diritto alla prova, sulla sua correlazione con la garanzia costituzionale dell’azione (e non della difesa: come, invece, usualmente si dice) e sulle sue proiezioni sulla disciplina positiva delle prove civili v. ANDOLINA-VIGNERA, *I fondamenti costituzionali della giustizia civile*, cit., 97 ss.

Nello stesso senso v.; Corte cost. 19 luglio 1996, n. 257, in *Foro it.*, 1997, I, 1716; Corte cost. 20 febbraio 1997, n. 46, in *Giust. civ.*, 1997, I, 880; Corte cost. 16 maggio 2008, n. 144, in *Corriere giur.*, 2008, 1070.

⁽²⁸⁾ Sul diritto alla tutela cautelare quale condizione di effettività della garanzia costituzionale dell’azione e sulle “oscillazioni” giurisprudenziali *in subiecta materia* v. ANDOLINA-VIGNERA, *I fondamenti costituzionali della giustizia civile*, cit., 66 ss.

Nella giurisprudenza più recente, comunque, tende per fortuna a prevalere la tesi, che considera la tutela cautelare insita nel diritto *ex art.* 24, 1° comma Cost. (v. tra le più recenti Corte cost. 16 maggio 2008, n. 144 cit., , nella cui motivazione si legge: “Con riguardo alla normativa censurata” (*id est*: quella sui procedimenti di istruzione preventiva), “si rileva anzitutto che essa fa parte della tutela cautelare, della quale condivide la *ratio* ispiratrice che è quella di evitare che la durata del processo si risolva in un pregiudizio della parte che dovrebbe veder riconosciute le proprie ragioni. Non si può dubitare che l’impossibilità di sentire in futuro nella sede ordinaria uno o diversi testimoni, così come l’alterazione dello stato di luoghi o, in generale, di ciò che si vuole sottoporre ad accertamento tecnico possano provocare pregiudizi irreparabili al diritto che la parte istante intende far valere”.

⁽²⁹⁾ Così si legge in Corte cost. 24 aprile 1996, n. 131, in *Foro it.*, 1996, I, 1489.

⁽³⁰⁾ Per analogo rilievo v. pure BOVE, *Art. 111 Cost. e “giusto processo civile”*, cit., 493.

rappresentando non già un principio costituzionale autonomo, ma una semplice espressione sintetica del complesso dei valori costituzionali inerenti all'attività giurisdizionale ⁽³¹⁾.

La nozione di *giusto processo* enucleabile dal nuovo art. 111, 1° comma, Cost., invece, secondo noi ha una funzione ben più incisiva e pregnante.

4. (Segue) Nostra opinione: la *giustizia* del processo quale conformità dello stesso ai valori di civiltà giuridica espressi o condivisi dalla collettività.

Per individuare esattamente il significato della formula *de qua* bisogna fare una considerazione preliminare: è “difficile negare che nell'era moderna la locuzione in discorso ripete le proprie origini soprattutto dal diritto anglosassone, prima inglese e poi americano, dove l'espressione *due process*, o anche l'espressione *due process of law*, risale indietro nei secoli fino all'inizio del presente millennio e trova particolare sviluppo presso i giuristi del secolo XIV, mantenendosi peraltro come principio vivo ed operante fino ai nostri giorni” ⁽³²⁾.

Orbene!

Come la clausola del *due process of law* integra “un *quid* di valore positivo e vincolante superiore alle leggi, tratto o dal diritto naturale o dai caratteri essenziali ed inalienabili della civiltà propria di un determinato popolo” ⁽³³⁾, così pure il *giusto processo* evocato dall'art. 111 Cost. “allude ad un concetto ideale di Giustizia, preesistente rispetto alla legge e direttamente collegato a quei diritti inviolabili di tutte le persone coinvolte nel processo che lo Stato, in base all'art. 2 Cost., si impegna a riconoscere” ⁽³⁴⁾.

⁽³¹⁾ Stupisce non poco, pertanto, l'entusiasmo manifestato nei confronti di tale nozione da CECCHETTI, “*Giusto processo (Diritto costituzionale)*”, cit., 598, secondo cui la surricordata formula espressa da Corte cost. 24 aprile 1996, n. 131, cit., “è divenuta punto di riferimento essenziale per l'interprete”.

⁽³²⁾ Così VASSALLI, *Il giusto processo: la genesi e la storia*, in *Il Giusto processo*, 2002, 149 ss., 151-152, il quale richiama al riguardo la *Magna Charta Libertatum* del 1215, una legge inglese del 1335 ed il 5° emendamento della Costituzione degli Stati Uniti d'America.

⁽³³⁾ VASSALLI, *Il giusto processo: la genesi e la storia*, cit., 152.

⁽³⁴⁾ Così perspicuamente CONTI, “*Giusto processo (Diritto processuale penale)*”, in *Enc. dir., Aggiornamento*, V, Milano, 2001, 627 ss., 628.

Alla stregua di tutto ciò si può senz'altro affermare che l'art. 111 Cost., là dove parla di *giusto processo*, ha voluto assegnare a tale formula il significato pratico di **processo coerente con quei valori di civiltà giuridica, che in un determinato contesto storico sono espressi o condivisi dalla collettività** (o, se si preferisce, dal Popolo, in nome del quale la giustizia è amministrata: art. 101, 1° comma, Cost.)⁽³⁵⁾.

5. La funzione della clausola del giusto processo: norma di apertura del sistema delle garanzie costituzionali della giurisdizione.

Individuato il significato della clausola del *giusto processo*, la sua rilevanza pratica nell'ordinamento emerge con tutta chiarezza mettendosene in evidenza la funzione.

Con essa, a ben considerare, **il Legislatore ha voluto introdurre una vera e propria clausola generale destinata a funzionare** – per così dire – **come norma di apertura del sistema delle garanzie costituzionali della giurisdizione**: come norma, cioè, in forza della quale è destinato a trovare ingresso all'interno di quel sistema qualsiasi principio o potere processuale ritenuto (*secondo l'esperienza e la coscienza collettiva*) necessario per un'effettiva e completa tutela delle ragioni delle parti⁽³⁶⁾.

⁽³⁵⁾ V. VIGNERA, *Le garanzie costituzionali del processo civile alla luce del "nuovo" art. 111 Cost.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, 1185 ss., 1194.

⁽³⁶⁾ V. VIGNERA, *Le garanzie costituzionali del processo civile alla luce del "nuovo" art. 111 Cost.*, cit., 1193.

Questo profilo funzionale del *giusto processo* era stato già da noi intravisto in ANDOLINA-VIGNERA, *Il modello costituzionale del processo civile italiano*, cit., 167-168, anche sulla base delle considerazioni di MONTESANO, *"Dovuto processo" su diritti incisi da giudizi camerali e sommari*, cit., 917 ss.; e soprattutto di SCAPARONE, *Rapporti civili*, cit., 84, che a proposito dell'art. 24, 2° comma, Cost. parla icasticamente di "disposizione generica ed 'aperta' cosicché, qualora l'esperienza dimostrasse e la coscienza collettiva riconoscesse l'utilità, ai fini di una più efficace difesa dell'imputato, di un qualsiasi altro diritto, potere o facoltà, anche questo dovrebbe immediatamente dirsi compreso nella garanzia offerta dalla norma in esame".

Nel senso qui divisato v. oggi BOVE, *Art. 111 Cost. e "giusto processo civile"*, cit., 493 ss. (che parla di "autonoma garanzia, ancorché indeterminata", dalla quale la Corte costituzionale può trarre "la necessità di rispettare garanzie ulteriori rispetto a quelle esplicitate nel 2° comma dello stesso articolo" 111 Cost.); COMOGLIO, *Il "giusto processo" civile nella dimensione comparatistica*, cit., *passim*, spec. 751 ss. [dove si rileva in particolare che la nozione *de qua* "si configura quale sintesi superiore (e, sul piano tecnico, quale 'categoria ordinante') di più valori sottesi ad una ben determinata ideologia di giustizia – con forti componenti etico-deontologiche, basate sull'inviolabile rispetto dei diritti fondamentali della persona – nonché quale risultante di talune scelte fondamentali di civiltà e di democrazia, che appartengono per millenaria tradizione alla *natural justice*"]; CONTI, *"Giusto processo (Diritto processuale penale)"*, cit., 628

Quale *norma di apertura* nel senso anzidetto, dunque, la clausola del *giusto processo* fa sì che il sistema delle garanzie costituzionali del processo non può e non deve essere considerato un *hortus conclusus*: non può e non deve, cioè, essere concepito come un “catalogo chiuso” suscettibile tutt’al più di un’auto-integrazione analogica o estensiva.

Quella clausola, infatti, rappresenta lo **strumento operativo dato alla Corte costituzionale per arricchire la gamma delle garanzie processuali** e, più esattamente, per aggiungere a quelle *tipiche* (enumerate o desumibili dal testo costituzionale positivo) delle ulteriori componenti garantistiche (*atipiche*) enucleabili attraverso un’operazione di etero-integrazione [o, se si preferisce, di “giusnaturalismo processuale”⁽³⁷⁾], recettiva:

a) *tanto* dei principi del processo *equo* disegnati dagli artt. 6 e 13 della Convenzione europea sulla salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) del 1950⁽³⁸⁾ e dagli altri Accordi internazionali in materia⁽³⁹⁾;

(“Preferibile appare la tesi secondo cui la locuzione allude ad un concetto ideale di Giustizia, preesistente rispetto alla legge e direttamente collegato a quei diritti inviolabili di tutte le persone coinvolte nel processo che lo Stato, in base all’art. 2 cost., si impegna a riconoscere”); TROCKER, *Il nuovo articolo 111 della costituzione e il “giusto processo” in materia civile: profili generali*, cit., 386 (“giusto è il processo che si svolge nel rispetto dei parametri fissati dalle norme costituzionali e dei valori condivisi dalla collettività”).

Lo stesso COSTANTINO, *Il giusto processo di fallimento*, cit., 7, dopo avere scritto che “il processo ‘giusto’ è quello che la legge, nel caso di specie la Costituzione, definisce tale”, riconosce (alla fine della nota 10) che “la effettiva portata dei nuovi principi costituzionali è destinata ad essere definita dalla giurisprudenza”.

Del tutto ambigua si rivela, invece, la posizione di CECCHETTI, *“Giusto processo (Diritto costituzionale)”*, cit., 605 ss., secondo cui “la corretta ricostruzione della nozione di ‘giusto processo’, come formula di sintesi, ‘aperta’ e suscettibile di espansioni e integrazioni rispetto al testo dell’art. 111, *ma pur sempre rigorosamente nell’ambito di quanto si può ricavare dal sistema del diritto costituzionale positivo*, impone di respingere non soltanto ogni riferimento a concezioni che in qualche modo riecheggino il ‘diritto naturale’, ma anche quelle posizioni (manifestatesi da più parti) tendenti a ‘svalutare’ la portata autenticamente normativa dell’espressione ‘giusto processo’”: la superiore puntualizzazione da noi trascritta in corsivo, invero, non solo mal si concilia con il riconoscimento della “portata autenticamente normativa dell’espressione ‘giusto processo’”, ma ci sembra pure pericolosamente idonea a comprimere quelle che abbiamo sopra definito “potenzialità espansive” della norma *de qua*.

⁽³⁷⁾ Così COMOGLIO, *Il “giusto processo” civile nella dimensione comparatistica*, cit., 715.

⁽³⁸⁾ Tale Convenzione, com’è noto, è stata ratificata in Italia con la l. 4 agosto 1955, n. 848.

⁽³⁹⁾ Per un quadro panoramico di tali Accordi e delle relative garanzie processuali v. sempre COMOGLIO, *Il “giusto processo” civile nella dimensione comparatistica*, cit., 721 ss.

b) *quanto* (e soprattutto) di quegli eventuali *nuovi valori di civiltà* [o, se si preferisce, “di natura etico-morale e tecnica, insieme”⁽⁴⁰⁾] espressi e/o condivisi dalla collettività⁽⁴¹⁾.

E’ ben vero che pure in questo significato la garanzia del *giusto processo* e le altre *ex art. 111, 2° comma, Cost.* avrebbero potuto essere desunte in via interpretativa dalle preesistenti norme della Costituzione⁽⁴²⁾: in particolare, dalla direttiva generale di razionalità dell’ordinamento espressa dall’art. 3 Cost.⁽⁴³⁾.

Tuttavia, “la loro cristallizzazione *per tabulas*, in una sorta di interpretazione autentica, ... consente di identificare in modo chiaro ed esplicito i canoni ai quali dichiaratamente intende ispirarsi il nostro ordinamento”⁽⁴⁴⁾.

Tale “interpretazione autentica”, infatti, è finalizzata proprio ad evitare che in futuro il riconoscimento delle garanzie *de quibus* dipenda esclusivamente ed estemporaneamente (com’è spesso accaduto in passato)

⁽⁴⁰⁾ Così icasticamente COMOGLIO, *Le garanzie fondamentali del “giusto processo”*, in *Nuova giur. civ.*, 2001, II, 1 ss., 6.

⁽⁴¹⁾ Per questa impostazione v. VIGNERA, *Le garanzie costituzionali del processo civile alla luce del “nuovo” art. 111 Cost.*, cit., 1194-1195.

⁽⁴²⁾ V. gli scritti e le decisioni ricordati nella nota 18.

⁽⁴³⁾ Di “direttiva di razionalità tutelata dall’art. 3, 1° comma Cost.” la Corte costituzionale ha incominciato a parlare *ex professo* verso la metà del 1980 (v. in particolare Corte cost. 28 giugno 1985, n. 190, in *Foro it.*, 1985, I, 1881; Corte cost. 23 aprile 1987, n. 146, in *Foro it.*, 1987, I, 1349).

Alla stregua di questo “principio di razionalità”, com’è noto, la Consulta riesce “a sindacare l’intrinseca ragionevolezza delle scelte legislative, anche indipendentemente dalla comparazione di singole norme” (SAJA, *La giustizia costituzionale nel 1988*, in *Foro it.*, 1989, V, 175), utilizzando “una pluralità eterogenea di tecniche argomentative diverse” (così RUGGERI-SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2004, 111), per cui il termine “ragionevolezza” assume un significato omnicomprensivo di una pluralità di parametri, che vanno dalla logicità e coerenza, alla razionalità o semplice giustificabilità della scelta legislativa.

Su codesto “giudizio di ragionevolezza assoluto” v. ANDOLINA-VIGNERA, *I fondamenti costituzionali della giustizia civile*, cit., 131 ss.; PALADIN, *Diritto costituzionale*, Padova, 1998, 763 ss.; ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, 147; nonché SILVESTRI, “Legge (controllo di costituzionalità)”, in *Digesto, Disc. pubbl.*, IX, Torino, 1994, 128 ss., 145, che osserva esattamente come “la natura della Corte tende a trasformarsi ancora per assumere la veste di ‘custode della razionalità’ dell’ordinamento. Piaccia o non piaccia, così sta avvenendo”.

Per più complete informazioni v. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano, 2001, 145 ss. (dove si parla al riguardo di “giudizio di razionalità”).

⁽⁴⁴⁾ Così saggiamente CONTI, “*Giusto processo (Diritto processuale penale)*”, cit., 627-628.

dall'ispirazione di qualche illuminato giurista o dalla saggezza dell'occasionale estensore di qualche sentenza della Consulta ⁽⁴⁵⁾.

Giustamente, pertanto, è stato osservato che, “senza voler predire il futuro, oggi sarebbe comunque sbagliato non dare alcuna valenza all'espressione ‘giusto processo’, come se questa fosse solo un modo sintetico per richiamare le singole garanzie esplicitate nell'art. 111 Cost. In realtà la costruzione della norma impone all'interprete di dare a quell'espressione il valore di un'autonoma garanzia, ancorché indeterminata, solo in una certa misura sostanziata dalle restanti parti dell'art. 111 Cost.” ⁽⁴⁶⁾.

6. Esemplicazioni applicative della clausola del *giusto processo*: il principio del doppio grado di giurisdizione.

Per rendere più concreto il discorso appena fatto, possiamo esemplificativamente menzionare il principio del doppio grado di giurisdizione e quello della pubblicità dei giudizi.

Cominciamo dal primo.

Non sono mancati in tempi “antichi e recenti” scrittori, che si sono sforzati di dimostrare il rango costituzionale del principio del doppio grado.

In passato, più precisamente, qualcuno ⁽⁴⁷⁾ ha basato tale convinzione sull'art. 125, 2° comma, Cost. ⁽⁴⁸⁾ e sulla situazione di diritto positivo presupposta dal Costituente.

⁽⁴⁵⁾ Cfr. VIGNERA, *Le garanzie costituzionali del processo civile alla luce del “nuovo” art. 111 Cost.*, cit., 1195.

⁽⁴⁶⁾ Così esattamente BOVE, *Art. 111 Cost. e “giusto processo civile”*, cit., 495.

⁽⁴⁷⁾ LIEBMAN, *Il giudizio d'appello e la Costituzione*, in *Riv. dir. proc.*, 1980, 401 ss., le cui argomentazioni sono puntualmente confutate da RICCI, “*Doppio grado di giurisdizione (principio del) (diritto processuale civile)*”, in *Enc. giur.*, Roma, 1989, XII, 9-10.

⁽⁴⁸⁾ Sulla costituzionalizzazione ex art. 125, 2° comma, Cost. del principio del doppio grado in relazione alla giurisdizione amministrativa v. GALLO, “*Appello nel processo amministrativo*”, in *Digesto, Disc. pubbl.*, I, Torino, 1987, 315 ss., 316; SERGES, *Il principio del “doppio grado di giurisdizione” nel sistema costituzionale italiano*, cit., 233 ss.

Conf. in giurisprudenza Corte cost. 15 aprile 1981, n. 62, in *Foro it.*, 1981, I, 1497; Corte cost. 1° febbraio 1982, n. 8, *Foro it.*, 1982, I, 329.

Va ricordato, però, che Corte cost. 31 dicembre 1986, n. 301 (in *Foro it.*, 1987, I, 2962) e Corte cost. 31 marzo 1988, n. 395 (in *Foro it.*, 1989, I, 2421) hanno circoscritto la portata della garanzia del doppio grado di giurisdizione nel giudizio amministrativo, assegnando all'art. 125, 2° comma, Cost. quel più corretto significato, di cui tra poco parleremo.

Senonché, il primo dei superiori argomenti si risolve in una distorta lettura dell'art. 125, 2° comma, Cost., il quale “comporta soltanto l'impossibilità di attribuire al Tar competenza giurisdizionale in unico grado e la conseguente necessaria appellabilità di tutte le sue pronunce, e, quindi, una garanzia del doppio grado riferita alle controversie che il Legislatore ordinario attribuisce agli organi locali della giustizia amministrativa”⁽⁴⁹⁾.

Ancor più specioso, poi, si rivela il secondo dei surricordati argomenti: con il quale, a ben considerare, si opera una inammissibile interpretazione “alla rovescia” delle norme costituzionali (interpretazione finalizzata, cioè, ad adeguare le medesime alla legislazione ordinaria vigente anziché a rapportare questa al significato intrinseco di quelle), surrettiziamente subordinandole così alle leggi ordinarie ed “invertendo il naturale rapporto per cui sono le prime ad incidere sulle seconde”⁽⁵⁰⁾.

Più recentemente la costituzionalizzazione del principio del doppio grado è stata postulata da chi⁽⁵¹⁾, prendendo le mosse dalla nota tesi di Cerino Canova sulla garanzia costituzionale del giudicato *ex art. 111, 2°* (oggi 7°) comma, Cost.⁽⁵²⁾, ha sostenuto che quest'ultima disposizione deve essere valutata quale norma postulante un modello procedimentale articolato in almeno due gradi (“*perché mai?*”, chiederemmo noi) e concluso dalla ricorribilità in Cassazione: ragionamento, codesto, manifestamente privo di persuasività in quanto mera petizione di principio, assumendo esso come sua premessa (*id est*: un modello costituzionale di processo strutturato in almeno due gradi) proprio la conclusione che intende dimostrare⁽⁵³⁾.

Totalmente contraddittoria si rivela, infine, la posizione di chi, dopo avere osservato che il principio del doppio grado di giurisdizione “non è stato costituzionalizzato, almeno per quanto riguarda il processo civile”, afferma nondimeno che “una componente essenziale” del diritto di difesa *ex art. 24, 2°* comma, Cost. “è indubbiamente costituita dalla possibilità di ottenere il

⁽⁴⁹⁾ Così Corte cost. 31 dicembre 1986, n. 301, cit., e Corte cost. 31 marzo 1988, n. 395, cit., che hanno conseguente affermato la legittimità costituzionale di competenze giurisdizionali attribuite in unico grado al Consiglio di Stato.

⁽⁵⁰⁾ Così saggiamente FERRUA, *Indipendenza del giudice e unicità della giurisdizione (ovvero la fine della giurisdizione penale del comandante di porto)*, in *Giur. cost.*, 1970, 1514 ss., 1521.

⁽⁵¹⁾ SERGES, *Il principio del “doppio grado di giurisdizione” nel sistema costituzionale italiano*, cit., 197 ss.

⁽⁵²⁾ CERINO-CANOVA, *La garanzia costituzionale del giudicato civile (meditazioni sull'art. 111, comma 2°)*, in *Riv. dir. civ.*, 1977, I, 395 ss.

⁽⁵³⁾ Mette conto, tuttavia, ricordare che lo stesso SERGES, *Il principio del “doppio grado di giurisdizione” nel sistema costituzionale italiano*, cit., 115 ss., riconduce il principio del doppio grado *pure* alla sfera di operatività dell'art. 24, 2° comma, Cost., inteso come norma corrispondente alla clausola del *due process of law*: così sostenendo sostanzialmente la stessa tesi, che elaboreremo al termine del presente paragrafo.

riesame della causa da parte di un giudice diverso da quello che ha emanato la sentenza”⁽⁵⁴⁾.

A nostro avviso, soltanto una baldanzosa sicumera può indurre a definire “indubbia” una simile conclusione.

Invero, l’art. 24 Cost., “stabilendo che la difesa è diritto inviolabile in ogni stato e grado del processo, precisa l’implicito riferimento alla” *possibile* “esistenza di più di un grado, ma non ne determina né il numero né la consistenza e deve leggersi pertanto come diritto alla difesa in ogni momento in cui sussista il processo, essendo evidente che non si può ledere tale diritto se non è previsto il grado in cui la difesa stessa deve esercitarsi”⁽⁵⁵⁾.

Se si prescinde dalle (rare e singolari) opinioni sopra ricordate (e confutate), il principio del doppio grado di giurisdizione è quasi sempre stato considerato privo di “copertura” costituzionale⁽⁵⁶⁾.

Esso, invece, gode di una certa rilevanza nel sistema della CEDU, ma trattasi di un riconoscimento incompleto. All’interno di quel sistema, infatti, la garanzia del doppio grado è esplicitamente prevista solo in materia penale (art. 2 del Protocollo addizionale n. 7 del 22 settembre 1984), mentre in

⁽⁵⁴⁾ PROTO PISANI, *Lezioni di diritto processuale civile*, Napoli, 1994, 530-531.

⁽⁵⁵⁾ Così esattamente MELE, “Doppio grado di giurisdizione (principio del) (diritto processuale penale)”, in *Enc. giur.*, Roma, 1989, XII, 5.

⁽⁵⁶⁾ V., per esempio, ALLORIO, *Sul doppio grado nel processo civile*, in *Riv. dir. civ.*, 1982, I, 317 ss.; BELLOMIA, *Corte costituzionale e doppio grado di giurisdizione*, in *Giur. cost.*, 1982, I, 43 ss.; CERRI, *Il principio del doppio grado di giurisdizione e la sua irrilevanza costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1965, 628 ss.; MELE, “Doppio grado di giurisdizione (principio del) (diritto processuale penale)”, cit., 5; PIZZORUSSO, *Doppio grado di giurisdizione e principi costituzionali*, in *Riv. dir. proc.*, 1978, 33 ss.; RICCI, “Doppio grado di giurisdizione (principio del) (diritto processuale civile)”, cit., 9-10; VERDE, *Profili del processo civile. Parte generale*, Napoli, 1991, 21.

In giurisprudenza v. *ex plurimis* Corte cost. 22. giugno 1963, n. 110, in *Giur. cost.*, 1963, 875; Corte cost. 23 aprile 1965, n. 36, in *Giur. cost.*, 1965, 323; Corte cost. 31 maggio 1965, n. 41, in *Giur. cost.*, 1965, 626; Corte cost. 4 luglio 1977, n. 125, in *Giur. cost.*, 1977, I, 1087; Corte cost. 15 aprile 1981, n. 62, in *Foro it.*, 1981, I, 1497; Corte cost. 21 luglio 1983, n. 224, in *Foro it.*, 1984, I, 925; Corte cost. 7 marzo 1984, n. 52, in *Foro it.*, 1984, I, 625; Corte cost. 29 marzo 1984, n. 78, in *Foro it.*, 1984, I, 1151; Corte cost. 22 novembre 1985, n. 299, in *Foro it.*, 1986, I, 1516; Corte cost. 18 luglio 1986, n. 200, in *Foro it.*, 1987, I, 342; Corte cost. 31 dicembre 1986, n. 301, in *Foro it.*, 1987, I, 2962; Corte cost. 26 gennaio 1988, n. 80, in *Foro it.*, 1989, I, 1058; Corte cost. 31 marzo 1988, n. 395, in *Foro it.*, 1989, I, 2421; Corte cost. 14 dicembre 1989, n. 543, in *Foro it.*, 1990, I, 366; Corte cost. 3 ottobre 1990, n. 433, in *Cons. stato*, 1990, II, 1377; Corte cost. 23 dicembre 1994, n. 438, in *Foro it.*, 1995, I, 754; Corte cost. 30 luglio 1997, n. 288, in *Giur. cost.*, 1997, 2630; Corte cost. 21 dicembre 2001, n. 421, in *Cass. pen.*, 2002, 1369; Corte cost. 4 luglio 2002, n. 316, in *Giur. cost.*, 2002, 2454; Corte cost. 27 marzo 2003, n. 84, in *Foro it.*, 2003, I, 2531; Corte cost. 23 marzo 2007, n. 107, in *Fisco*, 2007, 2057; Corte cost. 24 luglio 2007, n. 328, in *Gazzetta Ufficiale*, prima serie speciale, 1° agosto 2007, n. 30; Corte cost. 26 ottobre 2007, n. 351, in *Foro it.*, 2008, I, 713; Corte cost. 16 maggio 2008, n. 144, cit.

materia civile è contemplata soltanto da una (non vincolante) Raccomandazione: quella del Comitato dei Ministri del 7 febbraio 1995.

Orbene!

Proprio attraverso la “mediazione” della clausola del *giusto processo* il principio *de quo* potrebbe in futuro “transustanziarsi” in una vera e propria garanzia costituzionale del processo, se la Consulta lo riterrà rispondente ad un’istanza eventualmente espressa in tal senso dall’opinione pubblica e/o da concrete esperienze giudiziarie ⁽⁵⁷⁾.

I tempi, tuttavia, non sembrano ancora maturi, se è vero per esempio che il Legislatore, novellando recentemente l’art. 616 c.p.c. ⁽⁵⁸⁾, non ha esitato a prevedere la non impugnabilità (*recte*: la non appellabilità, stante sempre l’esperibilità del ricorso “straordinario” in Cassazione *ex art.* 111, 7° comma. Cost.) della sentenza che decide la causa di opposizione all’esecuzione: **innovazione, codesta, che ha bensì suscitato seri dubbi di costituzionalità**, ma per motivi diversi da quelli inerenti alla garanzia del doppio grado ⁽⁵⁹⁾.

7. (Segue) Il principio della pubblicità dei giudizi.

“Il principio della pubblicità delle udienze giudiziarie si afferma nei tempi moderni con la caduta dell’assolutismo e viene proclamato, con una disposizione di portata generale, per la prima volta, nell’art. 208 della Costituzione francese del 1795, anno III (non mancarono, prima, disposizioni particolari: art. 163 Cost. del 1791, in materia di istruzione criminale; art. 94 e 96 Cost. del 1793, rispettivamente in materia di deliberazione delle cause civili e di istruzione criminale), disposizione in cui viene costituzionalizzato, sempre con carattere di generalità, l’obbligo di motivazione, ritenuto parimenti necessario al controllo sugli atti giudiziari. Il principio è successivamente accolto anche in carte costituzionali della Restaurazione e trova larga diffusione, assurgendo presto al ruolo di normale garanzia

⁽⁵⁷⁾ In tal senso v. BOVE, *Art. 111 Cost. e “giusto processo civile”*, cit., 494-495; VIGNERA, *Le garanzie costituzionali del processo civile alla luce del “nuovo” art. 111 Cost.*, cit., 1195-1196.

⁽⁵⁸⁾ Ciò è avvenuto con l’art. 14 l. 24 febbraio 2006, n. 52.

⁽⁵⁹⁾ V. ROMANO, *La nuova opposizione all’esecuzione (rilievi a prima lettura dopo la legge 24 febbraio 2006, n. 52)*, in *www.judicium.it*, 2006, par. 4.

Le relative questioni di legittimità costituzionale sono state dichiarate inammissibili da Corte cost. 13 marzo 2008, n. 53 (in *Gazzetta Ufficiale*, prima serie speciale, 19 marzo 2008, n. 13), severamente criticata da CAPPONI, *La Consulta e il nuovo art. 616 c.p.c.*, in *www.judicium.it*, 2008, *passim*.

d'una retta amministrazione della giustizia, anche in ordinamenti non ispirati ai principi di libertà e di eguaglianza.

In Italia la regola fu recepita nell'art. 72 dello Statuto albertino ('le udienze dei tribunali in materia civile e i dibattimenti in materia criminale saranno pubblici conformemente alle leggi') e in attuazione di questa disposizione statutaria le varie leggi processuali regolarono la pubblicità delle udienze (art. 52 c.p.c.; art. 268 c.p.p.; art. 443 c.p. per l'esercito; art. 490 c.p. militare marittimo; art. 34 della legge sul Consiglio di Stato).

Nell'*iter* formativo della Costituzione repubblicana, il principio venne esplicitamente enunciato nell'art. 101 del progetto presentato all'assemblea costituente il 31 gennaio 1947 (2° comma: 'le udienze sono pubbliche, salvo che la legge per ragioni di ordine pubblico o di moralità disponga altrimenti'); ma poi, come risulta dai lavori preparatori, un'espressa enunciazione fu ritenuta superflua, in quanto si ritenne che la pubblicità delle udienze fosse implicitamente prescritta dal sistema costituzionale quale conseguenza necessaria del fondamento democratico del potere giurisdizionale, esercitato appunto, come recita l'art. 101, in nome del popolo.

Coerentemente, tutte le leggi processuali hanno mantenuto o introdotto la regola (art. 128 c.p.c.; art. 423 c.p.p.; art. 41 t.u. sul Consiglio di Stato approvato con r.d. 26 giugno 1924, n. 1054, ora applicabile anche ai tribunali amministrativi regionali; art. 72 t.u. 12 luglio 1934, n. 1214, sull'ordinamento della Corte dei conti; art. 364 c.p. mil. pace; art. 15 legge 11 marzo 1953, n. 87 sul funzionamento della Corte costituzionale). Nelle varie norme ora indicate è possibile riscontrare qualche differenza, quanto alle eccezioni, peraltro molto limitate e largamente coincidenti, ma queste non scalfiscono affatto l'essenziale unità del principio, da considerare indefettibile – ripetesi – in un ordinamento democratico fondato sulla sovranità popolare, come il nostro, al quale non può non conformarsi l'amministrazione della giustizia, che in quella sovranità trova la sua legittimazione ..., riconoscendosi peraltro il potere del Legislatore ordinario di introdurre per singole categorie di procedimenti deroghe determinate da ragioni obiettive e razionali. Il principio, invero, non può considerarsi assoluto ma deve cedere in presenza di particolari circostanze giustificative, ma, ove queste non si verificano, è indubitabile che la regola della pubblicità delle udienze debba trovare piena attuazione.

Vale aggiungere che detta pubblicità, in quanto espressione di civiltà giuridica, viene prescritta non soltanto nell'ordinamento italiano, ma è prevista anche in convenzioni internazionali, quali la convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata

a Roma il 4 novembre 1950 (art. 6) e ratificata con la legge 4 agosto 1955 n. 848 (e così anche il nuovo ordinamento processuale della Corte europea dei diritti dell'uomo, art. 18), il patto internazionale di New York relativo ai diritti civili e politici, adottato il 16 dicembre 1966 e ratificato con legge 25 ottobre 1977 n. 881 (art. 14), i protocolli sullo statuto della Corte di giustizia, annessi ai trattati CECA, CEE ed EURATOM (rispettivamente art. 28 e 29)"⁽⁶⁰⁾.

Codeste affermazioni della Corte costituzionale sul principio della pubblicità delle udienze (e sui suoi limiti) in linea di massima vanno condivise.

Nel nostro ordinamento, tuttavia, non è configurabile (in senso tecnico) un controllo politico-costituzionale (diretto o indiretto) del Popolo nei confronti della Magistratura⁽⁶¹⁾.

⁽⁶⁰⁾ Così Corte cost. 24 luglio 1986, n. 212, in *Foro it.*, 1986, I, 2970.

Nello stesso senso Corte cost. 14 aprile 1966, n. 25, in *Foro it.*, 1965, I, 936 (che, peraltro, ha considerato – secondo noi più correttamente – il principio di pubblicità del dibattimento una “*garanzia di giustizia come mezzo per allontanare qualsiasi sospetto di parzialità*”); Corte cost. 2 febbraio 1971, n. 12, in *Foro it.*, 1971, I, 536; Corte cost. 10 febbraio 1981, n. 17, in *Foro it.*, 1981, I, 621 (dove si precisa giustamente che le eccezioni al principio *de quo* possono esser disposte solo a garanzia di beni a rilevanza costituzionale); Corte cost. 16 febbraio 1989, n. 50, in *Foro it.*, 1990, I, 822; Corte cost. 10 ottobre 1990, n. 435, in *Corriere giur.*, 1990, 1250; Corte cost. 8 febbraio 1991, n. 69, in *Giur. cost.*, 1991, 496; Corte cost. 27 luglio 1992, n. 373, in *Giur. it.*, 1993, I, 1, 1156; Corte cost. 13 maggio 1993, n. 235, in *Giust. civ.*, 1993, I, 2021.

Sull'argomento v. altresì Cons. sup. magistratura 5 luglio 1985, Arrigoni, in *Foro it.*, 1986, III, 43 (secondo cui la regola della pubblicità delle udienze *ex art. 6* della Convenzione europea dei diritti dell'uomo è direttamente applicabile ai giudizi disciplinari nei confronti dei magistrati); Corte giust. CE 8 febbraio 2000, Stefanelli c. San Marino, in *Legisl. pen.*, 2000, 658 (con la quale la Corte, richiamando suoi precedenti, ha ribadito come la pubblicità rappresenti di per sé un valore del *procès équitable* in quanto garanzia “contro una giustizia segreta che sfugge al controllo pubblico”); Corte giust. CE 26 settembre 2000, Guisset c. Francia, in *Legisl. pen.*, 2001, 530 (“Il principio di pubblicità delle udienze può subire limitazioni solo se giustificate dal rispetto di diritti e interessi legati alla vita privata delle parti o alla salvaguardia della giustizia”).

In dottrina v. VIGORITI, *La pubblicità delle procedure giudiziarie (Prolegomeni storico-comparativi)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1973, p. 1423 ss., 1486 ss.

⁽⁶¹⁾ “All'interno di un sistema di governo democratico, in verità, ha senso parlare di ‘controllo dell'opinione pubblica’ soltanto quando esso sia strumentale all'affermazione di una responsabilità del soggetto controllato nei confronti del corpo sociale, dal quale promana il potere esercitato da quel soggetto (controllato) e del quale lo stesso assume la ‘rappresentanza’ (c.d. politica) in virtù di elezioni (di primo o di secondo grado) o di designazioni ad opera di altri organi elettivi.

Ebbene!

Non essendo nel nostro ordinamento politico-costituzionale configurabile né una ‘rappresentatività’ della Magistratura (poiché il sistema di reclutamento imposto dall'art. 106, 1° comma, Cost. comporta l'esclusione di una sua investitura popolare diretta od indiretta) né, conseguentemente, una sua responsabilità nei confronti del Popolo, non appare tecnicamente esatto parlare di un controllo da parte di quest'ultimo sul Potere giurisdizionale, dato che un simile

A nostro avviso, pertanto, non è corretto desumere il principio *de quo* dall'art. 101, 1° comma, Cost. (siccome hanno fatto i Giudici costituzionali), mentre più pertinente ci sembra l'istituzione di una relazione inferenziale tra esso (principio) ed il 2° comma dello stesso art. 101 Cost., dovendosi ravvisare nella regola della pubblicità delle udienze una garanzia "deontologica" del valore della legalità dell'attività giurisdizionale del tutto analoga a quella fornita dall'obbligo della motivazione *ex art.* 111, 6° comma, Cost. ⁽⁶²⁾.

controllo sarebbe privo di ogni conseguenza politica" (ANDOLINA-VIGNERA, *I fondamenti costituzionali della giustizia civile*, cit., 195-196).

Sulla necessaria relazione intercorrente tra i concetti di rappresentanza politica, designazione elettorale, responsabilità dei rappresentanti e controllo si rinvia a NOCILLA-CIAURRO, "Rappresentanza politica", in *Enc. dir.*, XXXVIII, Milano, 1987, 543 ss., 567 ss.

V. pure BONIFACIO-GIACOBBE, *La magistratura*, II, in *Commentario della Costituzione*, a cura di Branca, art. 104-107, Bologna-Roma, 1986, 119 ss., dove si evidenzia il nesso tra l'inesistenza di un'investitura popolare dei giudici e l'esclusione di una funzione di indirizzo politico da parte della magistratura, il cui rapporto con la sovranità popolare risulta mediato *ex art.* 101, 2° comma, Cost. *esclusivamente* dalla legge, quale atto supremo e tipico di esplicazione di tale sovranità.

⁽⁶²⁾ Su quest'ultimo tema riteniamo utile ricordare quanto abbiamo già scritto in ANDOLINA-VIGNERA, *I fondamenti costituzionali della giustizia civile*, cit., 200 ss., precisando che il richiamo lì fatto dei commi 1° e 2° dell'art. 111 Cost. deve oggi (ovviamente) essere riferito ai commi 6° e 7° dell'attuale art. 111:

"Il significato dell'art. 111, 1° comma, Cost. emerge (ci sembra) limpidamente, se si tiene ben presente quella che storicamente rappresenta la matrice del principio di obbligatorietà della motivazione, costituita dall'esigenza della legalità dell'operato dei giudici.

Premesso che tale istanza di legalità (elevata al rango di valore costituzionale dall'art. 101, 2° comma, Cost.) si pone indubbiamente rispetto a *tutti* i provvedimenti emanati dagli organi giurisdizionali (decisori, esecutivi o cautelari; di rito o di merito; contenziosi o 'volontari'), è di intuitiva evidenza come il giudice, dovendo esporre le ragioni del proprio atto ed 'offerirle' così alla (possibilità di) analisi e/o critica delle parti o dei 'terzi', sia *deontologicamente* (oltreché psicologicamente) indotto ad una maggiore ponderazione ed alla ricerca di soluzioni che, in quanto conformi al diritto (o comunque da giustificare come tali), possono consentire di verificare l'avvenuto adempimento del suo dovere istituzionale di 'suddito e garante della legalità' e di evitare ogni sospetto di abuso, arbitrarietà o parzialità.

Altrettanto evidente, nondimeno, è il fatto che il valore della legalità può inverarsi pienamente nel singolo atto giurisdizionale soltanto se esiste un organo istituzionalmente preposto a controllarne l'avvenuta osservanza *casu concreto* e ad eliminare il provvedimento ritenuto *contra legem*.

Orbene!

Nel disegno costituzionale quest'organo esiste ed è la Corte di cassazione.

Siccome, però, una 'generalizzazione' del suo intervento (*id est*: l'esperibilità del ricorso in Cassazione rispetto a qualsivoglia provvedimento giurisdizionale) sarebbe praticamente impossibile, il Legislatore costituente, per non paralizzarne di fatto l'attività, ha ritenuto opportuno assoggettare al suo sindacato di legittimità solamente due tipi di atti, considerati particolarmente 'meritevoli' per i loro effetti e per la natura degli interessi 'in gioco': le sentenze ed i provvedimenti sulla libertà personale.

La previsione di tale 'garanzia istituzionale' del principio di legalità limitatamente a determinate categorie di provvedimenti, peraltro, non comporta necessariamente (né per ragioni logiche né per

Negli ultimi anni, tuttavia, la Corte costituzionale, nel nome del carattere *non assoluto* del principio in questione e della sua conseguente derogabilità giustificata da esigenze *ragionevoli* (quali la moralità, l'ordine pubblico, la dignità umana, la sicurezza nazionale, l'interesse dei minori, il rapido funzionamento del processo), ha di fatto avallato soluzioni legislative comportanti per determinati procedimenti giurisdizionali la soppressione di ogni forma di pubblicità delle relative udienze ⁽⁶³⁾.

Ebbene!

Se si considera che l'intenzione di “perseguire un migliore e più rapido funzionamento del processo” ⁽⁶⁴⁾ e quella di tutelare la dignità umana dell'imputato ⁽⁶⁵⁾ si prestano ad esser ravvisate (da sole o congiuntamente) in *qualunque* intervento legislativo “mortificante” il principio della pubblicità delle udienze giudiziarie civili e penali, si ha la sensazione che la Consulta stia contribuendo a far degenerare quel principio da garanzia immanente nel sistema costituzionale a mera formula declamatoria priva di contenuto sostanziale.

considerazioni di utilità pratica) la negazione dell'obbligo di motivazione rispetto agli *altri* atti giurisdizionali (non ‘ricorribili’ per cassazione *ex art.* 111 Cost.), nei cui confronti tale obbligo ben può continuare ad assolvere la cennata funzione di ‘garanzia deontologica’ del medesimo principio (di legalità).

A questo punto dovrebbe essere chiaro – ci pare – il significato del primo e del secondo comma dell'art. 111 Cost. e, con esso, il senso della relazione intercorrente tra le due proposizioni normative.

Entrambe, secondo noi, adempiono ad una funzione strumentale alla concretizzazione del valore *ex art.* 101, 2° comma, Cost.: la prima operando quale *condizione minima di effettività del principio di legalità* nei confronti di qualsiasi provvedimento emanato da un organo giurisdizionale nell'esplicazione di una sua qualunque funzione (‘volontaria’ o contenziosa; cautelare, esecutiva o cognitiva; istruttoria o decisoria), eccezion fatta soltanto per gli atti fondati esclusivamente su considerazioni di mera opportunità (per esempio: nomina del consulente tecnico, fissazione dell'udienza o di un termine per il deposito di memorie); e la seconda, a sua volta, apprestando una (ulteriore) *garanzia piena del valore della legalità* nei confronti dei (soli) provvedimenti decisorii e sulla libertà personale”.

⁽⁶³⁾ V. per esempio Corte cost. 14 dicembre 1989, n. 543, in *Foro it.*, 1990, I, 366 (relativa al procedimento camerale d'appello avverso le sentenze che pronunciano la separazione personale dei coniugi o lo scioglimento del matrimonio *ex artt.* 4, 12° comma, l. 1° dicembre 1970, n. 898, e 23 l. 6 marzo 1987, n. 74); Corte cost. 6 giugno 1991, n. 251, in *Giur. cost.*, 1991, 2056 (sulla sentenza di “patteggiamento” *ex art.* 444 c.p.p.); Corte cost. 27 luglio 1992, n. 373, in *Giur. it.*, 1993, I, 1, 1156 (sull'art. 441 c.p.p. disciplinante lo svolgimento del c.d. giudizio abbreviato); Corte cost. 13 maggio 1993, n. 235, in *Giust. civ.*, 1993, I, 2021 (sull'art. 64, 1° comma, l. 3 febbraio 1963, n. 69, riguardante i giudizi di impugnazione innanzi al giudice ordinario dei provvedimenti disciplinari a carico dei giornalisti); Corte cost. 17 giugno 1993, n. 36, in *Foro it.*, 1994, I, 3382 (sulle norme regolamentari disciplinati le controversie relative al rapporto d'impiego dei dipendenti della Corte costituzionale).

⁽⁶⁴⁾ Sulla quale v. Corte cost. 14 dicembre 1989, n. 543, cit.

⁽⁶⁵⁾ V. specificamente sul punto Corte cost. 27 luglio 1992, cit.

Questa sensazione è avvalorata pure da alcune sorprendenti affermazioni della Consulta circa una pretesa funzione succedanea della “pubblicità degli atti depositati nel fascicolo di causa” e della pubblicazione di una sentenza “motivata nell’osservanza del canone di congruità argomentativa”⁽⁶⁶⁾.

Sperando che la Corte costituzionale riesca a recuperare integralmente il senso della civiltà giuridica ispirante le sue prime pronunce *in subiecta materia*, osserviamo che a tale scopo potrebbe contribuire proprio la clausola del *giusto processo* introdotta dall’art. 111, 1° comma, Cost.⁽⁶⁷⁾.

Evidenziamo conclusivamente che appare equilibrata la soluzione oggi divisata in argomento dagli artt. 275 e 281 *sexies* c.p.c per il processo ordinario di cognizione: tali norme, pur conservando l’udienza (pubblica *ex* art. 128 c.p.c.) di discussione della causa (così rispettando il principio in parola), ne hanno condizionato lo svolgimento alla richiesta di una delle parti (in tal modo tutelando anche l’interesse ad “un migliore e più rapido funzionamento del processo”)⁽⁶⁸⁾.

⁽⁶⁶⁾ Per tali surrettizie proposizioni v. Corte cost. 17 giugno 1993, n. 36, in *Foro it.*, 1994, I, 3382; e Corte cost. 23 aprile 1998, n. 141, in *Corriere giur.*, 1998, 835.

⁽⁶⁷⁾ Pure BOVE, *Art. 111 Cost. e “giusto processo civile”*, cit., 494-495, annovera il principio della pubblicità dei giudizi tra quelli suscettibili di “essere riconosciuti come imprescindibili dalla nostra Corte costituzionale appunto passando attraverso lo sviluppo interpretativo del ‘giusto processo’”.

⁽⁶⁸⁾ Le norme predette sono sostanzialmente “parallele” a quelle vigenti per processo tributario (artt. 33-34 d. lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, sulla cui legittimità v. Corte cost. 23 aprile 1998, n. 141, cit.).