

Daria Perrone

dottoranda di ricerca in "Giustizia costituzionale e diritti fondamentali"
Università di Pisa

LA SOSPENSIONE CAUTELARE NEL GIUDIZIO COSTITUZIONALE SPAGNOLO: UNA PROSPETTIVA DI DIRITTO COMPARATO

Nota a Tribunal Constitucional spagnolo, ord. n. 90/2010

La questione del potere di sospendere l'efficacia di una legge, già entrata in vigore, sottoposta al giudizio di costituzionalità ad opera del *Tribunal Constitucional* è stata, di recente, oggetto di un acceso dibattito in Spagna, coinvolgendo tematiche non solo strettamente giuridiche, ma anche più genericamente etiche e sociali. Il quesito principale è sorto dal dubbio sull'esistenza di un potere da parte dell'organo costituzionale spagnolo di sospendere l'efficacia ovvero l'applicazione della legge sottoposta a giudizio di legittimità, pur restando quest'ultima comunque in vigore, sebbene sospesa, fino all'eventuale pronuncia di incostituzionalità.

L'occasione è stata offerta dal ricorso presentato al *Tribunal Constitucional* spagnolo il 1 giugno 2010 da un gruppo di settanta deputati popolari avverso alcune disposizioni della *Ley Orgánica* del 3 marzo 2010 n. 2, sulla salute sessuale e riproduttiva e l'interruzione volontaria di gravidanza, pubblicata sul *Boletín Oficial* dello Stato del 4 marzo 2010, n. 55.

Occorre premettere che l'entrata in vigore di tale legge in Spagna ha suscitato numerose polemiche, perché ha "liberalizzato", a determinate condizioni, la possibilità di interrompere volontariamente la gravidanza, ampliando il ventaglio dei presupposti legittimanti. A seguito della riforma, infatti, è consentito alle donne di interrompere la gravidanza fino alla quattordicesima settimana di gestazione o fino alla ventiduesima se il feto è gravemente malato. L'interruzione è oggi consentita in Spagna anche per le minorenni, a partire dai sedici anni, pur senza il consenso dei genitori, che dovranno però essere comunque informati. Al contrario, prima della riforma, l'aborto costituiva nell'ordinamento spagnolo ancora un'ipotesi delittuosa. La legge, infatti, si limitava a depenalizzarlo in soli tre casi: lo stupro (fino alla dodicesima settimana), la malformazione del feto (ventiduesima) e il grave rischio per la salute fisica e psichica della madre (nessun limite).

Orbene, con il ricorso presentato dai deputati popolari, veniva richiesto ai giudici costituzionali di dichiarare la nullità ed incostituzionalità di tale legge, nonché di sospendere in via cautelare l'entrata in vigore dei precetti impugnati, in attesa della decisione del *Tribunal*. Pur non ignorando la dottrina costituzionale secondo la quale la proposizione del ricorso di incostituzionalità non sospende l'esecuzione della legge, a meno che il governo invochi l'art. 161, secondo comma, della Costituzione spagnola (CE)¹, i ricorrenti sostenevano che l'adozione del provvedimento cautelare richiesto fosse comunque compatibile con la disposizione di cui all'art. 30 della *Ley Orgánica* del *Tribunal Constitucional* (LOT) del 3 ottobre 1979, n. 2, dal momento che quest'ultima, nonostante il suo tenore letterale, impedirebbe la sospensione della legge impugnata nel suo complesso, ma non quella di specifiche disposizioni al suo interno. Inoltre, sempre a sostegno della richiesta di sospensione cautelare, si sosteneva l'esistenza degli ulteriori due presupposti legittimanti: ossia, da un lato, il requisito del *periculum in mora* e, dall'altro lato, l'evidente pregiudizio irreparabile, dato che la conseguenza dell'applicazione della legge avrebbe comportato la perdita di vite umane. Su queste basi, i ricorrenti hanno ritenuto necessario sollevare la richiesta di sospensione di fronte ai giudici costituzionali spagnoli, in considerazione della probabilità concreta che, in attesa della decisione

¹ In base all'art. 161, secondo comma, della Costituzione spagnola, "il Governo potrà impugnare davanti al Tribunale Costituzionale le disposizioni e le decisioni adottate dagli organi delle Comunità autonome. L'impugnazione produrrà la sospensione della disposizione o della decisione impugnata, ma il Tribunale, da parte sua, dovrà ratificarla o annullarla entro un periodo non superiore a cinque mesi".

della Corte sulla costituzionalità della legge, potessero verificarsi interruzioni volontarie di gravidanza che risultassero incostituzionali, con conseguente irreparabile pregiudizio per le vite umane coinvolte. Tale situazione di fatto, ad opinione dei ricorrenti, avrebbe richiesto una valorizzazione costituzionale della stessa *doctrina del Tribunal Constitucional*, sul presupposto che *“la vita è una realtà sin dall’inizio della gestazione e la vita del nascituro costituisce un bene giuridico protetto dall’art. 15 della Costituzione”*².

Come risulta evidente, per poter valutare la legittimità della richiesta nel caso di specie e ricostruire la decisione della Corte spagnola, è necessario in via preliminare soffermarsi più in generale sul potere di sospensione nei procedimenti costituzionali nell’ordinamento spagnolo.

Come punto di partenza, dobbiamo ricordare che, in Spagna il potere di sospendere in via cautelare la legge di cui si sospetta l’incostituzionalità è previsto direttamente dalla Costituzione del 1978, anche se viene poi disciplinato dalla legge organica del Tribunale costituzionale del 1979 (LOTC) e successive modificazioni.

La disciplina è diversa, però, a seconda del tipo di giudizio di costituzionalità. Infatti, quanto alle sedi d’esercizio del potere di sospensiva, la sospensione delle leggi è in generale esclusa nei giudizi in via incidentale, ossia aventi ad oggetto le questioni di costituzionalità sugli atti di rango legislativo sollevate dai giudici nel corso dei processi. Così, ai sensi dell’art. 1.1 LOTC, la Corte costituzionale *“è soggetta soltanto alla Costituzione e alla presente legge organica”* e l’art. 163 CE stabilisce che gli effetti del promovimento della suddetta questione *“in nessun caso saranno sospensivi”*. In base poi all’art. 30 LOTC si precisa che la presentazione di un ricorso di incostituzionalità non sospende la vigenza né l’applicazione della legge, della disposizione normativa o dell’atto avente forza di legge eccetto il caso in cui il Governo si avvalga del disposto costituzionale previsto dall’art. 161.2 CE *“per impugnare ... leggi, disposizioni o atti con forza di legge delle Comunità autonome”*.

A determinate condizioni, la possibilità di una sospensione in via cautelare è ammissibile, invece, nei giudizi in via principale, ossia relativamente ai ricorsi di incostituzionalità contro leggi (e disposizioni normative aventi forza di legge) dello Stato e delle Comunità autonome di cui all’art. 161, primo comma, lett. a, della Costituzione. Infatti, l’art. 161, secondo comma, della Costituzione³ prevede che l’impugnazione delle leggi delle Comunità autonome da parte del Governo produca automaticamente la sospensione della disposizione impugnata. Al contrario, nell’ipotesi inversa, ossia nel caso di impugnazione delle leggi statali da parte delle Comunità autonome, non è previsto nessun effetto sospensivo, come si evince indirettamente dall’art. 161, secondo comma, della Costituzione che prevede la sospensione automatica solo nel caso opposto di impugnazione di leggi delle Comunità autonome da parte del Governo.

Dal quadro costituzionale e legislativo delineato emerge, dunque, l’esistenza nell’ordinamento spagnolo di una disparità tra Stato e Comunità autonome riguardo alla sospensione delle rispettive leggi⁴. Tuttavia una parziale apertura a favore delle Comunità autonome, nell’intento di riequilibrare l’asimmetria tra quest’ultime e lo Stato, è ravvisabile nello stesso art. 161, secondo comma, della Costituzione ed è emersa dalla prassi. Infatti, tale disposizione conclude stabilendo che il Tribunale costituzionale dovrà ratificare o revocare la sospensione entro un periodo comunque non superiore a cinque mesi: la previsione di tale termine per l’efficacia sospensiva della legge costituisce indubbiamente una garanzia a favore delle Comunità autonome contro le invocazioni *“arbitrarie”* dell’art. 161, secondo comma, della Costituzione da parte del Governo⁵. Inoltre, lo stesso Tribunale costituzionale spagnolo, mentre in origine aveva escluso che le parti potessero avanzare le loro memorie e osservazioni prima del trascorrere del suddetto termine di cinque mesi, progressivamente, a partire dalla fine degli anni ’80, ha consentito alle Comunità autonome di presentare memorie⁶ e di chiedere l’eliminazione dell’effetto sospensivo sulle loro leggi anche prima dello scadere del termine di cinque mesi⁷, sicché la revoca della sospensione può avvenire non solo d’ufficio, come sembra

² Letteralmente, in base alla sentenza 11 aprile 1985, n. 53 del Tribunale costituzionale, si chiarisce che *“la vida es una realidad desde el inicio de la gestación y el nasciturus constituye un bien jurídico que está protegido por el art. 15 de la Constitución”*.

³ Si noti che l’art. 161 CE parla di *“disposizioni”* che avrebbero potuto essere solo di grado secondario, mentre l’art. 30 LOTC si riferisce a leggi ed atti aventi forza di legge. Sulla sospensione delle disposizioni senza forza di legge si veda l’art. 77 LOTC.

⁴ Il diverso trattamento (effetto sospensivo se il Governo impugna leggi delle Comunità autonome – nessun effetto sospensivo se le Comunità autonome impugnano leggi statali) *“è chiaro sintomo (...) della diffidenza con cui il Costituente guardava alle Comunità autonome e del favore verso forme di statalismo”*. Così R. ROMBOLI – R. TARCHI, *La giustizia costituzionale in Spagna*, in *Esperienze di giustizia costituzionale*, a cura di J. LUTHER – R. ROMBOLI – R. TARCHI, Tomo II, Giappichelli, Torino, 2000, 328.

⁵ In questo senso, v. P. VIPIANA, *Il potere di sospensiva delle leggi nell’ordinamento costituzionale italiano*, Cedam, Padova, 2008, 19. Sotto un profilo statistico, nel periodo 1989 – 1991, su un totale di 213 casi (comuni a ricorso di incostituzionalità e conflitti positivi di competenza), in 110 ipotesi il Tribunale ha ratificato la sospensione dell’atto legislativo impugnato, mentre nei restanti 103 casi ha eliminato l’effetto sospensivo.

⁶ V. ad esempio TC, *auto n. 140/1987 e auto n. 1018/1987*.

⁷ V. ad esempio TC, *auto n. 355/1989, auto n. 154/1994 e auto n. 221/1995*.

emergere dalla citata disposizione costituzionale, ma anche su istanza di parte⁸.

Di conseguenza, come risulta dalla lettura delle disposizioni costituzionali e della LOTC, non è possibile accordare alcuna sospensione di una legge statale per effetto dell'impugnazione davanti alla Corte costituzionale spagnola, giacché tale potere sospensivo risulta limitato ai soli casi di impugnazione di leggi delle Comunità autonome e non di leggi statali. Tale conclusione risulta confermata anche dalla costante *doctrina* del *Tribunal Constitucional*: già infatti con la sentenza 23 maggio 1985, n. 66 si faceva riferimento alla presunzione di legittimità costituzionale in capo agli atti o alle norme emanate da poteri legittimi, che obbliga a considerare come eccezionale la possibilità di sospendere la loro vigenza o esecutorietà. Tale presunzione è anzi tanto più forte, quanto più diretta è la connessione con l'organo espressione della volontà popolare, che trova il massimo grado proprio nel caso del legislatore nazionale.

Pertanto, la presunzione di legittimità costituzionale mentre può essere vinta dalla dichiarazione di incostituzionalità da parte del *Tribunal*, a seguito del giudizio incidentale; non è vinta invece dalla semplice proposizione del ricorso, che quindi impedisce, in via generale e ad esclusione dell'eccezione citata, di sospendere l'efficacia della legge impugnata nelle more del giudizio.

Il carattere eccezionale della sospensione della legge impugnata richiede, dunque, in quanto deroga alla regola generale, una previsione espressa, così come ha precisato lo stesso Tribunale costituzionale con l'ordinanza del 14 marzo 1989, n. 141, in base alla quale si è chiarito che la sospensione è possibile solo allorquando espressamente prevista e né la Costituzione né la legge organica del Tribunale abbiano escluso altrimenti tale facoltà. Come interprete supremo della Costituzione, il *Tribunal Constitucional* può dichiarare la nullità delle norme giuridiche che sono in contrasto con essa, ma solo dopo un processo di decisione, perché la sua autorità è solo l'autorità della Costituzione e non detiene alcun potere di invalidare, di sua volontà, gli effetti di atto emanato da un organo rappresentativo della volontà superiore del popolo. Il che significa che, in caso di procedimento per la dichiarazione di incostituzionalità di una legge, l'art. 30 LOTC impedisce la sospensione dell'atto impugnato, sia automatica che su richiesta di parte, al di fuori dei casi previsti dall'art. 161, secondo comma, della Costituzione. Nello stesso senso, come confermato dal *Tribunal Constitucional* con l'ordinanza del 4 luglio 1985, n. 462⁹, il potere di sospensiva è tassativamente limitato ai casi espressamente previsti e non può essere esteso a fattispecie diverse. Ed ancora l'ordinanza del 15 febbraio 2006, n. 58 conferma che la validità delle decisioni che emanano dal corpo legislativo non può essere sospesa se non in virtù di un'espressa previsione, così come risulta dall'art. 161, secondo comma, della Costituzione che consente la sospensione delle leggi delle autonomie locali impuginate dal Governo.

Pertanto, anche nel caso di specie, con ordinanza del 14 luglio 2010, n. 90, in conformità con le disposizioni della Costituzione, della LOTC e della dottrina costituzionale, la Corte costituzionale ha respinto la possibilità di sospendere l'applicabilità del diritto statale e, pertanto, ha respinto la richiesta di revoca delle disposizioni del ricorso di incostituzionalità.

Non alterano una simile conclusione nemmeno le argomentazioni addotte dai deputati ricorrenti a sostegno della loro richiesta di sospensione in via cautelare delle norme impuginate. Come anticipato, i ricorrenti sostenevano che l'adozione del provvedimento cautelare richiesto fosse comunque compatibile con la disposizione di cui all'art. 30 LOTC dal momento che quest'ultima, nonostante il suo tenore letterale, avrebbe impedito solo la sospensione della legge impugnata nel suo complesso, ma non quella di specifiche disposizioni al suo interno. Orbene, secondo la Corte costituzionale spagnola deve essere respinta tale tesi interpretativa dell'art. 30 LOTC, escludendo che il divieto di sospensiva si riferisca solo alla disposizione impugnata nel suo complesso, facendo invece salva la possibilità di sospendere la validità di una o più specifiche norme, singolarmente considerate. Infatti, nella legge organica non vi è alcun elemento da cui desumere l'esistenza di un trattamento differenziato della legge nel suo complesso rispetto a quello delle singole norme al suo interno, onde per cui è necessario desumere che il divieto si riferisca ad entrambi i casi, impedendo la sospensione sia della legge impugnata *tout court*, che di singole norme. In questo senso

⁸ Sulla revocabilità della sospensione come garanzia per le Comunità autonome cfr. C. PADULA, *L'asimmetria nel giudizio in via principale*, Cedam, Padova, 2005, 87. Sulla possibilità delle Comunità autonome di chiedere la revoca della sospensione, v. R. ROMBOLI – R. TARCHI, *La giustizia costituzionale in Spagna*, op. cit., 328.

⁹ Letteralmente, in base all'ordinanza del 4 luglio 1985, n. 462 del Tribunale costituzionale, si stabilisce che "[l]os poderes de suspensión que tiene el Tribunal Constitucional están tasados. La suspensión automática prevista para otros casos (art. 161.2 citado) o a solicitud de parte (como es el supuesto del art. 64.3 LOTC) o de oficio o a instancia de parte (caso del recurso de amparo) son reglas que convienen a cada uno de los supuestos para los que están establecidas, pero no pueden extenderse a casos distintos de aquellos para las que están instauradas". Conformemente, v. anche Tribunale costituzionale *auto* 21 maggio 1996, n. 128 e *auto* 14 novembre 2000, n. 266.

si è sempre espressa la Corte costituzionale spagnola con una costante giurisprudenza¹⁰, anche perché – si è opportunamente segnalato - se si fosse legittimata la linea interpretativa proposta dai ricorrenti, si sarebbe pervenuti, *ex adverso*, all'assurda conclusione di limitare l'effetto sospensivo solo ai casi in cui ad essere stata impugnata, tramite il ricorso di incostituzionalità, fosse stata una legge nel suo complesso, e non invece nel caso in cui si discutesse della legittimità costituzionale di isolati precetti all'interno della stessa. In conclusione, la sospensione è possibile solo quando è espressamente prevista, dato che in via generale, né la Costituzione spagnola né la legge organica hanno attribuito ai giudici costituzionali la facoltà di sospendere l'efficacia di una legge statale durante le more del giudizio di costituzionalità.

Vale infine la pena di ricordare che tale decisione della Corte costituzionale spagnola non è stata in realtà unanime, dato che sono state espresse alcune "opinioni dissenzienti"¹¹. Nella prassi l'istituto del *voto particular* ha acquistato un rilievo tutt'altro che trascurabile¹², risultando piuttosto frequente la manifestazione di opinioni dissenzienti soprattutto per le questioni più "scottanti", con il conseguente vantaggio di garantire una maggiore trasparenza del processo decisionale e di consolidare l'autorità dell'organo, influenzando lo stile complessivo delle decisioni, "caratterizzate da un tono argomentativo didattico, inconsueto rispetto alla tradizione spagnola di ordinamento civil law"¹³.

Orbene, per alcuni giudici costituzionali, la sospensione della legge in materia di aborto sarebbe stata necessaria perché, per la prima volta nella storia dell'ordinamento costituzionale, si era presentato un caso in cui, durante la pendenza del processo, si sarebbe potuta verificare in applicazione della legge impugnata la perdita di vite umane, con un danno irreversibile al bene giuridico costituzionale della vita. Proprio in considerazione della eccezionalità della fattispecie, sarebbe stato auspicabile, secondo tale opinione di minoranza, un sostanziale *overruling* della dottrina costituzionale, in tema di sospensione cautelare. Secondo tale tesi, la regola generale del divieto di sospendere in via cautelare l'efficacia delle leggi statali avrebbe dovuto trovare un limite proprio nelle ipotesi in cui la vigenza di tali leggi potrebbe produrre *medio tempore* danni irreversibili ai diritti fondamentali, come nel caso di specie al diritto alla vita.

Vale, infine, la pena di sottolineare, da ultimo, come anche nel nostro ordinamento si è parallelamente fatta strada l'esigenza di una più incisiva tutela "cautelare" nelle more dei giudizi di costituzionalità, proprio al fine di tutelare i diritti fondamentali di particolare rilevanza che avrebbero potuto essere irreversibilmente compromessi dai tempi processuali. Così, in Italia, il potere di sospensione delle leggi da parte della Corte costituzionale è stato introdotto nell'ambito del giudizio di costituzionalità in via principale¹⁴ (non però in quello incidentale, alla stessa stregua dell'ordinamento spagnolo) dall'art. 9, quarto comma, della l. 5 giugno 2003, n. 131, che ha modificato l'art. 35 della l. 11 marzo 1953, n. 87. Tale disposto ha introdotto nel nostro ordinamento una significativa novità non tanto per il tipo di potere previsto, quanto piuttosto per l'oggetto su cui quest'ultimo può essere esercitato, ossia gli atti legislativi.

Invero, come è noto, il potere giudiziale di sospendere l'efficacia di un atto giuridico, al fine di evitare i danni che potrebbero derivare dall'esecuzione di quell'atto fino alla pronuncia del giudice sul merito del ricorso, era già da tempo conosciuto¹⁵. La sospensione dell'efficacia di un atto può, infatti, essere disposta nel provvedimento d'urgenza adottabile dal giudice civile ai sensi dell'art. 700 c.p.c., secondo cui chi ha fondato motivo di ritenere che durante il tempo occorrente per far valere il suo diritto in via ordinaria, questo sia minacciato da un pregiudizio imminente ed irreparabile può chiedere con ricorso al giudice di adottare i

¹⁰ V. in questo senso, *Tribunal Constitucional*, *auto* 141/1989; *auto* 266/2000; *auto* 58/2006; *auto* 462/1985 y *auto* 565/1985, quest'ultima sulla richiesta di sospensione dell'art. 119 del progetto della Ley Orgánica del potere giudiziale.

¹¹ In particolare, hanno espresso "voti particolari", i magistrati don Javier Delgado Barrio, don Ramón Rodríguez Arribas ed il Vicepresidente don Guillermo Jiménez Sánchez.

¹² Per uno studio organico sul voto di minoranza, v. CAMARA VILLAR G. *Votos particulares y derechos fundamentales en la práctica del Tribunal Constitucional español, 1981 – 1991*, Marcial Pons, Madrid, 1993; CASCAJO CASTRO J. L., *La figura del voto particular en la jurisdicción constitucional española*, in *R.E.D.C.*, 17, 1986, 171 ss.; RIDAURA MARTINEZ M. J., *La regulación de los votos particulares en la Constitución española*, in *Diez años de régimen constitucional*, Madrid, 1989.

¹³ J. LUTHER – R. ROMBOLI – R. TARCHI, *Esperienze di giustizia costituzionale*, op. cit., 311.

¹⁴ Per uno studio monografico sul potere di sospensiva delle leggi nel giudizio di costituzionalità in via principale, v. *amplius* E. LAMARQUE, *Commento all'art. 9, in L'attuazione del nuovo Titolo V, parte seconda, della Costituzione. Commento alla legge "La Loggia" (Legge 5 giugno 2003, n. 131)*, a cura di P. CAVALERI – E. LAMARQUE, Giappichelli, Torino, 2004, 230 ss.; G. RUGGERI, *Commento all'articolo 9*, in AA.VV., *Il nuovo ordinamento della Repubblica. Commento alla l. 5 giugno 2003, n. 131 (La Loggia)*, Giuffrè, Milano, 2003, 572; P. CARETTI, *Il contenzioso costituzionale. Commento all'articolo 9*, in *Stato, regioni ed enti locali nella legge 5 giugno 2003, n. 131*, a cura di G. FALCON, Il Mulino, Bologna, 2003, 191; C. PINELLI, *Commento all'art. 9*, in AA.VV., *Legge "La Loggia". Commento alla l. 5 giugno 2003, n. 131 di attuazione al Titolo V della Costituzione*, Maggioli, Rimini, 2003, 187.

¹⁵ In generale, sul fenomeno della sospensione di atti giuridici da parte dei giudici, cfr. G. FALZONE, *L'inibitoria giudiziale dell'operatività degli atti giuridici*, Giuffrè, Milano, 1967, 5 ss.

provvedimenti d'urgenza più idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione sul merito, chiedendo ad esempio la sospensione dell'atto che pregiudica il diritto¹⁶.

Il potere di sospensiva è stato conferito anche ai giudici amministrativi: al Consiglio di Stato dall'art. 39 r.d. 26 giugno 1924, n. 1054, il quale, dopo aver previsto che i ricorsi non hanno effetto sospensivo, stabilisce che per gravi ragioni e su istanza del ricorrente l'esecuzione dell'atto amministrativo impugnato può essere sospeso con decreto motivato, e ai Tribunali amministrativi regionali dall'art. 21, settimo comma, della l. 6 dicembre 1971, n. 1034, contenente un disposto simile a quello dell'art. 39¹⁷.

Inoltre, il potere di sospensiva è stato attribuito alla stessa Corte costituzionale, prima della l. n. 13/2003, in riferimento a giudizi diversi da quello di costituzionalità delle leggi.

Riguardo al giudizio per conflitto di attribuzioni fra Stato e Regioni o tra Regioni, l'art. 40 della l. n. 87/1953, non modificato dalla l. 131/2003, prevede che l'esecuzione degli atti i quali hanno dato luogo al conflitto può essere, in pendenza del giudizio, sospesa "per gravi ragioni con ordinanza motivata" dalla Corte costituzionale¹⁸. In particolare, l'art. 28 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale sancisce che la sospensione di cui all'art. 40 della l. n. 87/1953 può essere chiesta in qualsiasi momento, anche all'udienza di discussione, e la Corte provvede in camera di consiglio, previa eventuali indagini, uditi i rappresentanti della parti, i quali possono presentare documenti e memorie. Viene, invece, escluso il potere di sospensione per il conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato,

Ed ancora, il potere di sospensiva nei giudizi sui conflitti di attribuzioni intersoggettivi non è l'unico potere cautelare esercitato dalla Corte costituzionale, dato che riguardo al giudizio sul Presidente della Repubblica messo in stato d'accusa dal Parlamento in seduta comune per i reati di alto tradimento o di attentato alla Costituzione, l'art. 23 della l. 25 gennaio 1962, n. 20, sostituito dall'art. 14 della l. 5 giugno 1989, n. 219, stabilisce che la Corte può, anche d'ufficio, adottare i provvedimenti cautelari, nonché coercitivi, personali o reali, da essa ritenuti opportuni e l'art. 3 della l. cost. 16 gennaio 1989, n. 1 prevede che sempre la Consulta possa disporre la sospensione della carica del Presidente della Repubblica messo in stato d'accusa¹⁹.

Ma la vera peculiarità, come anticipato, consiste nella possibilità introdotta dalla l. 131/2003, per la prima volta per la Corte costituzionale italiana, di sospendere l'efficacia degli atti legislativi. Infatti, l'art. 35 della l. 87/1953, come modificato nel 2003, sancisce che nel caso in cui siano promosse questioni di legittimità costituzionale in via d'azione, la Corte, qualora ritenga che l'esecuzione dell'atto impugnato possa comportare il rischio di un pregiudizio irreparabile all'interesse pubblico o all'ordinamento giuridico ovvero un pregiudizio grave ed irreparabile per i diritti dei cittadini può sospendere d'ufficio la legge.

L'esigenza di una simile innovazione nasce dall'esigenza di evitare che, stante la durata eccessiva dei tempi processuali, si possano produrre lesioni irreparabili dei beni giuridici coinvolti²⁰, soprattutto laddove si tratti di beni costituzionali di rilevanza primaria come, nel caso dell'esempio spagnolo, il diritto alla vita. Del resto, come affermava Calamandrei, solo "in un ordinamento processuale (...) in cui il provvedimento definitivo potesse sempre essere istantaneo, in modo che, nello stesso momento in cui l'avente diritto presentasse la domanda, subito potesse essergli resa giustizia in modo pieno e adeguato al caso, non vi sarebbe (...) posto per i provvedimenti cautelari"²¹.

¹⁶ Si ricordi che il provvedimento d'urgenza ex art. 700 c.p.c. rientra nei provvedimenti cautelari di cui agli artt. 670 ss. c.p.c.

¹⁷ L'art. 3, primo comma, della l. 21 luglio 2000, n. 205 ha inserito nell'art. 21 della legge n. 1034/1971, i commi 8 – 15 (che sostituiscono l'originario settimo comma) ove è dettata un'ampia disciplina dei poteri cautelari dei Tribunali amministrativi regionali i quali vengono estesi, per disposto del comma quindicesimo, al Consiglio di Stato. In particolare, il comma ottavo prevede misure cautelari adottate dal collegio giudicante con ordinanza, su richiesta del ricorrente che alleggi un pregiudizio grave ed irreparabile derivante dall'esecuzione dell'atto amministrativo impugnato oppure dal comportamento inerte della Pubblica Amministrazione, nel tempo necessario a giungere ad una decisione sul ricorso e il comma nono prevede misure cautelari provvisorie disposte dal Presidente del collegio con decreto (efficace fino alla pronuncia dell'organo collegiale) in caso di estrema gravità ed urgenza, tale da non consentire la dilazione fino alla data della camera di consiglio. Sul potere di sospensiva del giudice amministrativo dopo la l. n. 205/2000, v. C. CACCIAVILLANI, *Giudizio amministrativo di legittimità e tutele cautelari*, Cedam, Padova, 2002.

¹⁸ Si noti, come tale disciplina risulta essere stata modellata su quella contenuta nell'art. 39, r.d. n. 1054/1924 sul potere di sospensiva del Consiglio di Stato.

¹⁹ Sul testo originario dell'art. 23 della l. 20/1962, che si riferiva anche al giudizio della Corte costituzionale sul presidente del Consiglio e sui ministri messi in stato d'accusa secondo la formulazione dell'art. 96 Cost. anteriore alla modifica del 1989. Cfr. A. PREDIERI, *Appunti sui provvedimenti cautelari nella giustizia costituzionale*, in *La giustizia costituzionale*, a cura di G. MARANINI – VALLECCHI, Firenze, 1966, 176 ss.

²⁰ In questo senso, il principio dell'effettività della giurisdizione dipende in molti casi dall'immediatezza e rende sempre più diffusa l'esigenza di una tutela cautelare. Così, P. GIOCOLI NACCI, *Considerazioni in tema di tutela cautelare*, in *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale, Atti del convegno svoltosi a Trieste, il 26 – 28 maggio 1986*, Giuffrè, Milano, 1988, 509; P. VIPIANA, *Il potere di sospensiva delle leggi nell'ordinamento costituzionale italiano*, op. cit., 6.

²¹ P. CALAMANDREI, *Introduzione allo studio sistematico dei provvedimenti cautelari*, Cedam, Padova, 1936, 20.

