



Diritto dell'emergenza Covid-19 e recovery fund

Brevi osservazioni su una pronuncia cautelare della Supreme Court of the United States in tema di effetti della pandemia da Covid 19 di Mario Serio

di [Mario Serio](#)

21 ottobre 2021

Brevi osservazioni su una pronuncia cautelare della Supreme Court of the United States in tema di effetti della pandemia da Covid 19

di Mario Serio

Sommario: 1. Comparazione giuridica e formante giurisprudenziale – 2. La corte Suprema USA di fronte agli effetti della pandemia nei rapporti tra proprietari ed inquilini – 3. Gli elementi della fattispecie in esame – 4. La decisione della corte distrettuale della Columbia – 5. La *ratio decidendi* di primo grado – 6. La sospensione degli effetti della sentenza di primo grado – 7. La conferma della sospensione degli effetti della sentenza di primo grado da parte della stessa corte distrettuale – 8. Il ricorso alla Supreme Court federale – 9. L'opinione di maggioranza della Supreme Court – 10. L'opinione di minoranza della Supreme Court – 11. Spunti finali.

1. Comparazione giuridica e formante giurisprudenziale

La comparazione giuridica, intesa nella sua più schietta declinazione di criterio di osservazione di realtà distinte e talvolta distanti da quelle cui lo studioso è “iure loci” aduso e di conseguente selettiva di affinità e divergenze tra le stesse, ben può essere impiegata per scorgere, nelle pieghe degli ordinamenti stranieri, elementi sintomatici di concezioni profonde della vita sociale e di quelle individuali e del sistema di valori che le ispirano. A fungere da strumento rivelatore di questi, talvolta nascosti, caratteri spesso valgono, per la vastità delle implicazioni che ne derivano e per il necessario dispiegamento di un apparato argomentativo che attinge a livelli meta od extra giuridici, le fonti giurisprudenziali. In esse, infatti, più esattamente nelle menti e nelle parole delle persone-giudici che le incarnano, si annida quel complesso sostrato di idee, principii, sentimenti, visioni ideologiche di cui è necessariamente intessuta una società organizzata in forme e secondo strutture giuridiche. Perché i soggetti costitutivi dell'ordinamento che si esprime attraverso le rispettive pronunce mai e per nessuna ragione possono o debbono, nel momento di svolgimento dell'ufficio istituzionale, dissociarsi dalla propria concreta identità culturale, morale, politica che, espressamente o tacitamente, beneficamente traluce dai loro atti. E così la lettura in senso critico di un documento giudiziario contribuisce a schiarire il contesto territoriale ed ideale nel quale esso si colloca, donando al lettore il vantaggio della penetrazione per la via del diritto in un territorio conoscitivo che può abbracciare l'intero complesso di relazioni sociali ed umane che vi si svolge. E se a questo ricco risultato si giunge quando lo sguardo è rivolto verso mondi stranieri è giocoforza chiamare la comparazione giuridica a testimone ed artefice della conquista culturale così ottenuta.

2. La corte Suprema USA di fronte agli effetti della pandemia nei rapporti tra proprietari ed inquilini

Il preambolo appena enunciato, di larga ed essenziale applicazione ad ogni seria ricerca comparatistica, in special modo se incentrata sul versante giurisprudenziale, trova una propria specifica legittimazione metodologica con riguardo ad una recente pronuncia interlocutoria e con fini cautelari della Supreme Court of the United States resa il 26 agosto 2021 nel caso *Alabama Association of realtors et al. v Department of health and human services et al.* (594 U.S. 2021).

Se si cercasse, più o meno fruttuosamente, di condensare i termini della controversia, ravvisati nella sfera di interessi, collettivi ed individuali, implicati si potrebbe indicare gli antagonisti rispettivamente nella difesa della proprietà immobiliare privata e delle correlate utilità e nella protezione ordinamentale dell'ampia schiera dei non proprietari affetti da circostanze economiche e sanitarie di intensissima avversità. Si potrà vedere nel corso di queste notazioni sparse che le due categorie contrapposte sono perfettamente in grado di contemplare al proprio interno ulteriori profili di contrasto, o meglio ancora, di ospitare concezioni della complessità sociale più articolate e taglienti.

3. Gli elementi della fattispecie in esame

La fattispecie sottoposta all'esame della Supreme Court in via di urgenza, che portò ad una decisione adottata con il voto favorevole di 6 giudici e quello contrario degli altri 3 (Sotomayor e Kagan che dichiararono di convergere nell'opinione dissenziente redatta dal loro collega Breyer), onusta di passaggi procedurali di cui in questa sede vanno colti e descritti solo i salienti, si iscrive drammaticamente tra i gravi effetti collaterali globalmente causati dalla diffusione pandemica negli Stati Uniti d'America del virus induttivo del Covid 19.

È dato di comune esperienza mondiale che all'incontrollabile dominio assunto dalla malattia abbia in misura corrispondente fatto riscontro una pari flessione della circolazione e produzione di ricchezza e l'inevitabile raggiungimento di alte vette di impoverimento generatrici di drammatici mutamenti deteriori nelle generali condizioni di vita.

In questo scenario non poteva non irrompere con tempestività il ramo congressuale del Parlamento statunitense che, nel marzo 2020, approvò il Coronavirus Aid, Relief and Economic Security Act diretto ad alleviare i gravi pesi determinati dalla patologia. Tra le varie ed estese misure adottate con lo scopo di mitigare gli effetti sociali ed economici del coronavirus fu introdotta quella, di carattere temporaneo, con cui fu sospesa per 120 giorni l'esecuzione degli sfratti riferiti ad immobili aventi particolari caratteristiche, quali l'inclusione in programmi federali di assistenza o il godimento di mutui agevolati di origine anch'essa federale. Tale misura non fu rinnovata né prorogata alla sua scadenza dal Congresso. A colmare la lacuna, prolungando fino all'ultimo giorno del 2020 l'efficacia delle disposizioni agevolative ormai scadute, intervenne un'agenzia governativa il Center for Disease Control and Prevention (d'ora in

poi CDC) nella persona del suo direttore che impose una moratoria in quell'ambito temporale agli sfratti nei confronti di inquilini abitanti in contee nelle quali fosse particolarmente elevato il rischio di propagazione del virus e che versassero in gravi situazioni di difficoltà economica. Allo spirare del nuovo termine il Congresso votò per una proroga di un mese del provvedimento del CDC. Quest'ultimo, in assenza di nuovi provvedimenti legislativi, adottò due successive proroghe trimestrali, seguite da altra estensione fino al luglio 2021. Le progressive deliberazioni del CDC assunsero come base giustificativa dell'esercizio del relativo potere il paragrafo 361 (a) del Public Health Service Act del 1944 e delle successive modifiche ed integrazioni che attribuisce al Surgeon General (autorità federale in posizione apicale in materia di igiene e salute pubblica, le cui funzioni sono state nel 2020 delegate proprio al CDC) il potere di emanare i provvedimenti più opportuni (sanificazioni, disinfestazioni, divieti di importazione, abbattimento di animali infetti, etc.) al fine di prevenire la trasmissione o la diffusione di malattie contagiose di origine straniera. Le ultime due proroghe della sospensione dell'esecuzione degli sfratti immobiliari ricadenti nelle aree prima indicate sono state in tempi diversi impugnate davanti la corte distrettuale della Columbia da più associazioni di proprietari che ne hanno chiesto la dichiarazione di illegittimità in via di urgenza con connessa concessione dell'inibitoria alla sua protratta vigenza. La ragione addotta per il promuovimento dell'azione fu quella dell'assoluta carenza di potere da parte del CDC di disciplinare materia, quella della regolamentazione degli sfratti quali strumenti volti ad assicurare il pieno godimento della proprietà immobiliare, rientrando esclusivamente nelle attribuzioni del Congresso.

4. La decisione della corte distrettuale della Columbia

La tesi fu accolta dalla corte, che in tal senso emise una pronuncia di natura sommaria legata alla urgenza dedotta dagli attori. Tuttavia, la stessa Corte, resa edotta dell'intendimento dell'agenzia resistente di proporre impugnazione, sospese gli effetti della propria pronuncia.

5. La ratio decidendi di primo grado

Di particolare interesse si dimostra il ragionamento compiuto dalla District Court for the District of Columbia nel maggio 2021 a sostegno della propria decisione soprassessoria. Essa non fu,

infatti, dettata dalla ragionevole previsione di successo dell'appello della CDC, quanto, piuttosto, dal vincolo da cui i Giudici si sentirono avvinti di rispettare il tradizionale ,quadruplici ordine di fattori destinati ad assicurare il successo alla domanda inibitoria degli effetti di una decisione di merito di per sé esecutiva. Ed invero, attorno alla loro ricorrenza nel caso in esame sarebbe poi ruotato il dissenso registratosi nel collegio della Supreme Court. La quadripartizione trova da ultimo una chiara illustrazione nel caso *Nken v. Holder* del 2009 ed è così riassumibile: la deliberazione sull'istanza di sospensione dell'esecuzione della sentenza deve tener conto dei seguenti elementi: a) della dichiarata volontà della parte soccombente di impugnarla; b) della sussistenza di un pregiudizio irreparabile per la parte richiedente in caso di diniego della tutela cautelare; c) delle eventuali conseguenze dannose per le altre parti del giudizio discendenti dall'accoglimento della domanda; d) dell'individuazione del pubblico interesse riconducibile alla pronuncia. Sulla base del soppesamento di questi elementi la corte distrettuale di primo grado ha ritenuto che militassero ragioni prevalenti per l'accoglimento della domanda cautelare di sospensione degli effetti di una pronuncia sfavorevole all'agenzia istante.

6. La sospensione degli effetti della sentenza di primo grado

La stessa corte distrettuale fu di nuovo chiamata a pronunciarsi sulla possibilità di revoca della propria ordinanza di sospensione dell'efficacia della precedente sentenza agli inizi di agosto 2021 a seguito di apposita richiesta formulata dalle associazioni di proprietari immobiliari che avevano originariamente reagito ai precedenti provvedimenti della CDC. Quest'ultima, infatti, sopraggiunto il termine del 31 luglio 2021 dell'ultima proroga della sospensione degli sfratti, ribadì ultrattivamente il proprio provvedimento.

7. La conferma della sospensione degli effetti della sentenza di primo grado da parte della stessa corte distrettuale

La Corte distrettuale nuovamente adita in via cautelare ha mantenuto fermo il proprio anteriore provvedimento moratorio dell'esecuzione della sentenza favorevole agli attori per non contraddire l'orientamento prima citato in tema di condizioni per la concessione della tutela cautelare: ma questa volta la Corte non si è trattenuta dal manifestare il proprio rammarico per

questo esito, sottolineando che la situazione rispetto alla previa occasione era mutata nel senso che, accanto alla mantenuta prognosi sfavorevole all'accoglimento dell'impugnazione della CDC, si aggiungeva la considerazione equitativa secondo cui mentre la categoria degli inquilini era più prospera in conseguenza di cospicui aiuti governativi in termini di contributi economici e di incremento del numero dei vaccini somministrati che preservava da contagi incontrollati, la situazione dei proprietari era rimasta immutata, al pari della loro impossibilità di ottenere alternativamente la corresponsione dei canoni arretrati o la disponibilità dell'immobile.

8. Il ricorso alla Supreme Court federale

Contro questo provvedimento di rigetto della domanda tendente alla dichiarazione di immediata ed incondizionata esecutività della sentenza favorevole hanno proposto ricorso in via d'urgenza le associazioni di proprietari davanti la Supreme Court, riunitasi in camera di consiglio e non in udienza pubblica.

Il tema essenzialmente controverso in quella sede discusso dalle parti con semplice trattazione scritta fu congiunto, essendosi nell'opinione “per curiam” (fermamente contestata da quella dissenziente) sostanzialmente cumulado l'aspetto di merito dell'azione e, quindi, della legittimità dei provvedimenti della CDC e quello riguardante la effettiva presenza delle condizioni giustificative dell'inibitoria. Proprio in questo reticolo motivazionale risiede, come si potrà in seguito constatare, la divergente impostazione, non solo tecnico-giuridica ma di forte connotazione socio-economico-culturale, che ha diviso e visto contrapposte le due anime, conservatrice e progressista (tali anche in relazione alle rispettive provenienze politiche delle nomine), della Supreme Court, rendendo in certo modo esemplare la sentenza.

9. L'opinione di maggioranza della Supreme Court

La Corte a maggioranza ha ritenuto fondata ed ha accolto la domanda delle associazioni proprietarie, revocando l'ordine di sospensione dell'esecuzione della sentenza di primo grado.

A differenza della corte distrettuale quella suprema ha accordato ampio e decisivo credito alla prognosi circa l'esito dell'impugnazione eventualmente proposta dall'amministrazione soccombente, giudicando molto esigue le probabilità di successo, sotto il profilo che l'ambito delle misure che in periodi di contagio di malattie infettive la legge del 1944 come

successivamente modificata, molto esteso per quel che attiene a disposizioni di genuina natura sanitaria, non sembrava comprenderne altre ramificate in settori del tutto diversi, quali quello degli sfratti. A tal proposito la Supreme Court ha enunciato un principio interpretativo di portata costituzionale secondo il quale è auspicabile che il Congresso si esprima con chiarezza allorché autorizzi un'agenzia governativa ad esercitare poteri di grande significato economico e politico (“We expect Congress to speak clearly when authorising an agency to exercise powers of vast economic and political significance”). Il ragionamento ha preso un'ulteriore piega sul piano inclinato dei rapporti tra legislazione federale e legislazione statale, tracciando una netta linea di confine, all'esterno della quale ha collocato la sola competenza di quest'ultima a regolare i rapporti tra proprietari immobiliari ed inquilini. A questa stregua, particolare rigore va posto nella delimitazione delle attribuzioni dell'agenzia per il controllo e la prevenzione delle malattie infettive (la CDC, appunto), insuscettibili di indebita espansione oltre gli stretti sentieri legislativamente fissati.

La Corte suprema non si è accontentata però di mantenersi lungo la strada del controllo di legittimità costituzionale dei provvedimenti devoluti al suo esame: essa ha inteso inerpicarsi nell'aspro sentiero delle considerazioni puramente equitative (per stare al suo linguaggio), in sostanza occupando l'area del dibattito in ordine alla qualificazione del contenuto delle posizioni soggettive, proprietarie e locatarie, in conflitto tra loro. Ed in quel momento traspare – come specularmente è accaduto nell'opinione minoritaria – l'anima di politica giudiziaria della pronuncia. Essa si è manifestata sotto una doppia luce, di accecante caratura ideologica. In primo luogo, la maggioranza della Corte ha svelato il proprio orientamento, espresso secondo il parametro della giustizia del caso concreto che comunque obbedisce a principii generali, in termini di scelta di campo tra posizioni e pretese contrapposte, dichiarando l'insussistenza di ragioni appunto equitative che giustificassero la privazione in danno dei proprietari dei benefici scaturenti dalla pronuncia di primo grado che li aveva visti vittoriosi. Ben più sintomatico del generale atteggiamento della Corte si palesa lo sviluppo del precedente discorso condotto alle sue conseguenze ultime, quelle per le quali la categoria proprietaria, potendo contare nel proprio seno anche persone di modesti mezzi finanziari, non doveva essere tenuta a sopportare un significativo onere economico collegato alla pandemia e consistente nella privazione della più basilare delle facoltà connesse al diritto di proprietà, ossia l'esclusione di chiunque altro dal godimento della cosa propria, in ciò in pratica risolvendosi l'esercizio dell'azione di sfratto. All'argomento socio-economico la Supreme Court ha, tuttavia, avuto cura di far seguire quello nomofilattico in senso costituzionale: solo il potere legislativo, nella fattispecie il Congresso, può dirsi dotato della legittima scelta di assecondare l'interesse pubblico a scongiurare gli effetti

perniciosa della pandemia anche sacrificando temporaneamente alcune della facoltà proprietarie ed incidendo sull'assetto dei rapporti locativi. E tale compito il Congresso aveva assolto solo parzialmente, circoscrivendolo ad un periodo determinato e non rinnovandolo nel tempo successivo. Non poteva, pertanto, identificarsi in un'agenzia governativa l'organo titolare di una così incisiva potestà, non rientrante tra quelle tipicamente riconosciute per far fronte a situazioni di emergenza sanitaria dal Public Health Service Act. E tale carenza di competenza non poteva trovare utile spiegazione legittimante nemmeno nell' (insindacabile, tanto più se si fosse prestata al dubbio, concepibile nella fattispecie, della piena consapevolezza degli effetti nascentine) inerzia legislativa. Alla luce di questa articolata riflessione la Supreme Court ha ritenuto improseguibile, in difetto di un' espressa autorizzazione Congressuale, la moratoria all'esecuzione degli sfratti imposta dalla CDC.

Prima di guardare all'altra faccia della medaglia decisoria, costituita dall'opinione di minoranza del giudice Breyer, confortata, come già ricordato, dall'adesione dei giudici Sotomayor e Kagan, una concisa osservazione su quella “per curiam” avvalorata l'impressione che nel suo impianto possa riscontrarsi un'equa ripartizione tra argomenti riferibili alla predicata preservazione della demarcazione delle attribuzioni tra poteri dello Stato e concezione rigida ed invalicabile del contenuto delle facoltà in cui si articola il diritto di proprietà, prima tra esse lo “ius excludendi omnes alios”. L'impressione stessa si accresce di un tratto constatativo che induce a credere che non di argomenti parallelamente e cumulativamente spesi si sia in effetti trattato, quanto di una meditata e conforme al pensiero della maggioranza preordinazione dei primi, di indiscutibile persuasività e robustezza giuridica, a conforto della affermata preminenza, in una logica di opzione bilanciata tra situazioni antagoniste, di quella dominicale.

10. L'opinione di minoranza della Supreme Court

Solo all'apparenza distinta può valutarsi la tecnica redazionale e logica cui ha aderito l'opinione di minoranza, nel preciso senso che l'opposta scelta valoriale-tendente a mantenere l'ago della bilancia saldamente puntato verso il binomio tutela della salute pubblica in combinazione con la protezione delle categorie contrattuali più esposte ai negativi precipitati economici della crisi sanitaria- è stata sostanzialmente scandita all'insegna di altrettanto recise posizioni collocabili nel perimetro propriamente tecnico-giuridico. Più in particolare, la minoranza ha indirizzato le proprie attente considerazioni sul terreno-evidentemente reputato come l'unico esplorabile data la natura sommaria ed interlocutoria del procedimento- della presenza delle condizioni

concretamente ravvisabili allo scopo di rimuovere l'originaria sospensione degli effetti della decisione di primo grado, attraendo in esse l'analisi circa la gamma di prerogative legislativamente riservate alla CDC in fattispecie del tipo di quella in esame, così tacitamente aggirando il tema di decisione riflettente la lamentata violazione della sovranità parlamentare.

In sintesi, l'opinione del giudice Breyer, ha preso le mosse dalla ferma e dichiarata convinzione, difficilmente contestabile, che in via di principio la revoca, da parte di una corte superiore, in questo caso posta addirittura al vertice dell'organizzazione giurisdizionale federale, possa solo trovare adeguato fondamento nel chiaro e dimostrabile errore nell'applicazione dei criteri comunemente accettati per giungere a tale risultato. Il suffragio di questa premessa è stato opportunamente scorso nel precedente della Supreme Court nel caso del 2013 *Planned Parenthood of Greater Tex. Surgical Health Servs v Abbott* (con una punta di malizia vien fatto notare che la decisione fu adottata con l'opinione concorrente del giudice Scalia ,che fu in vita l'epitome del conservatorismo circolante nella corte di vertice, favorevole al diniego della revoca dell'ordine di sospensione dell'efficacia della pronuncia di grado inferiore). L'orientamento stabile della giurisprudenza federale si innesta nella salvaguardia del quadruplice criterio di cui si è detto nei paragrafi precedenti (intenzione della parte soccombente di impugnare la pronuncia a sé sfavorevole, esistenza di un pregiudizio irreparabile per essa nel caso di mancata concessione dell'inibitoria, comparazione dell'interesse del soccombente con quello delle altre parti processuali, soppesamento dell'interesse pubblico ad una pronuncia in un senso o nell'altro tra quelli a confronto). I giudici dissenzienti hanno espresso, sulla base di una triplice ragione, il punto di vista che nessun apprezzabile errore fosse imputabile alla corte distrettuale che aveva mantenuto fermo l'ordine di sospensione degli effetti della propria sentenza. Sommarariamente esposte le ragioni, esse possono condensarsi nei termini che seguono. La prima di esse, la più direttamente implicante una risposta di stampo costituzionale alle contrarie conclusioni della maggioranza, risiede nella confutazione della tesi che all'agenzia potesse chiaramente rimproverarsi una chiara mancanza di potere di emanare i provvedimenti di moratoria degli sfratti successivi al primo, in quanto limitati alle sole zone nelle quali ancora alto ed insuperato apparisse il pericolo pandemico e sottoposti a severe restrizioni che ,tenendo conto di una serie di parametri attuativi sia soggettivi sia oggettivi, sensibilmente attenuavano e diminuivano quantità e qualità degli interventi ricadenti nella sfera dei proprietari immobiliari. Del resto, tali interventi trovavano la loro sufficiente base giustificativa primaria nelle disposizioni della legge del 1944 e delle sue sopravvenute modificazioni prevedente un cospicuo ventaglio di misure affidate alla CDC nell'adempimento dei propri compiti di governo e controllo delle malattie

infettive diffusibili. Né sarebbero stati offerti elementi utili a smentire l'affermazione secondo cui la lettera della legge debba ritenersi ostativa al varo delle misure in questione, anche in ragione della mancata censura da parte del Congresso delle politiche utilizzate dalla CDC nel campo degli sfratti. Il secondo ordine di ragioni illustrato nell'opinione di minoranza per discostarsi da quella di maggioranza acquista un sapore più rimarchevole dal punto di vista della costruzione socialmente orientata del sistema dei rapporti nel mercato delle locazioni immobiliari. In particolare, è stato respinta la tesi della preponderanza dell'esigenza di porre un freno alla perdita di somme cospicue da parte dei proprietari immobiliari a causa della mancata percezione dei canoni locativi da parte di incolpevoli inquilini rimasti privi per la crisi sanitaria di idonei mezzi economici rispetto alla necessità, nascente dal perseguimento di obiettivi igienico-sanitari, di evitare nelle aree ad accertata, elevata densità di morbidità gli spostamenti di massa conseguenti all'esecuzione degli sfratti. Anche la terza delle ragioni cui la minoranza ha prestato adesione esibisce una affatto celata propensione all'accoglimento nell'orbita decisoria e di opzioni accreditabili alla Supreme Court di valutazioni di netta caratterizzazione in termini di politica giudiziaria ispirata ad un particolare e ben contrassegnato ordine valoriale. Ed infatti, è forte ed alta l'affermazione dei dissenzienti nell'affrontare la questioni riguardante l'impatto del fattore descritto come quello dell'interesse pubblico "al fine di dirimere la "res litigiosa". Essi senza reticenze hanno, da un canto, ribadito l'ovvio concetto che mai ed in nessun caso l'interesse pubblico può dirsi essere favorito dall'accrescimento del numero dei contagi e che, d'altra parte ed analogamente, a questa causa non potrebbe giovare la caducazione dei provvedimenti della CDC, tenuto conto dell'ancora altissima percentuale della malattia virale nelle varie contee dell'intera federazione: dato statistico del tutto atto a controbattere ottimistiche previsioni circa l'acquisito dominio sull'infezione, in passato rivelatesi tragicamente inveritiere. Tirando le somme del nugolo di osservazioni compiute la minoranza ha concluso nel senso che allo stato del giudizio i vari profili in esso dibattuti non fossero stati ancora, a causa del carattere sommario della fase procedimentale, sufficientemente esplorati e non consentissero la formazione di una incontrovertibile e certa opinione circa l'insostenibilità della pronuncia inibitoria dell'esecuzione della propria sentenza di merito emessa dalla medesima corte distrettuale: l'obbligata conclusione è stata, pertanto, secondo il parere della minoranza, che tale pronuncia non fosse meritevole di riforma.

11. Spunti finali

Come il titolo di questo scritto preannuncia, la decisione oggetto di commento si presta ad alcune, brevi e sparse considerazioni più orientate verso i criteri e gli stili argomentativi circolanti in ordinamenti di common law, e nella fattispecie in quello nord-americano, che verso il merito della fattispecie, in cui è appariscente la plausibile convivenza di posizioni diverse, tutte egualmente sostenibili ed opinabili a seconda del punto di osservazione ideale e socio-economico, oltre che strettamente giuridico, nel quale ci si voglia collocare.

Si può convenientemente partire dal giusto credito che va tributato all'ammissibilità dell'esternazione di tutte le opinioni manifestate dai giudici del collegio decidente ed alla sublimazione della rispettiva raccolta nel salutare manicheismo della formula maggioranza-minoranza – dissenziente, appena temperata dalla riconosciuta presenza di quelle concorrenti con la posizione “per curiam” del diritto statunitense. E ciò si dice non solo per sposare il dato tecnico, particolarmente esaltato nel sistema delle fonti del common law inglese, del possibile affievolimento del grado di vincolatività (addirittura capace di sfumare al rango della semplice “persuasività”) del precedente non unanime ma, soprattutto, per far risaltare il benefico apporto che sul piano del democratico controllo esterno dell'affidabilità delle decisioni giudiziarie può dare la conoscenza del dibattito interno all'organo giurisdizionale. La positività dell'apporto non va solo calcolata sul terreno della chiara identificabilità delle personalità dei singoli giudici e del correlato bagaglio ideale, ma va piuttosto colta nell'arricchimento della piattaforma critica alla cui stregua porsi per valutare in modo informato e maturo un dato provvedimento giurisdizionale, eventualmente scavando le radici per un suo possibile, evoluto superamento o emendamento. Auspicabili evenienze, queste, precluse dalla pubblicazione di una monolitica pronuncia che non lasci in alcun modo sprigionare l'aria salubre della serrata discussione che non può non circondare il momento dell'effettuazione della camera di consiglio. In questa sede non si può che tornare, per percorrerli nuovamente, sui passi, finora battuti senza apprezzabili successi, diretti alla formulazione della finora inedita regola della divulgabilità anche nell'ordinamento italiano di tutte le opinioni espresse dai componenti tutti gli organi giurisdizionali di vertice. E travolgere il fascinoso quanto pericoloso mito dell'esigenza di non indebolire la portata nomofilattica ed esemplare delle relative pronunce non può né deve apparire eversivo o velleitario ma strumento di crescita della conoscenza diffusa e di affinamento del rispettoso senso critico verso la giurisprudenza, così sbarrando la strada alla scorciatoia che si inverte attraverso il dilleggio e la generica delegittimazione.

Un altro livello di osservazioni appare facilitato dall'esame della fattispecie qui trattata: esso attiene allo scottante, ma ineludibile, problema della legittimità, o quanto meno della opportunità, del disvelamento, attraverso la propria opinione, dell'identità culturale, sociale, in senso lato politica del relativo autore. È materia quotidianamente ricorrente nel dibattito giudiziario italiano, sovente contaminato dall'incursione, non di rado maldestra, della dimensione soggettivamente ed oggettivamente politica, quella che con crescenti gradi di malignità tende ad identificare ipostaticamente nei tratti in senso lato biografici dell'autore del provvedimento il suo movente o la recondita chiave di spiegazione, additiva se non alternativa rispetto a quella risultante dal testo della motivazione. Il più grave rischio rinvenibile in siffatta maniera di venire in contatto con i frutti dell'attività giurisdizionale sta forse ,ancor prima che nello spesso e non irragionevolmente paventato discredito dell'intero ordine, nel diniego assoluto di accreditare al singolo giudice la libertà di esercizio dell'alto compito sociale di non segregare da sé nell'atto di amministrazione della giustizia la propria complessa umanità, mai scomponibile o valutabile solo nei suoi singoli atomi (etici, socio-economici, di sentire politico-istituzionale) costitutivi. La diversa visione si rivelerebbe incompatibile con l'aspirazione che tutti i cittadini hanno il diritto di fondamento costituzionale di coltivare di trovarsi di fronte ad una/o donna-uomo giudice meritevole di fiducia, in virtù della sua competenza, solerzia, insensibilità alle sirene dell'ambizione professionale e politica, dirittura morale, solida formazione valoriale: presidi, tutti, dell'autonomia e della ripulsa dei condizionamenti di qualsiasi, perniciosa provenienza.
